

ВЕКТОР НАУКИ

Т о л ь я т т и н с к о г о
г о с у д а р с т в е н н о г о
у н и в е р с и т е т а
Серия: Юридические науки

Основан в 2010 г.

2014

№ 2 (17)

Ежеквартальный
научный журнал

Учредитель – Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Тольяттинский государственный университет»

Главный редактор

Кристал Михаил Михайлович, доктор физико-математических наук, профессор, ректор

Заместитель главного редактора

Коростелев Александр Алексеевич, доктор педагогических наук

Главный редактор серии

Литинский Дмитрий Анатольевич, доктор юридических наук, профессор

Заместители главного редактора серии

Медведев Валентин Григорьевич, доктор юридических наук, профессор

Хачатуров Рудольф Левонович, доктор юридических наук, профессор

Редакционная коллегия:

Баранов Владимир Михайлович, доктор юридических наук, профессор

Бехруз Хашматула Набиевич, доктор юридических наук, профессор

Власенко Николай Александрович, доктор юридических наук, профессор

Исаев Игорь Андреевич, доктор юридических наук, профессор

Комаров Сергей Александрович, доктор юридических наук, профессор

Корнич Борис Анатольевич, доктор юридических наук, профессор

Липень Сергей Васильевич, кандидат юридических наук, доцент

Малько Александр Васильевич, доктор юридических наук, профессор

Решетов Юрий Сергеевич, доктор юридических наук, профессор

Ромашов Роман Анатольевич, доктор юридических наук, профессор

Сардарян Карен Гекторович, кандидат юридических наук

Сырых Владимир Михайлович, доктор юридических наук, профессор

Хабибулин Алик Галимзянович, доктор юридических наук, профессор

Юнусов Ахат Ахнафович, доктор юридических наук, профессор

Входит в перечень рецензируемых научных журналов, зарегистрированных в системе «Российский индекс научного цитирования».

Зарегистрирован Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (свидетельство о регистрации ПИ № ФС77-40002 от 27 мая 2010 г.).

Компьютерная верстка:

М.И. Ваксман

Технический редактор:

М.И. Ваксман

Адрес редакции: 445667, Россия,
Самарская обл., г. Тольятти,
ул. Белорусская, 14
Тел./факс: (8482) 22-96-36
vn-tgu-pravo@yandex.ru
[http:// www.tltsu.ru](http://www.tltsu.ru)

Подписано в печать 10.07.2014.

Формат 60x84 1/8.

Печать оперативная.

Усл. п. л. 21,4.

Тираж 500 экз. Заказ 3-303-14.

СВЕДЕНИЯ О ЧЛЕНАХ РЕДКОЛЛЕГИИ

Главный редактор серии

Литинский Дмитрий Анатольевич, доктор юридических наук, профессор (Тольяттинский государственный университет, Россия)

Заместители главного редактора серии

Медведев Валентин Григорьевич, доктор юридических наук, профессор (Тольяттинский государственный университет, Россия)

Хачатуров Рудольф Левонович, доктор юридических наук, профессор (Тольяттинский государственный университет, Россия)

Редакционная коллегия:

Баранов Владимир Михайлович, доктор юридических наук, профессор (Нижегородский исследовательский научно-прикладной центр «Юридическая техника», Нижний Новгород, Россия);

Бехруз Хашиамтула Набиевич, доктор юридических наук, профессор (Национальный университет «Одесская юридическая академия», Одесса, Украина);

Власенко Николай Александрович, доктор юридических наук, профессор (Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Москва, Россия);

Исаев Игорь Андреевич, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ (Московская государственная юридическая академия имени О.Е. Кутафина, Россия);

Комаров Сергей Александрович, доктор юридических наук, профессор (начальник отдела аналитического управления Государственной думы РФ, Москва, Россия);

Корнич Борис Анатольевич, доктор юридических наук, профессор (Национальный университет «Одесская юридическая академия», Одесса, Украина);

Липень Сергей Васильевич, кандидат юридических наук, доцент (Академия МВД Республики Беларусь, Минск, Белоруссия);

Малько Александр Васильевич, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ (Саратовский филиал Учреждения Российской академии наук Института государства и права РАН, Саратов, Россия);

Решетов Юрий Сергеевич, доктор юридических наук, профессор (Казанский (Приволжский) федеральный университет, Россия);

Ромашов Роман Анатольевич, доктор юридических наук, профессор (Самарский юридический институт федеральной службы исполнения наказаний, Россия);

Сардарян Карен Гекторович, кандидат юридических наук (Российско-Армянский (Славянский) государственный университет, Ереван, Армения);

Сырых Владимир Михайлович, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ (Академия правосудия РФ, Москва, Россия);

Хабибулин Алик Галимзянович, доктор юридических наук, профессор (Академия экономической безопасности МВД Российской Федерации, Москва, Россия);

Юнусов Ахат Ахнафович, доктор юридических наук, профессор (Институт экономики, управления и права, Казань, Россия).

СОДЕРЖАНИЕ

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО ОКАЗАНИЮ АУДИТОРСКИХ И БУХГАЛТЕРСКИХ УСЛУГ.....7 <i>Айрапетян К.В.</i>	7
РОЛЬ МЕЖДУНАРОДНОГО АГЕНТСТВА АТОМНОЙ ЭНЕРГИИ В ФОРМИРОВАНИИ СОВРЕМЕННОГО МИРОВОГО ПОРЯДКА.....10 <i>Алирза Х.</i>	10
НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОБЛЮДЕНИЯ ПРАВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ СВИДЕТЕЛЬНИЦ И ПОТЕРПЕВШИХ ЖЕНСКОГО ПОЛА ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ДОПРОСА.....14 <i>Антимонов А.С.</i>	14
О ПРАВЕ ПОТЕРПЕВШЕГО НА ПОЛУЧЕНИЕ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ.....16 <i>Артамонова Е.А.</i>	16
ПРОБЛЕМЫ В ОТНОШЕНИЯХ МЕЖДУ АЗЕРБАЙДЖАНОМ И ТУРКМЕНИСТАНОМ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ.....19 <i>Бабаева Г.Ф.</i>	19
ЭВОЛЮЦИЯ СТАТЬИ 237 УПК РФ В АСПЕКТЕ ОХРАНЫ ПРАВ УЧАСТНИКОВ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА.....21 <i>Белонцов В.О.</i>	21
НОВЕЛЛЫ И ПРОБЛЕМЫ ДЛЯ СТАДИИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА.....25 <i>Буторин Л.А.</i>	25
О ПРОБЛЕМАХ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗАДЕРЖАНИЯ ПОДОЗРЕВАЕМОГО.....28 <i>Вершинина С.И.</i>	28
КРИТЕРИИ КЛАССИФИКАЦИИ ПРАВОВЫХ ОШИБОК.....32 <i>Гогин А.А.</i>	32
УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ЗАЩИТА В УСЛОВИЯХ ПРИМЕНЕНИЯ ПРЕЮДИЦИИ.....38 <i>Григорян В.Л.</i>	38
ДОЗНАНИЕ В СОКРАЩЕННОЙ ФОРМЕ В СВЕТЕ ТРЕБОВАНИЯ СПРАВЕДЛИВОСТИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА.....41 <i>Евстигнеева О.В.</i>	41
ОЦЕНОЧНЫЕ ПОНЯТИЯ И ИХ ВЛИЯНИЕ НА ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ЛИЧНОСТИ ПРИ ПРИНЯТИИ РЕШЕНИЙ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ.....44 <i>Ермишина Н.С.</i>	44
УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ ПРЕДПИСАНИЯ ОСОБЕННОЙ ЧАСТИ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ: ОСОБЕННОСТИ КОМПОЗИЦИОННО-ГРАФИЧЕСКОГО ОФОРМЛЕНИЯ.....46 <i>Загинец З.А.</i>	46
УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ СТАТУС УЧАСТНИКОВ ПРОВЕРКИ СООБЩЕНИЯ О ПРЕСТУПЛЕНИИ И ИХ ПРАВОВАЯ АКТИВНОСТЬ.....50 <i>Зайцева Е.А.</i>	50
НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ В ИСЛАМСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ ИРАН.....54 <i>Зареи Р.</i>	54
РЕФОРМИРОВАНИЕ ОРГАНИЗАЦИОННЫХ И ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ОСНОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ АДВОКАТУРОЙ УКРАИНЫ ПРАВА ЛИЦА НА ЗАЩИТУ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ.....56 <i>Иваницкий С.А.</i>	56
К ВОПРОСУ О КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ.....58 <i>Ильин А.А.</i>	58
ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ЛИЧНОСТИ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ: БЫЛОЕ, НАСТОЯЩЕЕ И ДУМЫ.....60 <i>Корнуков В.М.</i>	60
КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ СБАЛАНСИРОВАННОСТИ ПРАВ ЛИЧНОСТИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ.....65 <i>Корнукова Е.В.</i>	65
ПРОБЛЕМЫ РАССМОТРЕНИЯ ХОДАТАЙСТВА ПОДОЗРЕВАЕМОГО О ПРОИЗВОДСТВЕ ДОЗНАНИЯ В СОКРАЩЕННОЙ ФОРМЕ.....68 <i>Корякин В.А.</i>	68
ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ПОТЕРПЕВШЕГО В ОСОБЫХ ПОРЯДКАХ ПРИНЯТИЯ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ (ГЛАВЫ 40, 40.1, 32.1 УПК РФ).....70 <i>Кувалдина Ю.В.</i>	70
КВАЛИФИКАЦИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ КАК ЭЛЕМЕНТ ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ.....75 <i>Лазарева В.А., Кувалдина Ю.В., Климанова О.В.</i>	75
АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ БЕЗОПАСНОСТИ ЛИЦ, СОДЕЙСТВУЮЩИХ ПРАВОСУДИЮ.....80 <i>Лозовский Д.Н.</i>	80
О КОМПЕТЕНЦИИ МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО СУДА.....82 <i>Малеки Г.К.</i>	82
НЕКОТОРЫЕ ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ ОХРАНЫ ПРАВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО В СОВРЕМЕННОМ РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ.....86 <i>Марковичева Е.В.</i>	86
ВСТУПЛЕНИЕ В СИЛУ СУДЕБНОГО ПОСТАНОВЛЕНИЯ НЕ ЯВЛЯЕТСЯ КРИТЕРИЕМ ЕГО ПРАВОМЕРНОСТИ.....89 <i>Микелсоне Г.В.</i>	89

ОСОБЕННОСТИ ОХРАНЫ ПРАВ ЛИЦА, В ОТНОШЕНИИ КОТОРОГО ВЕДЕТСЯ ПРОИЗВОДСТВО О ПРИМЕНЕНИИ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА.....	93
<i>Насонова И.А.</i>	
БАНКОВСКАЯ ТАЙНА И ЕЕ РОЛЬ В ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРАВ ЛИЧНОСТИ (УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ АСПЕКТ).....	96
<i>Неверова Н.В.</i>	
ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ СТАТУСА ПЕДАГОГА И ПСИХОЛОГА ПО ФЗ-432 ОТ 28.12.2013 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ЦЕЛЯХ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРАВ ПОТЕРПЕВШИХ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ».....	99
<i>Петровская М.С.</i>	
ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕПРАВОМЕРНОЕ БАНКРОТСТВО – МЕЖОТРАСЛЕВОЙ ИНСТИТУТ ПРАВА.....	101
<i>Савельев Ю.М.</i>	
НЕПРАВОМЕРНЫЕ БАНКРОТСТВА: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ.....	104
<i>Савельев Ю.М.</i>	
ДОСУДЕБНОЕ СОГЛАШЕНИЕ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ: ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ.....	107
<i>Савенко Г.М.</i>	
НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАКТИКИ ПРИМЕНЕНИЯ НОРМ О ПРЕКРАЩЕНИИ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ В СВЯЗИ С ПРИМИРЕНИЕМ СТОРОН.....	110
<i>Самолалева Е.Ю.</i>	
УГРОЗЫ В ОТНОШЕНИИ СВИДЕТЕЛЕЙ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ.....	112
<i>Славгородская О.А.</i>	
К ВОПРОСУ О ТОЛКОВАНИИ ПОНЯТИЯ «ПРЕСТУПЛЕНИЕ В СФЕРЕ БАНКОВСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ».....	115
<i>Степанова В.В.</i>	
СООТНОШЕНИЕ ОБЩЕСТВЕННОЙ ОПАСНОСТИ И ВРЕДНОСТИ ПРАВОНАРУШЕНИЯ.....	117
<i>Степанова В.В.</i>	
ЗАЯВЛЕНИЕ ОТВОДА И САМООТВОДА: ПРАВО ИЛИ ОБЯЗАННОСТЬ АДВОКАТА?.....	122
<i>Таран А.С.</i>	
О ТЕНДЕНЦИЯХ И ПЕРСПЕКТИВАХ РАЗВИТИЯ ПРАВОВЫХ ФОРМ УЧАСТИЯ ЭКСПЕРТА И СПЕЦИАЛИСТА В ПРОИЗВОДСТВЕ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ.....	125
<i>Тарасов А.А.</i>	
МОДЕЛЬ САНКЦИЙ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ ОПРЕДЕЛЕННОЙ КАТЕГОРИИ: ТЕОРИЯ И ЗАКОНОТВОРЧЕСКАЯ ПРАКТИКА.....	130
<i>Тихонова С.С., Киселева И.А., Фроловичев Я.В.,</i>	
РОЛЬ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН В ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРАВОВОГО СТАТУСА ЛИЧНОСТИ.....	134
<i>Тошев А.М.</i>	
ПРИНУДИТЕЛЬНЫЕ РАБОТЫ: НОВОЕ – ЕЩЕ НЕ СОВСЕМ ЗАБЫТОЕ СТАРОЕ?.....	138
<i>Тошнякова О.В.</i>	
ФОРМЫ И ВИДЫ СВЯЗИ ПОВЕДЕНЧЕСКОЙ ХАРАКТЕРИСТИКИ ОБВИНЯЕМОГО С РЕШЕНИЯМИ, ПРИНИМАЕМЫМИ ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ, И МЕХАНИЗМ ИХ РЕАЛИЗАЦИИ.....	141
<i>Устинов Д.С.</i>	
ПРОБЛЕМЫ УСТАНОВЛЕНИЯ УМЫСЛА ПО ДЕЛАМ О МОШЕННИЧЕСТВЕ В СФЕРЕ ЭКОНОМИКИ.....	145
<i>Хилота В.В.</i>	
ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ.....	149
<i>Чуклова Е.В., Кривицкий В.В.</i>	
ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ ПОТЕРПЕВШЕГО В СВЯЗИ С РЕШЕНИЕМ ВОПРОСА О ВОЗБУЖДЕНИИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА.....	151
<i>Шадрин В.С.</i>	
К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ ТАКТИЧЕСКОГО ПРИЕМА.....	155
<i>Шайбакова Р.Ф.</i>	
ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ЛИЧНОСТИ В ДОСУДЕБНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ.....	157
<i>Шамонова Т.Н.</i>	
ТРАНСФОРМАЦИЯ СТАДИИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА В СВЯЗИ С ПРИНЯТИЕМ ФЗ-23 ОТ 4 МАРТА 2013 ГОДА.....	160
<i>Шейфер С.А.</i>	
О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ, ВОЗНИКАЮЩИХ ПРИ УСТАНОВЛЕНИИ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ПРЕДМЕТА ДОКАЗЫВАНИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ.....	165
<i>Шестакова Л.А.</i>	
ВЛИЯНИЕ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА НА ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ПОТЕРПЕВШЕГО В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИИ.....	169
<i>Шутемова Т.В.</i>	
УСКОРЕНИЕ ПРОЦЕССА РАССЛЕДОВАНИЯ В СОКРАЩЕННОМ ДОЗНАНИИ ЗА СЧЕТ МАТЕРИАЛОВ ДОСЛЕДСТВЕННОЙ ПРОВЕРКИ.....	171
<i>Ярыгина Л.А.</i>	

CONTENTS

THE LEGAL NATURE OF THE OBLIGATIONS TO PROVIDE AUDIT AND ACCOUNTING SERVICES.....7 <i>Hayrapetyan C.V.</i>	7
THE ROLE OF THE INTERNATIONAL ATOMIC ENERGY AGENCY IN THE FORMATION OF THE MODERN WORLD ORDER.....10 <i>Alirza H.</i>	10
SOME PROBLEMS OF OBSERVANCE OF THE RIGHTS OF MINORS WITNESSES AND VICTIMS ARE FEMALE IN THE PRODUCTION OF INTERROGATION.....14 <i>Antimonov A.S.</i>	14
ON THE RIGHT OF THE VICTIM TO RECEIVE QUALIFIED LEGAL ASSISTANCE.....16 <i>Artamonova E.A.</i>	16
PROBLEMS IN RELATIONS BETWEEN AZERBAIJAN AND TURKMENISTAN AND PROSPECTS19 <i>Babayev G.F.</i>	19
THE EVOLUTION OF ARTICLE 237 OF THE CODE OF CRIMINAL PROCEDURE IN THE ASPECT OF THE PROTECTION OF PARTICIPANTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS21 <i>Belonosov V.O.</i>	21
SHORT STORIES AND PROBLEMS FOR THE STAGE OF EXCITATION OF CRIMINAL CASE TYPES25 <i>Butorin L.A.</i>	25
ABOUT THE PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF DETENTION OF THE SUSPECT28 <i>Vershinina S.R.</i>	28
CRITERIA CLASSIFICATION OF LEGAL ERRORS.....32 <i>Gogin A.A.</i>	32
THE CRIMINAL PROCEDURAL PROTECTION IN CONDITIONS OF APPLICATION OF PRECLUSION.....38 <i>Grigoryan V.L.</i>	38
INQUIRY IN ABBREVIATED FORM IN THE LIGHT OF THE DEMANDS OF JUSTICE CRIMINAL PROCEEDINGS.....41 <i>Evshtigneeva O.V.</i>	41
EVALUATIVE NOTIONS AND THEIR IMPACT ON ENSURING THE RIGHTS OF THE INDIVIDUAL WHEN MAKING DECISIONS ON CRIMINAL CASES.....44 <i>Yermishin N.S.</i>	44
CRIMINAL-LEGAL PROVISIONS OF THE SPECIAL PART OF THE CRIMINAL CODE UKRAINE: PECULIARITIES OF COMPOSITION AND GRAPHIC DESIGN OF46 <i>Sagina Z.A.</i>	46
CRIMINAL PROCEDURAL STATUS OF PARTICIPANTS CHECK THE MESSAGE ON THE CRIME AND ITS LEGAL ACTIVITY.....50 <i>Zaitseva E.A.</i>	50
SOME QUESTIONS OF SEPARATION OF POWERS IN THE ISLAMIC REPUBLIC OF IRAN.....54 <i>Zarei R.</i>	54
REFORMING ORGANIZATIONAL AND PROCEDURAL FRAMEWORKS THE ADVOCACY OF THE RIGHT OF PERSONS TO PROTECTION IN CRIMINAL PROCEEDINGS.....56 <i>Ivanitsky S.A.</i>	56
TO THE QUESTION OF CONSTITUTIONAL VIOLATIONS.....58 <i>Ilyin A.A.</i>	58
ENSURING THE RIGHTS OF PERSONALITY IN RUSSIAN CRIMINAL PROCEEDINGS: PAST, PRESENT AND DUMA.....60 <i>Kornukov V.M.</i>	60
CONSTITUTIONAL-LEGAL ASPECT OF BALANCING INDIVIDUAL RIGHTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS.....65 <i>Kornukova E.V.</i>	65
PROBLEMS OF APPLICATION CONSIDERATION SUSPECT ABOUT THE INQUIRY IN ABBREVIATED FORM.....68 <i>Koryakin V.A.</i>	68
ENSURING THE RIGHTS OF THE VICTIM IN A SPECIAL ORDERS ACCEPTANCE JUDICIAL DECISIONS (CHAPTER 40, 40.1, 32.1 THE CODE OF CRIMINAL PROCEDURE).....70 <i>Kuvaldin J.V.</i>	70
QUALIFICATION OF THE CRIME AS AN ELEMENT OF PRE-JUDICIAL COOPERATION AGREEMENT.....75 <i>Lazarev V.A., Kuvaldin J.V., Klimanova O.V.</i>	75
TOPICAL ISSUES OF SECURITY OF PERSONS, PROMOTING JUSTICE80 <i>Lozovsky D.N.</i>	80
ON THE COMPETENCE OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT.....82 <i>Maleki G.K.</i>	82
SOME CONTROVERSIAL ISSUES OF PROTECTION OF THE RIGHTS OF MINORS IN MODERN RUSSIAN CRIMINAL PROCESS.....86 <i>Markovichev E.V.</i>	86

FINALITY OF JUDICIAL DECISIONS IS NOT A MEASURE OF ITS LEGALITY.....	89
<i>Mikelsone G.V.</i>	
ESPECIALLY THE PROTECTION OF THE RIGHTS OF A PERSON AGAINST WHOM PROCEEDINGS ON THE APPLICATION OF COMPULSORY MEDICAL MEASURES.....	93
<i>Nasonova I.A.</i>	
BANKING SECRECY AND ITS ROLE IN ENSURING THE RIGHTS OF INDIVIDUALS (CRIMINAL-PROCEDURAL ASPECT).....	96
<i>Neverova N.V.</i>	
PROBLEMS OF THE IMPROVEMENT OF THE STATUS OF A TEACHER AND PSYCHOLOGIST IN FZ-432 FROM 28.12.2013 «ON AMENDMENTS TO CERTAIN LEGISLATIVE ACTS OF THE RUSSIAN FEDERATION IN ORDER TO IMPROVE THE RIGHTS OF VICTIMS IN CRIMINAL PROCEEDINGS».....	99
<i>Petrovskaya M.S.</i>	
LEGAL LIABILITY FOR UNLAWFUL BANKRUPTCY - INTERBRANCH INSTITUTE OF LAW.....	101
<i>Saveliev Y.M.</i>	
ILLEGAL BANKRUPTCY: SOME QUESTIONS OF QUALIFICATION AND ENFORCEMENT	104
<i>Saveliev Y.M.</i>	
THE PRE-JUDICIAL COOPERATION AGREEMENT: SOME ASPECTS OF ENFORCEMENT	107
<i>Savenko G.M.</i>	
SOME PROBLEMS OF PRACTICE OF APPLICATION OF NORMS ON THE TERMINATION OF CRIMINAL CASES IN CONNECTION WITH RECONCILIATION OF THE PARTIES TYPES.....	110
<i>Sigolaeva E.J.</i>	
THREATS AGAINST WITNESSES DURING THE INVESTIGATION OF OFFENCES	112
<i>Slavgorod O.A.</i>	
TO THE QUESTION OF THE INTERPRETATION OF THE TERM «CRIME IN THE BANKING SPHERE».....	115
<i>Stepanova V.V.</i>	
THE RATIO OF PUBLIC DANGER AND HARM OFFENCES	117
<i>Stepanova V.V.</i>	
THE STATEMENT OF THE WITHDRAWAL, AND WITHDRAWAL: A RIGHT OR A DUTY LAWYER?.....	122
<i>Taran A.S.</i>	
ABOUT TENDENCIES AND PROSPECTS OF DEVELOPMENT OF LEGAL FORMS OF PARTICIPATION EXPERT AND SPECIALIST IN CRIMINAL PROCEEDINGS TYPES.....	125
<i>Tarasov A.A.</i>	
MODEL OF SANCTIONS FOR CRIMES OF A SPECIFIC CATEGORY: THEORY AND LEGISLATIVE PRACTICE.....	130
<i>Tikhonova S.S., Kiselev I.A., Frolovichev A.V.</i>	
THE ROLE OF THE INTERNAL AFFAIRS BODIES OF THE REPUBLIC OF TAJIKISTAN TO ENSURE THE LEGAL STATUS OF AN INDIVIDUAL.....	134
<i>Toshev A.M.</i>	
FORCED LABOR: NEW - HAVEN'T QUITE FORGOTTEN OLD?.....	138
<i>Rusnakova O.V.</i>	
FORMS AND TYPES OF BEHAVIORAL CHARACTERISTICS OF THE ACCUSED WITH THE DECISIONS TAKEN IN A CRIMINAL CASE, AND THE MECHANISMS FOR THEIR IMPLEMENTATION.....	141
<i>Ustinov D.S.</i>	
PROBLEMS OF ESTABLISHMENT OF INTENTION IN THE CASES OF FRAUD IN THE SPHERE OF ECONOMY.....	145
<i>Heluta V.V.</i>	
LEGAL FORM OF PROCEDURAL COERCION.....	149
<i>Chuklova E.V., Krivitsky V.V.</i>	
PROBLEMS OF ENSURING THE RIGHTS OF THE VICTIM IN CONNECTION WITH THE DECISION OF A QUESTION ON EXCITATION OF CRIMINAL CASE.....	151
<i>Shadrin V.S.</i>	
TO THE QUESTION ABOUT THE CONCEPT OF A TACTIC.....	155
<i>Shaibakova R.F.</i>	
ENSURING THE RIGHTS OF A PERSON IN PRETRIAL PROCEEDINGS.....	157
<i>Shamonova T.N.</i>	
THE TRANSFORMATION STAGE OF EXCITATION OF CRIMINAL CASE IN CONNECTION WITH ADOPTION OF THE FEDERAL LAW OF 23 MARCH 4, 2013.....	160
<i>Shafer S.A.</i>	
ABOUT SOME PROBLEMS ARISING IN ESTABLISHING THE CIRCUMSTANCES OF THE SUBJECT OF PROOF IN CRIMINAL CASES AGAINST MINORS	165
<i>Shestakov L.A.</i>	
THE INFLUENCE OF THE JURISPRUDENCE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS AT ENSURING THE RIGHTS OF THE VICTIM IN CRIMINAL PROCEEDINGS RUSSIA.....	169
<i>Shutemov T.V.</i>	
THE ACCELERATION OF THE PROCESS OF THE INVESTIGATION IN A CONCISE ENQUIRY DUE TO THE MATERIALS OF THE PRELIMINARY INVESTIGATION.....	171
<i>Yarygin L.A.</i>	

УДК 347

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО ОКАЗАНИЮ АУДИТОРСКИХ И БУХГАЛТЕРСКИХ УСЛУГ

© 2014

Айрапетян К.В., магистрант кафедры «Гражданское право и процесс»
Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Аннотация: Статья посвящена рассмотрению особенностей обязательств вытекающих из договоров на оказание аудиторских услуг и бухгалтерских услуг.

Ключевые слова: правоотношение, обязательственное право, договор, договор возмездного оказания услуг по аудиту, договор предоставления бухгалтерских услуг.

Одной из наиболее значимых тенденций в развитии современной российской экономики является интенсивное расширение рынка предоставления услуг в сфере предпринимательской деятельности. Институт оказания возмездных услуг является одним из наиболее динамично развивающихся в отечественном праве.

В современных экономических реалиях субъекты предпринимательской деятельности сталкиваются с необходимостью повышения эффективности и результативности своей деятельности, в том числе достижению финансовых и операционных показателей, сохранности активов. В достижении указанных целей значительную роль занимают оптимизация бухгалтерского учета, снижение рисков штрафных санкций за неправильное ведение отчетности, достоверность и своевременность бухгалтерской (финансовой) и иной отчетности, соблюдение применимого законодательства, в том числе при совершении фактов хозяйственной жизни и ведении бухгалтерского учета.

Кроме того, законодатель, в соответствии со статьей 19 Федерального закона «О бухгалтерском учете», обязывает субъекта экономической деятельности организовывать и осуществлять внутренний контроль совершаемых фактов хозяйственной жизни [1].

Также ст. 5 Федерального закона «О Федеральном законе от 30.12.2008 №307-ФЗ «Об аудиторской деятельности» предусмотрены случаи, когда бухгалтерская (финансовая) отчетность экономического субъекта подлежит обязательно аудиту [2].

Кроме того, Министерством финансов Российской Федерации ежегодно готовится информация о перечне случаев проведения обязательного аудита бухгалтерской (финансовой) отчетности согласно законодательству Российской Федерации с указанием субъектов обязательного аудита отчетности, вида отчетности, подлежащего аудиту, а также квалификационных требований к аудиторам [3].

Выполнение поставленных задач невозможно без привлечения высококвалифицированных специалистов в сфере бухгалтерского учета и аудита.

Аудиторская деятельность представляет собой деятельность по проверке бухгалтерской (финансовой) отчетности аудируемого лица в целях выражения мнения о достоверности такой отчетности, осуществляемая ауди-

торскими организациями, индивидуальными аудиторами.

Для оказания услуг по аудиту субъекта предпринимательской деятельности или ведению бухгалтерского учета, составлению финансовой (бухгалтерской) отчетности заключается договор возмездного оказания услуг в соответствии с пунктом 2 статьи 779 Гражданского кодекса Российской Федерации [4].

Указанные виды договоров относятся к одной группе обязательственных отношений в сфере предоставления возмездных услуг, но между тем, имеют ряд различий. Прежде всего, данные различия обусловлены целью их заключения: аудит - независимая проверка бухгалтерской (финансовой) отчетности аудируемого лица в целях выражения мнения о достоверности такой отчетности. При этом, в соответствии со ст. 1 ФЗ «Об аудиторской деятельности» от 30.12.2008 № 307-ФЗ, аудиторская деятельность не подменяет контроля достоверности бухгалтерской (финансовой) отчетности, осуществляемого в соответствии с законодательством Российской Федерации уполномоченными государственными органами и органами местного самоуправления.

В отличие от договора на оказание аудиторских услуг, договор на оказание бухгалтерских услуг заключается, как правило, с целью текущего ведения бухгалтерского учета экономического субъекта.

Прежде чем приступить к анализу отдельных договоров, на наш взгляд, необходимо дать общую характеристику обязательствам по оказанию услуг.

Объектом такого обязательства являются действия по оказанию услуги и действия по принятию услуги.

Согласно п. 1 ст. 779 ГК РФ под услугами понимается совершение определенных действий или осуществление определенной деятельности.

В ст. 128 ГК РФ наряду с другими объектами гражданских прав (имущество, интеллектуальная собственность, нематериальные блага) указаны работы и услуги [5].

Отношения, предметом которых являются работы и услуги, носят обязательственный характер и называются обязательствами по выполнению работ и оказанию услуг.

По общему правилу услуга не имеет вещественного результата, она обладает свойством неосвязаемости и этим кардинально отличается от наиболее распространенных объектов гражданских прав — вещей.

Отсутствие материального результата (вещественной

формы) услуги обычно приводят в качестве признака, позволяющего отграничить услуги от работ.

Необходимо отметить, что в соответствии со ст. 783 ГК РФ к договору возмездного оказания услуг, если это не противоречит статьям 779 - 782 ГК РФ, а также особенностям предмета договора возмездного оказания услуг, применяются общие положения о подряде (статьи 702 – 729 ГК РФ) и положения о бытовом подряде.

Однако в отличие от договора возмездного оказания услуг, в рамках которого важна сама деятельность исполнителя, в договоре подряда имеет значение достижение подрядчиком вещественного результата, выраженного в создании или трансформации вещи по заданию заказчика.

Договор возмездного оказания услуг является:

- консенсуальным (т.е. он признается заключенным уже с момента подписания);
- двухсторонним (при заключении договора у обеих сторон договора возникают как права, так и обязанности по отношению друг к другу);
- возмездным (договор в обязательном порядке предполагает наличие платы за пользование предоставлением услуг).

Сторонами договора выступают

Услугодатель, являющийся исполнителем работ:

- по договору на оказание аудиторских услуг - аудиторские организации, индивидуальные аудиторы (индивидуальные предприниматели, осуществляющие аудиторскую деятельность);
- по договору на оказание бухгалтерских услуг - организации или индивидуальные предприниматели, осуществляющие профессиональную деятельность и соответствующие требованиям, предъявляемым Федеральным законом от 06.12.2011 N 402-ФЗ «О бухгалтерском учете».

Услугополучатель: субъект экономической деятельности, именуемый заказчиком.

В связи с этим следует подчеркнуть, что в соответствии со ст. 780 ГК, поскольку иное не предусмотрено договором возмездного оказания услуг, исполнитель обязан оказать услуги лично. Следовательно, по общему правилу в данном договоре, если стороны прямо не согласовали в нем обратное, не применяется принцип генерального подряда. Такой подход, связан с существованием неразрывной связи нематериальных услуг с личностью оказывающего их лица.

Так же, как и в отношении подавляющего большинства возмездных гражданско-правовых договоров, существенным условием договора возмездного оказания аудиторских и бухгалтерских услуг является его предмет. При отсутствии в договоре возмездного оказания услуг условия о предмете или при недостижении сторонами соглашения о его предмете договор считается незаключенным.

Таким образом, в качестве предмета исполнения по рассматриваемому договору выступает полученный заказчиком полезный эффект от совершения исполнителем определенных действий либо осуществления им определенной деятельности. Полезный эффект, полученный заказчиком по договору, носит нематериальный характер и в противоположность договору подряда никогда не выражается в появлении новой вещи или изменении (улучшении) потребительских свойств уже существующей [7].

Предметом договора является проведение аудиторской проверки бухгалтерской отчетности заказчика за

определенный период. При оказании аудитором сопутствующих услуг предметом договора может быть оказание консультационных услуг, информационных услуг, услуг по восстановлению учета, а также иные услуги, предусмотренные ст. 1 Закона «Об аудиторской деятельности». Необходимо отметить, что аудиторским организациям и индивидуальным аудиторам запрещается заниматься какой-либо иной предпринимательской деятельностью, кроме проведения аудита и оказания сопутствующих ему услуг. Аудитор, для осуществления им профессиональной деятельности, обязан получить специальный квалификационный аттестат аудитора и должен является членом одной из саморегулируемых организаций аудиторов (ст. 4 Закона об аудите). Кроме того, согласно ст. 13 Закона об аудите при проведении обязательного аудита аудиторская организация обязана страховать риск ответственности за нарушение договора.

Предметом договора на оказание бухгалтерских услуг является квалифицированное оказание профессиональных услуг по бухгалтерскому учету. Руководители субъектов экономической деятельности организаций могут в зависимости от объема учетной работы передать на договорных началах ведение бухгалтерского учета:

- централизованной бухгалтерии,
- специализированной организации,
- бухгалтеру-специалисту (подпункт «в» пункта 2 статьи 6 Федерального Закона от 21 ноября 1996 года №129-ФЗ «О бухгалтерском учете»).

При заключении договора на ведение бухгалтерского учета и составление отчетности стороны могут детально прописать те или иные обязанности сторон, определить конкретный перечень операций, которые будет выполнять услугодатель, разработать и утвердить график документооборота и установить сроки выполнения обязательств.

Согласно ст. 721 ГК качество оказанной исполнителем услуги, т.е. достигнутого им результата, должно соответствовать условиям договора возмездного оказания услуг, а при отсутствии или неполноте условий договора требованиям, обычно предъявляемым к услугам соответствующего рода.

Законодателем предусмотрены определенные стандарты аудиторской деятельности и кодекс профессиональной этики аудиторов и профессиональных бухгалтеров [6], а также стандарты аудиторской деятельности саморегулируемой организации аудиторов [8].

В соответствии с ст. 10 Закона «Об аудиторской деятельности» аудиторская организация, индивидуальный аудитор обязаны установить и соблюдать правила внутреннего контроля качества работы. Принципы осуществления внутреннего контроля качества работы аудиторских организаций, индивидуальных аудиторов и требования к организации указанного контроля устанавливаются федеральными стандартами аудиторской деятельности.

Кроме того, существует Кодекс профессиональной этики профессиональных бухгалтеров, содержащий этические стандарты и практические рекомендации по этическим нормам, разработанный Институтом профессиональных бухгалтеров и аудиторов России.

Одним из важных условий договора возмездного оказания услуг является срок. В отношении этого условия в договоре возмездного оказания услуг также могут применяться правила о подряде. Согласно ст. 708 ГК в

договоре возмездного оказания услуг должны указываться начальный и конечный сроки оказания услуги, а по соглашению сторон могут предусматриваться также и сроки завершения отдельных видов (этапов) услуг, т. е. промежуточные сроки.

Договор на аудиторскую проверку может быть разовым (на проверку года) или иметь долгосрочный характер (например, предусматривать ежегодную аудиторскую проверку).

Изменение указанных в договоре возмездного оказания услуг начального, конечного и промежуточных сроков оказания услуг возможно в случаях и порядке, предусмотренных договором. Исполнитель по договору возмездного оказания услуг несет ответственность за нарушение как начального и конечного, так и промежуточных сроков оказания услуг, если иное не установлено законом, иными правовыми актами или не предусмотрено договором. При этом, последствия просрочки исполнения, установленные п. 2 ст. 405 ГК, наступают при нарушении как конечного срока оказания услуги, так и иных установленных сроков.

Согласно действующему законодательству аудиторы за совершение ими правонарушений могут нести уголовную, административную и гражданско-правовую и дисциплинарную ответственность.

Вопрос ответственности аудитора за некачественное проведение аудита тесно связан с перечнем субъектов, которые претерпевают негативные последствия вследствие ненадлежащего исполнения аудитором своих обязательств, а к ним относятся не только заказчики аудиторских услуг, но и такая категория как пользователи финансовой (бухгалтерской) отчетности, которые подчас в наибольшей мере заинтересованы в надлежащем исполнении аудитором своих обязательств по договору на оказание аудиторских услуг. Именно они, принимая

управленческие решения и ориентируясь на аудиторское заключение, могут понести наибольшие убытки [9].

Таким образом, вопрос о применении мер ответственности к аудитору в современной практике достаточно актуален.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Федеральный закон от 06.12.2011 N 402-ФЗ «О бухгалтерском учете»// «Российская газета», N 278, 09.12.2011.
2. Федеральный закон от 30.12.2008 N 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности»// «Российская газета», N 267, 31.12.2008.
3. «Перечень случаев проведения обязательного аудита бухгалтерской (финансовой) отчетности за 2013 год (согласно законодательству Российской Федерации)»// «Экономика и жизнь» (Бухгалтерское приложение), N 6, 14.02.2014.
4. Гражданский кодекс РФ (ГК РФ) от 26.01.1996 N 14-ФЗ - Часть 2.
5. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 02.11.2013).
6. «Кодекс этики профессиональных бухгалтеров - членов ИПБ России» (утв. Решением Президентского совета Института профессиональных бухгалтеров и аудиторов России, Протокол N 09/-07 от 26.09.2007).
7. Гражданское право. В 4-х томах. Обязательственное право / Под ред. Суханова Е.А. том. 4. 720 с.
8. «Кодекс профессиональной этики аудиторов» одобренных протоколом заседания Совета по аудиторской деятельности от 27 июня 2013 г. № 9.
9. Чумаков, Андрей Александрович. Гражданско-правовое регулирование договора на оказание аудиторских услуг : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. - Москва, 2005. 172 с.

LEGAL NATURE OF THE OBLIGATION TO PROVIDE AUDIT AND ACCOUNTING SERVICES

© 2014

Airapetyan K.V., undergraduate department «Civil Law and Procedure»
Togliatti state University, Togliatti (Russia)

Annotation: The article discusses features of the obligations arising out of contracts for the provision of audit services and accounting services.

Keywords: relationship, liability law, contract, contract of compensated rendering audit services contract providing accounting services.

УДК 341: 355.019.1

РОЛЬ МЕЖДУНАРОДНОГО АГЕНТСТВА АТОМНОЙ ЭНЕРГИИ В ФОРМИРОВАНИИ СОВРЕМЕННОГО МИРОВОГО ПОРЯДКА

© 2014

Алирза Х., докторант отдела международного права Института прав человека
Национальная Академия наук Азербайджана, Баку (Азербайджан)

Аннотация: Создание ядерного оружия после Второй мировой войны привело к серьёзным изменениям в использовании ядерной энергии на мировом уровне. Важно определить, каково соответствие между существующими международными нормами по запрету ядерного оружия и между необходимостью международного сотрудничества на мирной почве.

Ключевые слова: мировой порядок, атомная энергия, атомное оружие, МАГАТЭ.

Изобретение и использование атома занимает особое место в системе изобретений человечества. С одной стороны, изобретение атома стало толчком к реализации мечты людей о непрерывном источнике энергии, а с другой — имело разрушительные последствия. До сих пор никакое изобретение не давало таких больших результатов за такой короткий срок. Вместе с тем это изобретение отличается от других тем, что его разные проявления не согласуются между собой, т.е. малейшая ошибка может привести к крушению или к катастрофе. Все это подтверждает опасность использования ядерной энергии даже в мирных целях. К примеру, политику властей определяло применение или неприменение ядерного оружия странами в мировом масштабе. Исходя из этих принципов, после Второй мировой войны государства, обладавшие ядерным оружием, стали стремиться к монопольному владению им.

Опыт развития мировой системы государств, а также события, произошедшие за последние десятилетия, оставляют нерешенными такие важные вопросы, как 1. Почему ядерным оружием могут владеть лишь некоторые страны? 2. Могут ли быть такие страны определены заранее? и т.д.

С другой стороны, какая группа, страна или организация взяла на себя исследование всех видов ядерной деятельности в направлении определения его соответствия мировым стандартам? Вообще, каково соответствие между существующими международными нормами по запрету ядерного оружия и между необходимостью международного сотрудничества на мирной почве?

В рамках мирного использования атома все страны мира равны. Известно также, что международное право значимо для каждой страны, как, например, право на свободу. Дискриминация в данном случае связана с существующим законом или его исполнителями. Помимо этого, взаимные обязательства между двумя сторонами обязывают их сдерживать свои обещания в определённых условиях. Именно МАГАТЭ была предоставлена непосредственная ответственность в сфере ядерной деятельности, и страны, являющиеся её членами, принимают все законы и правила здесь. Согласно этим нормам, агентство обладает властью в разрешении также и будущих проблем и разногласий.

Проблема, выдвинутая для рассмотрения в данной

статье, будет исследована по трем направлениям: 1. теоретические проблемы ядерной энергии, ее использования в мирных целях. 2. МАГАТЭ как международная правовая система, ее отличие от предыдущих форм международных соглашений по ядерному оружию и топливу. 3. Изменения в системе международного сотрудничества, новый мировой порядок и особенности деятельности международных организаций, в том числе Совета Безопасности ООН в рамках использования атома.

Ядерные исследования проводились в ряде стран в рамках экспериментальных исследований, однако развитие производства и применение здесь радиоактивных веществ, начиная с 1934 года, в том числе в промышленности, сельском хозяйстве, медицине и экологии создали развитую систему использования атома в практических целях. Вместе с тем основным стимулом проведения ядерного деления было использование атомной бомбы и военных расходов, и, как известно, первым практическим использованием атомной энергии стало производство атомной бомбы. На основе многочисленных усилий мировой общественности по мирному использованию атомной энергии стало проводиться разоружение.

Вместе с тем заинтересованность государств в использовании данной энергии в военных целях является очевидной [1, с. 230].

И сегодня десятки стран используют ядерные знания и энергию в своих экономических, научных и технологических программах развития и, таким образом, наблюдается повышение объёма использования ядерной энергии в будущем. Проблемы, возникшие в результате экологического загрязнения, влияния газов двуокиси углерода, повышения температуры из-за использования топлива, побудили многие страны к строительству ядерных станций для обеспечения себя необходимой энергией [там же, с. 1].

Самый большой объем энергии содержится в ядре атома, учёные освоили технологию её выделения в XX веке. Эта энергия используется для отопления и охлаждения домов, рабочих мест, спутников, и т.д. Данная энергия также используется для медицинских целей и в разных сферах промышленной деятельности. Вместе с тем учёные организовали производство ядерного оружия и ядерной энергии

Бывший Советский Союз является второй страной, получившей атомную бомбу на удивление западного мира 29 августа 1949 года. Тогда распространилось известие о произведении атомного взрыва Советским Союзом. Первая водородная бомба Советского Союза была протестирована в августе 1953 года, с ноября 1955 года стало ясно, что атомная монополия не является ничем иным, как пустая иллюзия.

В Англии ядерный взрыв был произведен 3 октября 1952 года на острове Монтеблэ и англичане стали третьей страной после Америки и Советского Союза, владеющей атомным оружием [4, с.215].

Франция, после Англии провела своё первое удачное ядерное испытание в пустыне Марокко и, таким образом, стала четвёртой страной владеющей атомным оружием; четыре года спустя Китай тоже стал ядерной державой. Сейчас ядерное оружие используется в мирных целях, в том числе:

1-Использование энергии, полученной в результате расщепления ядра плутония или урана в ядерных реакторах с целью производства электричества.

2-Использование радиоизотопов и лучей в медицине, сельском хозяйстве и других сферах [6, с. 235]. В 2004 году, в Хорватии, Международное Агентство Атомной Энергии использовало ядерную технику для выявления мин, направленных против людей [7].

В 1953 году на восьмой сессии Организации Объединённых Наций по предложению президента США Эйзенхауэра были обсуждены вопросы сотрудничества между ядерными и неядерными странами по использованию атомной энергии в мирных целях. Данное предложение или проект, под контролем Организации Объединённых Наций, сделало необходимым создание международного агентства для улучшения сотрудничества стран в сфере атомной энергии; ядерным странам также было предложено использование продуктов, содержащихся в вооружении и которые могут превратиться в ядерные продукты, в мирных исследованиях и на пути помощи различным программам развития.

Соединённые Штаты, с целью достижения атомного разоружения и ограничения гонки ядерных вооружений, предложили проект «Атом для мира» в качестве эффективной программы решения проблемы. Международное агентство по атомной энергии было создано в 1956 г. и действует на основании Устава. Устав МАГАТЭ был принят 26 октября 1956 г. на международной конференции, состоявшейся в Центральных учреждениях ООН в Нью-Йорке, и вступил в силу 29 июля 1957 г. Как известно, МАГАТЭ поощряет и направляет развитие использования атомной энергии в мирных целях, устанавливает нормы ядерной безопасности, оказывает помощь государствам-членам путем технического сотрудничества и способствует обмену научно-технической информацией о ядерной энергии [http://bibliotekar.ru/ Бирюков П.Н. «Международное право» Учебное пособие. М.: Юристъ. 1998.].

Одна из главных функций МАГАТЭ состоит в применении гарантий в целях обеспечения того, чтобы ядерные материалы и оборудование, предназначенные для мирного использования, не были употреблены для военных целей. Регламент агентства, который является многосторонним международным договором по сравнению с ДНЯО (договор о нераспространении ядерного оружия), обладает очевидными преимуществами, знание

которых в виде резюме, создаст условия для понимания структурной, методологической и смысловой разницы с ДНЯО. Прежде всего ясно, что имеются различные трудности в международной правовой системе, в том числе и по определению сути агентской миссии ДНЯО и причин разнообразия правил международного права.

Особенности функционирования агентства с юридической точки зрения следующие. Закон агентства, будучи многосторонним международным договором, имеет более очевидные особенности, по сравнению с ДНЯО, в том числе формальные особенности регламента: 1. Отсутствие введения в структуре регламента. 2. Традиционный образец коррекции регламента. 3. Традиционный образец выхода из регламента. 4. Система урегулирования несогласия. Главные органы МАГАТЭ — Генеральная конференция, Совет управляющих, Секретариат. Генеральная конференция состоит из представителей всех государств — участников МАГАТЭ и собирается на свои заседания один раз в год. В соответствии с Уставом (ст. V) Генеральная конференция: обсуждает любые вопросы, относящиеся к функциям любого органа МАГАТЭ, и дает по ним рекомендации членам Агентства или Совету управляющих; принимает решения по вопросам, переданным на ее рассмотрение Советом управляющих; выбирает часть членов Совета управляющих; осуществляет другие полномочия, предусмотренные Уставом [там же].

Договор о нераспространении ядерного оружия и управление международными акторами. В 1957 году, производство ядерного оружия, состав стран, владеющих полномочиями по использованию и расширению использования его был отражён в рамках международного документа, и таким образом, основа власти стран над контролем над атомным оружием была ограничена, производство, развитие и использование ядерного оружия были взяты под международный контроль.

1990 год является другим поворотным пунктом в этой системе. Рост ядерного потенциала в Ираке и Северной Корее стало причиной выдвижения предложения об усилении контроля над нераспространением ядерного оружия. В данном направлении совет управляющих Международного Агентства Атомной Энергии, несущий ответственность за правомерное исполнение международного обязательства о нераспространении, в 1993 году принял программу 93+2. За данной программой последовало не только рассмотрение традиционной структуры ядерной базы, образованной в 1970 году, но и был подготовлен и утверждён новый Устав в рамках документа под названием «Добавленный протокол» в 1997 году [8, с.13].

Международный Суд Юстиции, знаменитые адвокаты провели исследование и оценили законность и незаконность использования ядерных вооружений, а также обязательства о его нераспространении. Данная акция показывает, что контракты о разоружении относятся к развивающимся странам. В принципе ДНЯО бесполезен для неядерных государств.

Обязательства, вытекающие из Договора о Нераспространении Ядерного Оружия. Имеются обязательства для ядерных держав, в том числе была запрещена передача ядерного оружия другим странам (разумеется, неядерным) [9, с.69]. Помимо первого пункта статьи о нераспространении, запрещающего передачу ядерного оружия другим странам, региональные договоры помогли также в очищении от ядерного оружия их террито-

рий. Неядерные страны должны избегать приёма ядерного оружия от других стран, а ядерные страны должны держать под контролем ядерное оружие, также, как и также другие страны-участники данного договора.

У антиядерных стран больше обязательств по сравнению с ядерными странами. С одной стороны, запрет на приобретение ядерного оружия, а с другой - запрет о его производстве. Главным антиядерным обязательством является запрет на приобретение ядерного вооружения. Неядерные государства не должны получать ядерное оружие от кого бы то ни было. Другим обязательством этих стран является запрет на производство и приобретение ядерного оружия. Данное обязательство шире простого запрета на приобретение ядерного оружия.

Рассмотрим также особенности функционирования системы нераспространения ядерного оружия. К ним, прежде всего, относятся следующие: влияние ядерной мощи на соотношение государств-членов, существование ядерных держав за пределами контракта, неравенство государств в ряде законов и обязательств.

Договор о нераспространении ядерного оружия или ДНЯО (который был заключен с целью предотвратить рост числа стран, владеющих ядерным оружием, уменьшить опасность ядерной войны) заложил основу режима нераспространения. Данный договор, подготовленный в виде соглашения в 1968 году, сначала между двумя странами - это Соединённые Штаты и Советский Союз, был подписан и другими странами и, несмотря на то, что другие страны не имели влияние на первых этапах его формирования, они были вынуждены принять его. Данный договор, подготовленный одной страной, без согласия других стран, которые были вынуждены принять его в первоначальном виде, закрыв глаза на равноправие стран (что считается основой международного закона и показано и в первом пункте второй статьи Устава Организации Объединённых Наций), был утверждён.

В соответствии с третьим пунктом данного договора были приняты во внимание такие меры, чтобы это нераспространение контролировалось Международным Агентством по Атомной Энергии (которое существовало и прежде этого договора), и, чтобы страны, не владеющие ядерным оружием, были под контролем, чтобы сохранилось «статус-кво» ядерной силы [10].

Данный договор и система нераспространения, основанная на правилах Агентства, полны серьёзных различий, и причиной тому является несоответствие современного международного порядка со многими сторонами, связанными с данными документами. Мир и безопасность, вытекающие из нераспространения ядерного оружия, потеряли свою законную силу и превратились в политическое поле конкуренции. Отметим, что данная система редко опирается на законные основания. С точки зрения правил по контролю, эти отличия привели к образованию различных блоков, опирающихся на политические интересы. Дискриминация, правила, регулирующие взаимные обязательства государств, создали такой вид международного контроля, которые порой противостоят международному закону. Это не договор, соответствующий названию ДНЯО, а договор, занимающийся контролем над количеством распространения ядерного оружия [7].

Данный договор, признает увеличение количества ядерного оружия и повышение качества существующих оружейных хранилищ в пяти ядерных державах, «ядерные

державы, ясным образом, основываясь на 6-ой пункт, соблюдают свои обязательства» [8]. Данный рабочий метод «способствовал улучшению процесса контроля над вооружением, с тем, чтобы некоторые страны поднялись на борьбу с системой распространения оружия» [9].

В существующих условиях положение с ядерным вооружением, тенденции по распространению ядерных его, работы, проводимые под предлогом безопасности и мира, однако ради распространения его, критика против некоторых стран, не действующих для мирных целей, связаны с этими различиями. Поддержка супердержавами ядерных программ своих политических союзников, может найти продолжение и у других наций. С другой стороны, страны, не имеющие ядерные оружия, будут остерегаться получения ущерба от ядерных держав.

Усилилось преследование ядерного вооружения в рамках военных доктрин. По этой причине, с целью предотвратить вероятность отклонения стран-членов в направлении ядерного могущества, была поставлена задача усиления Международного Агентства по Атомной Энергии. Был принят Дополнительный протокол, который даёт МАГАТЭ дополнительные рычаги

влияния и понимание того, что тем странам, которые готовы согласиться с условиями Протокола, можно доверять использование более современных ядерных технологий [10].

Для установления правил о запрещении атомного оружия в Никарагуа, Международный Суд Юстиции в Гааге в 1986 году принял за основание ограничения, утверждённые рядом государств. Таким образом, получается, что договор о разоружении и ограничения, отражённые в рамках договора о нераспространении, связаны с оружием, а не с пунктами, связанными с ними [9]. Поэтому в международном праве нет ясных законных оснований для запрета.

Отсутствие обсуждений о разоружении и не подписание контрактов создали определённые проблемы в указанном договорном режиме, либо описывающие неэффективность данных контрактов, либо ищущие политико-силовую сеть в рамках организации и договора. В любом случае, нет сомнений о том, что процесс контроля ослабляется в противовес распространению оружия, путём претворения в жизнь системы безопасности.

Несмотря на возможность столкновения с угрозой распространения оружия массового истребления, которая ослабляет распространение указанных вооружений, идет процесс нарушения возможного законного сотрудничества с опорой на определённые нормы международных договоров о разоружении, в результате политической конкуренции некоторых стран, что превратило законодательную среду в поле политических игр.

В любом случае очевидно, что поиск национальной выгоды некоторыми странами в рамках норм, формирующих политическую волю и контролирующую общую выгоду, нарушил равенство между порядком и развитием. Отсюда правомерен вывод исследователей о том, что в первом десятилетии XXI века мировой порядок опередил развитие в рамках изменений [10].

Сейчас усилия ряда стран, создающих новую форму союза, кажутся факторами, ослабляющими международное право разоружения. Они сужают возможности обсуждения, ищущего общую выгоду, контролирующего разоружение.

Односторонне основываясь на регламенте агентства, моральной важности соблюдения законных норм, актуальности темы, полагают, что правовая система, опирающаяся на регламент, является сотрудничеством по обмену ядерной энергии, в которой, во-первых, страна, обладающая ядерной силой по его требованию, должна обладать большей ответственностью вместо обладания разнообразного и высшего права, чем другие страны. Во-вторых, агентство должно учесть все страны в программе ядерной помощи и проектов, отдать предпочтение развивающимся странам в распределении помощи.

В-третьих, учитывается положительное намерение в оценке деятельности стран, положительное намерение, доказанное компетентными органами агентства, заменяется отрицательным и разъясняется отношение ответственности с регламентом. Последним является то, что агентство будет ссылаться на правительственное право стран в третьем пункте регламента, и данное дело было отмечено в конце третьего пункта. В последнем пункте четвертой статьи провозглашается, что Агентство основано на принципе суверенного равенства всех его членов, и чтобы обеспечить им всем права и преимущества, вытекающие из принадлежности к составу членов Агентства, все члены будут добросовестно выполнять принятые ими на себя по настоящему Уставу обязательства.

В договоре Ирана с Агентством пункт А 5-ой статьи объясняет, что агентство должно следовать всем необходимым правилам, для сохранения секретов Ирана. Эта Организация, как и другие международные организации, созданные после 1945 года, должна действовать согласно целям и основам ООН, и в этом направлении пункт 2(В) 16-ой статьи объясняет, что рассмотрение Агентством касающихся его резолюций, принятых Генеральной Ассамблеей или любым из советов Организации Объединенных Наций, и представление Агентством, когда его об этом попросят, докладов соответствующему органу Организации Объединенных Наций о мерах, принятых в соответствии с Уставом Агентства самим Агентством или его членами в результате такого рассмотрения.

Выводы. Система международного контроля над со-

зданием, хранением, применением и нераспространением атомного оружия и в целом ядерной энергии исторически сложилась в XX веке, однако изменяющиеся условия жизни, рост научно-технической информации, изменение соотношения мощи стран и регионов требует постоянной работы над совершенствованием международной правовой базы, в том числе и деятельности МАГАТЭ.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. История атомной энергетики, Центр дипломатических документов Министерства Иностранных дел. Тегеран: 2009 (на персидском языке).
2. Джемшид Мумтаз. Международное право оружий массового уничтожения, Тегеран, 77 (на персидском языке).
3. Адам Робертс. Организация объединенных наций и Международная безопасность. Тегеран, 2001 (на персидском языке).
4. Надир Саид. Система нераспространения Международного права и ядерных оружий Тегеран, 2005 (на персидском языке).
5. Казим Гарибабади. Иранская ядерная программа, Тегеран, 2009 (на персидском языке).
6. Френк Барнаби, «Расширение Договора о Нераспространении: Ограниченная или Неограниченная», рассылка UNIDIR, № 26/27, июнь / сентябрь 1994 (на персидском языке).
7. Ричард Фолк. Мировой порядок между межгосударственным законом человечества: роль института гражданского общества // www.asil.org.
8. Чаристер Олсторм, «Инициатива по Безопасности: международно-правовые Аспекты Заявления о Принципах Перехвата», ежегодник SPIRI 2005: Вооружение, Разоружение и Международная безопасность.
9. Инициатива по безопасности в области распространения – не формальная организация, а комплекс мер // Вопросы безопасности # 5 (149), июнь 2004 <http://www.pircenter.org/>
10. Бирюков П.Н. «Международное право» Учебное пособие. М.: Юристъ. 1998 // <http://bibliotekar.ru/>

ROLE OF THE INTERNATIONAL AGENCY OF ATOMIC ENERGY IN FORMATION OF THE MODERN WORLD ORDER

© 2014

Alirza H., the doctoral candidate of department of international law of Institute of human rights
National Academies of Sciences of Azerbaijan, Baku (Azerbaijan)

Annotation: Creation of the nuclear weapon after the Second World War has led to serious changes in nuclear energy use at world level. It is important to define, what conformity between existing international norms on an interdiction of the nuclear weapon and between necessities of the international cooperation on peace soil.

Keywords: a world order, atomic energy, atomic weapons, IAEA.

УДК 343.98

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОБЛЮДЕНИЯ ПРАВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ СВИДЕТЕЛЬНИЦ И ПОТЕРПЕВШИХ ЖЕНСКОГО ПОЛА ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ДОПРОСА

© 2014

Антимонов А.С., преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики
Юго-Западный государственный университет, Курск (Россия)

Аннотация: Исследуются проблемы соблюдения прав несовершеннолетних свидетельниц и потерпевших женского пола при производстве допроса. Анализируются недостатки в деятельности следователя при производстве указанного следственного действия с участием несовершеннолетних потерпевших и свидетельниц. Даются практические рекомендации по совершенствованию тактики производства допроса.

Ключевые слова: несовершеннолетние женского пола; допрос; потерпевшая; свидетельница; виктимологическая профилактика.

В современном законодательстве весьма подробно отображены все возможные гарантии соблюдения прав несовершеннолетних подозреваемых (обвиняемых) при производстве допроса, однако права и интересы несовершеннолетних потерпевших и свидетельниц при производстве указанного следственного действия значительно сокращены. Ряд условий, которые должны быть обязательно соблюдены следователем при производстве допроса несовершеннолетней подозреваемой (обвиняемой), не обязательно при допросе несовершеннолетней потерпевшей или свидетельницы.

Например, в отличие от ст. 425 УПК РФ, ст. 191 УПК РФ не содержит положения об участии в допросе несовершеннолетних потерпевших психолога. По нашему мнению, для обеспечения правильного воздействия на формирующуюся личность девочек и девушек участие психолога должно иметь место не только в отношении несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых, но и малолетних и несовершеннолетних потерпевших и свидетельниц.

Несовершеннолетние потерпевшие или свидетельницы, так же как и несовершеннолетние подозреваемые или обвиняемые, нуждаются в помощи специалиста-психолога, поскольку допрос может травмировать психику ребенка, ставшего жертвой или очевидцем преступления [1, С. 22].

Полагаем, что установленный порядок производства допроса несовершеннолетних подозреваемых (обвиняемых) должен применяться следователем и при допросе несовершеннолетних потерпевших (свидетельниц), так как, по сути, все эти участницы должны находиться в равных условиях и им должны гарантироваться равные права, определяемые не столько исходя из их процессуального статуса, сколько из возраста, и, как следствие, физического и психического состояния, свойственного такой категории лиц.

Привлечение к допросу несовершеннолетних потерпевших третьих лиц должно осуществляться исключительно из числа тех, кому девушка доверяет и в присут-

ствии кого она будет спокойна, кто сможет обеспечить соответствующую психологическую атмосферу.

Мы разделяем мнение К.В. Веселкова о том, что наиболее эффективными тактическими приемами допроса, несовершеннолетней потерпевшей будут являться те, которые направлены на преодоление психологической травмы, причиненной преступлением, имеющие своей целью помочь адаптироваться и получить полные и достоверные показания непосредственно после совершения преступления, исключив тем самым необходимость проведения повторного допроса [2, С. 19].

К тому же, надо отметить, что если следователь не сумеет установить психологический контакт с несовершеннолетней потерпевшей (свидетельницей) на первом допросе, то вероятность его установления на последующих допросах будет минимальна, ввиду недоверчивости несовершеннолетних девушек к людям, к которым они изначально не прониклись симпатией.

Учитывая, что закон не предусматривает минимальных возрастных границ для допроса малолетних девочек в качестве потерпевших или свидетельниц, следователю самому надлежит принимать решение о возможности проведения указанного следственного действия. Основным критерием для данной оценки является уровень психофизиологического развития девочки, позволяющей ей правильно воспринимать события окружающей действительности.

Как верно отмечают И.А. Журавлева и Т.В. Каскевич, «отказ от использования показания детей не представляется возможным, однако следует учитывать, что допрос может нанести ребенку сильную душевную травму, особенно если он был жертвой преступления» [3, С. 266]. По этой причине следователю желательно производить допрос таким образом, чтобы как можно меньше травмировать психику девочки, причем ряд тактических приемов, направленных на психологическое воздействие, которые оправданы и целесообразны при допросе несовершеннолетних девушек, при допросе малолетних девочек просто недопустимы.

Весьма эффективным при допросе малолетней потерпевшей или свидетельницы будет использование цветных карандашей, бумаги для рисунков и схем, таблицы цветов, марок автомашин, копий схематического плана места происшествия. Предложение малолетней допрашиваемой нарисовать то, что она наблюдала, зачастую может стать стимулом к активному припоминанию ввиду того, что бедность изобразительных средств, как правило, вынуждает девочку объяснять рисунок, комментировать его, уточнять отдельные детали.

Местом проведения допроса несовершеннолетних девушек, ввиду положительного влияния официальной обстановки, придающей допрашиваемой ощущение и осознание всей важности проводимого следственного действия, следует выбирать кабинет следователя.

Малолетнюю потерпевшую или свидетельницу рекомендуется допрашивать в более комфортных и спокойных для нее условиях. Оптимальными будут место ее жительства, детский сад, школа. Однако желательно все сделать так, чтобы другие дети не могли знать или догадываться о вызове их соученицы к следователю. Так как это может крайне негативно отразиться на дальнейшем отношении к ней со стороны других детей и даже их родителей.

Учитывая возрастные особенности допрашиваемой, следователю рекомендуется контролировать как свой лексикон, который должен быть максимально доступен для последней, так и в силу быстрой утомляемости несовершеннолетних девушек и девочек, временной промежуток допроса, который должен быть минимизирован. При первых признаках утомления допрашиваемой целесообразно сделать перерыв.

Следователю нежелательно торопить девушку, быть с ней излишне строгим, исправлять ее. В процессе допроса рекомендуется давать понять допрашиваемой, что она нашла поддержку и понимание с его стороны.

Существенную помощь при допросе может оказать приглашение лица, имеющего особый авторитет для несовершеннолетней девушки. Связано это со склонностью девушек создавать себе «кумиров» и идеализировать важных для себя людей. Например, если девушка с особым увлечением занимается каким-либо спортом, то помочь может ее тренер или человек, добившийся успехов в этом виде спорта.

В ситуациях конфликтного взаимодействия следователя с несовершеннолетней потерпевшей рекомендуется выяснить ее мотивацию. Основаниями могут выступать страх возможной «расплаты», нежелание тратить свое время, боязнь прослыть «стукачкой» и т.д. Поэтому в ситуациях конфликтного взаимодействия с потерпевшей следователю желательно выявить возможные причины этого, установить, какие коммуникативные барьеры существуют между ним и потерпевшей, принять соответствующие меры к преодолению этих барьеров в целях получения достоверных показаний.

В любом случае следователь при допросе несовершеннолетней девушки должен больше акцентировать внимание на приемах эмоционального воздействия, а не логического убеждения, ввиду как свойственного несовершеннолетним девушкам упрямства и повторения явно бессмысленной лжи, так и частого непонимания ими разоблачения самого факта дачи ложных показаний. Соответственно вся концепция проведения допроса несовершеннолетней потерпевшей (свидетельницы) не

может ограничиваться установленным, формализованным «сценарием», а должна включать в себя творческие элементы, которые позволяют следователю использовать, заведомо усложняющие допрос, качества несовершеннолетней девушки в свою пользу.

Не до конца откровенными могут быть и несовершеннолетние девушки, выступающие в качестве свидетельниц по преступлениям, совершенным несовершеннолетними, так как, давая правдивые показания, они, тем самым, уличают своих сверстников или сверстниц. Как верно отметил Л.Л. Каневский, этих свидетелей надо допрашивать рано, пока на них не надавили, не воздействовали, чтобы промолчала. На полноте и точности их показаний может сказаться внушение и боязнь испортить отношения с подозреваемым (обвиняемым) или его окружением [4, С. 218].

Однако следователь должен учитывать и тот факт, что существует весьма тесная взаимосвязь между преступностью и виктимностью. Особенно ярко она проявляется в рамках насильственных преступлений, совершенных несовершеннолетними женского пола, по отношению к другим несовершеннолетним девушкам, что составляет большую часть насильственной преступности несовершеннолетних женского пола.

Это обусловлено, с одной стороны, тем, что причиной, способствовавшей возникновению ситуации, которая привела к совершению преступления, достаточно часто становится аморальное поведение самих потерпевших. Так, и виновные, и потерпевшие часто ведут себя развязно, совершают административные правонарушения, совместно распивают алкогольные напитки, употребляют наркотические (психотропные) вещества и т.д. Весьма распространенными являются случаи, когда поведение и тех и других, отличается равнозначной преступностью и виктимностью. В таких случаях не всегда понятно, кто станет преступницей, а кто потерпевшей от преступления.

С другой стороны, согласно исследованиям Н.В. Михайловой, 58% несовершеннолетних женского пола, осужденных за насильственные преступления, до этого сами становились жертвами насильственных посягательств [5, С. 113].

По этим причинам, проведение следователем виктимологической профилактики с несовершеннолетними потерпевшими женского пола при производстве, в том числе и допроса, имеет порой не меньшую значимость, чем с несовершеннолетними подозреваемыми (обвиняемыми). Несмотря на это, подобная работа проводится крайне редко, обычно по причине того, что нанесенный потерпевшим девушкам физический, моральный или имущественный вред вытесняет на задний план наличие фактов аморального поведения с их стороны либо по причине, которую указал М.Ш. Махтаев, отмечая более чем скромное место функции предупреждения в работе следственных органов «из-за силы инерции и сложившихся специфических особенностей методов и средств следственной работы» [6, С. 29]. В итоге эти факторы часто способствуют совершению новых преступлений бывшими потерпевшими или другими лицами, спровоцированными их действиями.

Однако получение следователем в ходе допроса несовершеннолетней девушки, причем вне зависимости, является ли она подозреваемой, обвиняемой, потерпевшей или свидетелем, полноценной и соответствующей

действительности информации по расследуемому уголовному делу, практически невозможно при отсутствии у лица, проводящего допрос, знаний о психологических особенностях несовершеннолетних лиц женского пола и способности находить с несовершеннолетними девушками психологический контакт, главной целью которого является появление у допрашиваемой желания давать правдивые показания.

К тому же зачастую у следователей возникают проблемы психологической готовности к тому, что «милая» девочка могла сама спровоцировать совершение преступления или даже подстроить его.

Таким образом, профессиональное общение следователя при проведении допроса, помимо процессуальных, должно включать в себя и непроцессуальные формы, основанные на знании психологических закономерностей межличностного взаимодействия с несовершеннолетними женского пола и умении использовать их в процессе расследования преступления.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Курмаева, Н.А. Тактические и процессуальные особенности участия специалиста-психолога в допро-

се несовершеннолетних потерпевших и свидетелей на предварительном следствии / Н.А. Курмаева // Вопросы ювенальной юстиции. 2011. № 1. С. 21-23.

2. Веселков, К.В. Проблемы психологии формирования показаний потерпевшего и особенности тактики его допроса на следствии (по конкретным категориям дел): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Веселков Константин Владимирович. Краснодар, 2002. 23 с.

3. Журавлева, И.А. Особенности тактики допроса малолетних свидетелей и потерпевших / И.А. Журавлева, Т.В. Каскевич // Актуальные проблемы раскрытия и расследования преступлений: Межвуз. сб. науч. тр. Красноярск: Сиб. юрид. ин-т МВД России, 2003. Вып. 5. С. 265-273.

4. Каневский, Л.Л. Криминалистические проблемы расследования и профилактики преступлений несовершеннолетних / Л.Л. Каневский. Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1991. 288 с.

5. Михайлова, Н.В. Несовершеннолетние преступницы: Учебное пособие / Н.В. Михайлова / Под ред. проф. Г.А. Аванесова. Курск, 2006. 122 с.

6. Махтаев, М.Ш. Основы теории криминалистического предупреждения преступлений: Монография / М.Ш. Махтаев. М.: Раритет, 2001. 272 с.

SOME PROBLEMS OF OBSERVANCE OF THE RIGHTS OF MINORS WITNESSES AND VICTIMS ARE FEMALE IN THE PRODUCTION OF INTERROGATION

© 2014

Antimonov A.S., teacher of the Department of criminal process and criminalistics
Southwest State University, Kursk (Russia)

Annotation: Examines the issues of observance of the rights of minors witnesses and victims are female in the production of interrogation. Analyzes shortcomings in the activities of the investigator in the manufacture of such investigative actions involving juvenile victims and witnesses. Provides practical recommendations to improve the tactics of interrogation.

Keywords: juvenile female; interrogation; victim; witness; victimological prevention.

УДК 343.122

О ПРАВЕ ПОТЕРПЕВШЕГО НА ПОЛУЧЕНИЕ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ

© 2014

Артамонова Е.А., доцент кафедры уголовного права и процесса
Северо-Кавказский федеральный университет, Ставрополь (Россия)

Аннотация: В статье обосновывается необходимость надления потерпевшего правом пользоваться услугами адвоката-представителя по назначению. Перечисляются случаи, требующие обязательного участия адвоката-представителя потерпевшего в уголовном судопроизводстве.

Ключевые слова: потерпевший, права потерпевшего, квалифицированная юридическая помощь, адвокат, представитель потерпевшего.

Современная уголовно-процессуальная политика российского государства направлена, в том числе на повышение правовой защищённости личности при производстве по уголовным делам. Большая работа ведётся в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве и реального обеспечения их должной реализации в правоприменительной практике. Одним из актуальных и широко обсуждаемых вопросов является право потерпевшего на получение квалифицированной юридической помощи, реализуемое посредством вовлечения в производство по уголовному делу адвоката-представителя.

Основной закон Российской Федерации гарантирует каждому право на получение квалифицированной юридической помощи (ч. 1 ст. 48 Конституции РФ). Буквально «квалифицированный» означает требующий специальных знаний [1, с. 229]. В уголовном судопроизводстве квалифицированная, профессиональная юридическая помощь оказывается адвокатами. Это вытекает из предписаний ч. 1 ст. 45 УПК РФ и ст. 1 Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» [2]. Адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе физическим и юридическим лицам в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию.

Появление в уголовном процессе адвоката-представителя потерпевшего сегодня возможно лишь по воле самого потерпевшего или его законного представителя, путём заключения с адвокатом соответствующего соглашения, причём расходы на оплату услуг адвоката несёт сам потерпевший. В реальной действительности, исходя из своего материального положения, не многие пострадавшие могут позволить себе обратиться к адвокату за помощью. Об этом неоднократно указывалось в процессуальной литературе [3, с. 168; 4, с. 140-141; 5, с. 84]. Назрела необходимость разработки процедуры оказания адвокатами профессиональной безвозмездной юридической помощи потерпевшим от преступлений.

В соответствии со ст. 52 и 53 Конституции РФ закон должен охранять права потерпевших от преступлений, а государство обязано обеспечивать потерпевшим доступ к правосудию и компенсацию причинённого ущерба. Исходя из приоритетности защиты прав и свобод личности (ст. 2 Конституции РФ), правоприменитель должен осуществлять уголовно-процессуальную деятельность в соответствии с назначением уголовного судопроизводства (ст. 6 УПК РФ), и, прежде всего в интересах лиц, права и законные интересы которых были нарушены или поставлены под угрозу нарушения.

21 ноября 2011 г. был принят закон «О бесплатной юридической помощи в РФ» [6] и внесены в связи с этим изменения в закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ». Буквально анализируя эти законодательные акты в свете оказания бесплатной юридической помощи потерпевшим от преступлений приходим к неутешительным выводам. Предписания закона «О бесплатной юридической помощи в РФ», а именно: перечисление - категорий граждан, имеющих право на получение бесплатной юридической помощи в рамках государственной системы бесплатной юридической помощи, и случаи оказания такой помощи (ст. 20) и - случаев оказания бесплатной юридической помощи в рамках госу-

дарственной системы бесплатной юридической помощи (ст. 21), не содержат указаний о возможности получения потерпевшими от преступлений бесплатной юридической помощи. Закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ», регламентируя порядок оказания юридической помощи гражданам России бесплатно, в общей норме ст. 26 ссылается на закон «О бесплатной юридической помощи в РФ». Регулируя частные вопросы адвокатской деятельности, Закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» применительно уголовного судопроизводства говорит только об адвокатах, участвующих в качестве защитника по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда (ч. 10 ст. 25, п. 6 ч. 3 ст. 31, п. 4 ч. 3 ст. 37 указанного закона).

Следовательно, по сей день остаётся актуальным вопрос о необходимости предоставления потерпевшим права на получение профессиональной безвозмездной (бесплатной) юридической помощи.

Предписание закона об обязательном участии в уголовном деле законных представителей или представителей потерпевших, являющихся несовершеннолетними или по своему физическому или психическому состоянию лишённых возможности самостоятельно защищать свои права и законные интересы (ч. 2 ст. 45 УПК РФ), не сопоставимо с колоссальными по значению средствами обеспечения прав обвиняемого. Разрешение привлекать в качестве представителя потерпевшего одного из его близких родственников либо иное лицо, о допуске которого ходатайствует потерпевший (ч. 1 ст. 45 УПК РФ), не решает проблему оказания потерпевшему квалифицированной юридической помощи, так как в данном случае представительство является непрофессиональным и не может служить надлежащей заменой адвоката.

Исходя из процессуального равенства сторон, а в уголовном процессе сторонами, защищающими свой личный интерес, выступают потерпевший и обвиняемый (подозреваемый), праву на защиту «должно корреспондировать право потерпевшего пользоваться услугами представителя, при этом доступ к реализации данного права должен быть аналогичный, как у обвиняемого» [3, с. 167] (подозреваемого). В настоящее время право потерпевшего пользоваться услугами адвоката-представителя законодательно ограничено, по сравнению с правом обвиняемого (подозреваемого) на защиту. Во-первых, государством не обеспечивается право потерпевшего на представительство его интересов в уголовном процессе. Во-вторых, законодательно не предусмотрено, что потерпевший может воспользоваться услугами адвоката-представителя бесплатно.

Необходимо такую ситуацию менять и уравнивать права потерпевшего и права обвиняемого в сфере получения квалифицированной юридической помощи. Первый шаг на этом пути законодатель уже предпринял [7]. С 01 января 2015 года вступит в силу ч. 2.1. ст. 45 УПК РФ, в соответствии с которой по ходатайству законного представителя несовершеннолетнего потерпевшего, не достигшего возраста 16-ти лет, в отношении которого совершено преступление против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, участие адвоката в качестве представителя такого потерпевшего обеспечивается дознавателем, следователем или судом. В этом случае расходы на оплату труда адвоката компенсируются за счёт средств федерального бюджета.

Представляется это недостаточным. Конституционные предписания о предоставлении квалифицированной юридической помощи любому участнику уголовного судопроизводства независимо от процессуального статуса требуют, чтобы право потерпевшего на квалифицированную юридическую помощь не только предоставлялось, если потерпевший об этом ходатайствует, но и обеспечивалось должностными лицами государственных органов, ведущими уголовное судопроизводство.

Суд, прокурор, следователь, дознаватель не только обязаны разъяснять потерпевшему его права, обязанности и ответственность, но и обеспечивать возможность осуществления этих прав (ч. 1 ст. 11 УПК РФ).

Применительно к обвиняемому (подозреваемому) подобные законодательные установления реализуются, в частности, в обеспечении права на защиту, которое является безусловным правом и осуществляется как самим обвиняемым (подозреваемым), так и его защитником. По ходатайству обвиняемого ему должен быть предоставлен защитник по назначению, то есть ему гарантировано право на бесплатную юридическую помощь (ст. 50, ч. 3 ст. 51 УПК РФ). Более того, в случаях, когда участие защитника обязательно, отказ от защитника необязателен для следователя, дознавателя или суда (ч. 2 ст. 52 УПК РФ).

Потерпевший таких гарантий лишён. Вариантом выравнивания ситуации является предоставление потерпевшему права на представительство равнозначное праву обвиняемого (подозреваемого) на защиту. С этой целью необходимо законодательно закрепить право потерпевшего, заявившего соответствующее ходатайство, пользоваться услугами адвоката-представителя бесплатно (по назначению) во всех случаях, а также определить случаи обязательного участия в уголовном процессе адвоката-представителя потерпевшего. Такого же мнения придерживается значительное число опрошенных судей и прокурорских работников – 27,6 % [8]. Основываясь, в том числе и на результатах проведенного анкетирования правоприменителей, представляется целесообразным законодательно установить обязательное участие в уголовном судопроизводстве адвоката-представителя потерпевшего, если потерпевший: 1) заявил об этом ходатайство; 2) является несовершеннолетним, недееспособным или ограниченно дееспособным; 3) в силу психических или физических недостатков не может самостоятельно осуществлять принадлежащие ему права и защищать свои интересы; 4) пострадал от совершения тяжкого или особо тяжкого

преступления; 5) не владеет языком, на котором ведётся производство по уголовному делу; 6) находится в служебной, материальной или иной зависимости от обвиняемого; 7) а также, если уголовное дело рассматривается в особом порядке судебного разбирательства, либо у мирового судьи в порядке частного обвинения.

Законодательное оформление в предлагаемом виде института защиты прав, свобод и законных интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве на профессиональной основе – адвокатом-представителем будет гарантировать надлежащую реализацию конституционного права потерпевшего на квалифицированную юридическую помощь при производстве по уголовным делам.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка / под ред. Л. И. Скворцова. 26-е изд., перераб. и доп. М., 2008. 736 с.
2. Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: федер. закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ (ред. от 02.07.2013) // URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=148938>
3. Бычкова К. Г. Участие представителя потерпевшего в уголовном судопроизводстве (дискуссионные вопросы) // Проблемы уголовно-процессуальной науки XXI века: сб. ст. Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 75-летию д.ю.н., проф. З. З. Зинатуллина. Ижевск, 2013. С. 167-169.
4. Мусаев М. А. Представитель потерпевшего в уголовном процессе // Публичное и частное право. 2012. № 1. С. 138-142.
5. Юридическая безопасность человека в России. Угрозы и вызовы в сфере юриспруденции (по материалам научно-практической конференции) // Государство и право. 2002. № 4. С. 80-89.
6. О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации: федер. закон от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ (ред. от 02.07.2013) // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_148989/?frame=3
7. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве: федер. закон от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ // Рос. газета. 2013. 30 декабря.
8. Результаты анкетирования судей и прокурорских работников г. Читы Забайкальского края. 2012.

ABOUT THE RIGHT OF THE SUFFERER OF GETTING QUALIFIED JURIDICAL HELP

© 2014

Artamonova E.A., The assistant professor of the law of criminal procedure department of the juridical institute

North Caucasus Federal University, Stavropol (Russia)

Annotation: the article documents the necessity of endowing the sufferer with the right to use the services of assigned counsel. The cases of obligatory participation of the sufferer's assigned counsel in the criminal process are specified.

Keywords: sufferer, sufferer's rights, qualified juridical help, lawyer, assigned counsel.

УДК 94:327(262.81)

ПРОБЛЕМЫ В ОТНОШЕНИЯХ МЕЖДУ АЗЕРБАЙДЖАНОМ И ТУРКМЕНИСТАНОМ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

© 2014

Бабаева Г.Ф., докторант отдела политологии и политической социологии
Института философии и права
Национальная Академия наук Азербайджана, Баку (Азербайджан)

Аннотация: После 1991 года все страны, входившие в СССР, объявили о своей независимости, и тем самым начался новый этап истории политических отношений указанного региона. Построение таких отношений сопровождалось многочисленными противоречиями, проблемами и даже трагическими событиями. Этот процесс показал себя и в построении внешнеполитического курса Азербайджана, и в то же время не обошел стороной и процесс формирования дипломатических отношений с тюркским миром, делавшим свои первые независимые шаги.

Ключевые слова: Международные отношения, Туркменистан, Азербайджан, экономические и политические взаимоотношения, нерешенные проблемы, перспективы развития.

В системе построения отношений Азербайджана с тюркоязычными странами Средней Азии отношения с Туркменистаном имеют особый вес. Построение взаимоотношений с этой страной обуславливаются соседством и тем, что турки, проживающие в обеих странах, относятся к огузской языковой группе. Дипломатические отношения между Азербайджанской Республикой и Туркменистаном были установлены 9 июля 1992 года. В 1994 году было открыто посольство Туркменистана в Азербайджане, а в 1998 году – посольство Азербайджана в Туркменистане. Однако в 1998 году, Туркменистан, ссылаясь на финансовые проблемы, временно приостановил деятельность своего посольства в Азербайджане. Между двумя странами было подписано более 40 договоров [5, с. 603].

И, может быть, поэтому необходимые документы, определяющие юридические основы двустороннего сотрудничества между этими странами, были подписаны в 1996 году, несмотря на то, что и Азербайджан и Туркменистан объявили о своей независимости в 1991 году.

Ныне самой важной проблемой, существующей между Туркменистаном и Азербайджаном – это определение статуса Каспийского моря. Для разрешения отмеченной проблемы была создана специальная рабочая группа по разработке проекта Конвенции о правовом статусе Каспийского моря на уровне заместителей министров иностранных дел.

Искусственно созданные существующие разногласия в определении статуса Каспийского моря вызвали напряженность в двусторонних отношениях между Азербайджаном и Туркменистаном.

Позиция Азербайджана, касающаяся статуса Каспийского моря, соответствует позиции норм международного права, основывается на твердых правовых аргументах и конкретно представляется следующими суждениями:

1. Каспий – это озеро;
2. Каспий должен быть разделен на национальные секторы по принципу срединной линии;
3. Деление Каспия на национальные сектора осно-

вано на рабочей практике бывшего СССР и на делении, существовавшим в то время.

Согласно этому делению, примерно 70 тыс. кв. км территории Каспийского моря доставалась Азербайджану, 80 тыс. кв. км – Туркменистану, 60 тыс. кв. км – России, 105 тыс. кв. км – Казахстану, а 55 тыс. кв. км территории оставалось за Ираном [7, с.201-202].

США назвала прикаспийскую зону зоной своих национальных интересов, правда, это заявление носит сугубо экономический характер, где постоянно заявленным основным политическим моментом является уменьшение энергетической зависимости Персидского залива от арабских государств. Будучи в Баку в 1996 году, специальный советник Госдепартамента США по вопросам новых независимых государств Джеймс Коллинз уверил президента АР Гейдара Алиева, что в вопросе разделения Каспийского моря США солидарны с Азербайджаном и что они имеют долгосрочные интересы в регионе [3, с. 306].

И хотя дипломатические отношения между этими двумя тюркскими странами были налажены в июне 1992 года, политические связи в течение длительного времени носили формальный характер. За исключением импорта в Азербайджан из Туркменистана в 1993-1994 годах природного газа, между двумя странами и в торгово-экономических отношениях не наблюдалось ничего примечательного.

После прибытия в Баку президента Туркменистана Сапармурата Ниязова в 1996 году по приглашению общенационального лидера Гейдара Алиева, были заложены основы политических отношений, подписаны ряд соглашений, политических договоров о дружбе и сотрудничестве. После этого отношения между двумя странами вступили на путь нового развития [6, с. 120]. На саммите ОБСЕ в Стамбуле 18 ноября президентами Туркменистана, Азербайджана, Грузии и Турции было подписано межгосударственное соглашение. По первоначальному соглашению, начиная с 2000 года, помимо нефтепровода Баку-Тбилиси-Джейхан, должен был быть реализован и проект Транскаспийского газопровода. Поэтому 1996-1999 годы характеризуются как период возрождения от-

ношений между Азербайджаном и Туркменистаном [1].

Однако известные затем процессы и притязания Туркменистана на ряд месторождений Каспия не позволили реализовать этот проект, создали напряженность отношений между двумя странами. Притязания Туркменистана на наши национальные месторождения Каспия стали известны еще в 1994 году при подписании Азербайджаном «Контракта века» с рядом иностранных нефтяных компаний. Однако Азербайджан однозначно заявил о принадлежности этих месторождений именно азербайджанскому национальному сектору и о своей готовности доказать это на любом уровне.

С другой стороны, то, что в «Контракте века» были представлены страны с политическим весом, в том числе США и Россия, положили конец подобным амбициям Ашхабада. Заново отношения между странами стали напряженными в 1996 году из-за притязаний Туркменистана и на месторождение «Кяпяз» Каспийского моря. И в этот период, дабы не ухудшить взаимоотношения, Азербайджан заново проявил терпимость [4, с. 104-111]. После избрания в 2007 году Гурбангулы Бердымухамедова президентом Туркменистана, коррекции официального Ашхабада в своей внешней политике вскоре показали себя и в отношениях с Азербайджаном. Вновь стало чувствоваться возрождение в отношениях между двумя прикаспийскими странами. Новый глава Туркменистана, в отличие от своего предшественника Сапармурата Ниязова, относится к статусу Каспийского моря и к проекту Транскаспийского газопровода с другой призывы.

Встреча в мае 2007 года азербайджанской делегации Министерства Иностранных Дел под руководством Ельмара Мамедьярова с президентом Туркменистана Гурбангулы Бердымухамедовым и с министром иностранных дел Рашидом Мередовым, с другими официальными лицами, а также проводимые переговоры между двумя странами в июле 2007 года по правовому статусу Каспийского моря, параллельно с этим визит министра иностранных дел Туркменистана Рашида Мередова в марте 2008 года, и в апреле 2008 года – министра обороны Туркменистана в Баку – оцениваются как показатель того, что холодные отношения между двумя странами остались позади. И создание межправительственной комиссии по сотрудничеству показывает эффективность и плодотворность сотрудничества между двумя странами, и создает хороший фундамент для развития экономических и социальных отношений [2].

А визит Президента Туркменистана Гурбангулы Бердымухамедова в Азербайджан в сентябре 2008 года считается пиком инициатив, служащих для укрепления связей. Потепление отношений между двумя странами очевидно показали себя во встречах между президентами в расширенном составе и один на один. Президент Азербайджана Ильхам Алиев оценил визит главы Туркменистана в Азербайджан как исторический. «Мы придаем большое значение визиту в Азербайджан Президента Республики Туркменистан. Я считаю этот визит как исторический визит, открывающий качественно новый этап в развитии двусторонних отношений. В последние годы мы стали свидетелями развития двусторонних отношений. Укрепляются экономические отношения между нашими странами, наши политические контакты носят постоянный характер, существует очень тесная связь в ряде областей нашей жизни. Все это, конечно, очень радует нас» [9].

С 28 по 2 декабря 2008 года Президент АР Ильхам Алиев пребывал с официальным визитом в Ашхабаде. При встрече Президент Азербайджана Ильхам Алиев, президент Турции Абдулла Гюль и президент Туркменистана Гурбангулы Бердымухамедов обсудили вопросы энергетической безопасности [9].

Месторождение Южный Елотен-Осман Туркменистана занимает второе место в мире по запасам природного газа в пределах 26,2 трлн кубометров. В настоящее время ведется интенсивная работа над 5 вариантами строительства Большой Газовой дороги, и этот проект называется Транскаспийским газопроводом. В соответствии с первым вариантом газопровод должен проводиться по дну Каспийского моря в Азербайджан, оттуда в Иран, а потом в Турцию и Европу. К 2030 г. планируется увеличить ежегодную добычу нефти до 67 млн. тонн, а газа — до 220 млрд. кубометров в год.

В последнее время при активной дипломатии Запада вопрос участия Туркменистана в проекте НАБУККО считается решенным. НАБУККО, являющееся альтернативой энергетических маршрутов, осуществляемых через Центральную Азию, является важным фактором для геополитического баланса региона. В связи с этим следует ждать обновлений, касающихся статуса Каспийского моря. Длина газопровода НАБУККО по проекту составляет 3300 километров. Газопровод из Туркменистана в Азербайджан, в страны ЕС, прежде всего Австрию и Германию, в год предусматривает транспортировку 26-32 млрд м³ газа в год. Стоимость проекта составляет 7,9 млрд. евро. В строительстве газопровода приняли участие компании: Боташ (Турция) и Булгаргаз (Болгария) [8].

В настоящее время отношения между двумя странами достаточно сложны. В частности, напряженность отношений между обеими странами обусловлена позицией, демонстрируемой Туркменистаном по правовому статусу Каспийского моря и границам национальных секторов, а также непринципиальная позиция Туркменистана в вопросах сотрудничества на Каспии, разработки и вывода на внешние рынки его углеводородных запасов, и все это, естественно, остается препятствием на пути к Тюркскому союзу.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Avropa İttifaqı və Azərbaycan // [http:// www.economy.gov.az](http://www.economy.gov.az)
2. Azərbaycan Respublikası. XİN məlumatı. [http:// www.mfa.gov.az](http://www.mfa.gov.az)
3. Алиев И.Г. Я верю в мой Азербайджан М.: ООО «Боллен» 2007- 350 с.
4. Bakı-Tbilisi-Ceyhan neft kəmərinin beynəlxalq və regional əhəmiyyəti. // Beynəlxalq konfrans. Tezislər, 6-7 iyun 2002. ADNA. B.: Adiloğlu, 2002. - 232 s.
5. Həsənov Ə. Müasir beynəlxalq münasibətlər və Azərbaycanın xarici siyasəti. Dərslük. Bakı, Azərbaycan, 2005. - 752 s.
6. Ruintən S. Azərbaycan Türki dövlətləri ilə siyasi əlaqələr sistemində (XX əsrin 90-cı illəri) B.: Adiloğlu, 2005. - 212 s.
7. Зонн И.С. Каспийская энциклопедия. М.: Международные отношения, 2004. - 464 стр.
8. NABUKKO –Qaz kəməri. Википедия. Window internet Explorer.
9. Türkmənistan-Azərbaycan əlaqələri. Azərbaycan Prezidenti. Xəbərlər. [http:// www.prezident.az / artikles/](http://www.prezident.az/artikles/)

PROBLEMS IN RELATIONS BETWEEN AZERBAIJAN AND TURKMENISTAN AND PROSPECTS

© 2014

Babaeva G.F., a doctoral student of political science and political sociology of the
Institute of Philosophy and Law
National Academy of Sciences of Azerbaijan, Baku (Azerbaijan)

Annotation: After 1991, all the countries that were part of the USSR, declared their independence, and thus began a new stage in the history of political relations of the region. The construction of such relations was accompanied by numerous contradictions, challenges and even tragic events. This process has shown itself in the construction of Azerbaijan's foreign policy, and at the same time has not spared the process of forming diplomatic relations with the Turkic world, make their first independent steps.

Keywords: International relations, Turkmenistan, Azerbaijan, economic and political relations, unsolved problems and prospects for development.

УДК 340

ЭВОЛЮЦИЯ СТАТЬИ 237 УПК РФ В АСПЕКТЕ ОХРАНЫ ПРАВ УЧАСТНИКОВ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

©2014

Белоносов В.О., доктор юридических наук,
профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики
Самарский юридический институт ФСИН России, Самара (Россия)

Аннотация: в статье анализируются предпосылки появления, становления и развития ст. 237 УПК РФ посредством принятия законов, толкования решениями Конституционного и Верховного Судов РФ. Анализируется влияние этих изменений на охрану прав участников уголовного судопроизводства. Делается вывод о необходимости усиления уголовно-процессуальной ответственности.

Ключевые слова: уголовный процесс, процессуальные функции, возвращение уголовного дела прокурору.

Ст. 237 УПК РФ занимает особое место в системе уголовно-процессуальных отношений и отражает как в зеркале все этапы реформирования уголовного судопроизводства. За время своего существования она как никакая иная подвергалась самым серьёзным изменениям. С момента своего принятия 3 из 5 частей утратили силу, а оставшиеся 2 неоднократно изменялись. Этот процесс осуществлялся с помощью 4 Федеральных законов [1], 3 постановлений Конституционного Суда РФ [2], 4 постановлений Пленума Верховного Суда РФ [3], а также последующих редакций Федеральных законов, определений Конституционного Суда РФ и всегда привлекал к себе самое пристальное внимание.

Первоначальная идея этой статьи по замыслу авторов судебной реформы заключалась в приведении роли суда в соответствие с выполняемой им функцией разрешения уголовного дела отдельно от функции обвинения. Если в советское время функции обвинения и отправления правосудия не были чётко разграничены, то в постсоветское время КС указал на необходимость разделения этих функций. Отправление правосудия должно заключаться в вынесении судом решения о доказанности обвинения, виновности обвиняемого и мере наказания, если обви-

нение подтвердилось. В том случае, если стороне обвинения не удалось доказать виновность подсудимого, то согласно презумпции невиновности должно быть вынесено оправдательное решение.

Такая логически стройная и ясная конструкция в постсоветское время воспринималась по-новому, так как разрушала существовавшую ранее порочную практику, когда в случае недоказанности (недостаточной доказанности) суд предоставлял стороне обвинения дополнительный шанс попытаться ещё раз доказать обвинение посредством проведения так называемого дополнительного расследования. Подобная практика, широко распространённая в советское время, развращала органы предварительного расследования, не способствовала повышению качества расследования, ответственности и профессионализму сотрудников, а потому нарушала права граждан.

И когда в 90-х годах Конституционный Суд РФ осудил эту порочную практику [4], сформулировал другую схему, его выводы звучали революционно по-новому и убедительно. Не утратили они своей актуальности и в современных условиях. И по сей день эти выводы Конституционного Суда РФ звучат очень убедительно.

Например, в п. 3 постановления от 20 апреля 1999 г.

7-П Конституционный Суд РФ отмечал, что когда суд самостоятельно инициирует продолжение следственной деятельности по обоснованию обвинения, он, по сути, выполняет не свойственную ему обвинительную функцию. Возвращение уголовного дела прокурору отражает только интересы обвинения, так как обеспечивает выполнение недостатков именно обвинительной деятельности в ситуации, когда ни прокурором, ни потерпевшим сомнения в доказанности обвинения не устраняются. С точки зрения интересов защиты возвращение дела не является необходимым, поскольку при сомнительности обвинения защита вправе рассчитывать на вынесение судом оправдательного приговора либо на признание подсудимого виновным в менее тяжком преступлении, чем ему вменяли органы расследования. Поэтому если органы уголовного преследования не смогли доказать виновность обвиняемого в полном объеме, то это должно приводить к постановлению оправдательного приговора или обвинительного приговора, констатирующего виновность в менее тяжком преступлении.

А в постановляющей части было записано: «Возвращение судом дела по собственной инициативе при наличии оснований для предъявления обвиняемому другого обвинения... либо изменение обвинения на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам от обвинения, содержащегося в обвинительном заключении... не соответствует Конституции РФ».

Данное постановление Конституционного Суда действует до сих пор, так как все постановления этого суда «вечные». Это УПК могут меняться, а постановления Конституционного Суда остаются, пополняя фонд прецедентных решений.

В рамках такой демократической идеологии в 2001 году была принята ст. 237 УПК РФ. В своём первоначальном виде она была компактна и состояла всего из 3 частей. При этом первая часть делилась только на 3 пункта, где в самом общем виде без каких-либо исключений регламентировался процесс возвращения уголовного дела из суда прокурору.

Задуманная как отступление от общего правила (так как по общему правилу возвращение уголовного дела из суда прокурору не допускалось), она предусматривала 3 случая возвращения:

а) когда обвинительное заключение или обвинительный акт составлены с нарушением УПК, исключающим возможность постановления судом приговора или вынесение решения на основе данного заключения или акта (в настоящее время эта регламентация практически не изменилась);

б) когда копия обвинительного заключения (акта) не была вручена обвиняемому (теперь этот пункт дополнен рядом исключений, связанных со ст.ст. 222 и 226 УПК);

в) если есть необходимость составления обвинительного заключения (акта) по делу, направленному в суд с постановлением о применении принудительных мер медицинского характера (в настоящее время эта регламентация практически не изменилась).

В целом эти три случая в той или иной степени связаны с разного рода ошибками, упущениями, изъятиями (то есть браком) в работе следователя, дознавателя, прокурора. А как ещё можно расценить нарушения УПК при составлении обвинительного заключения (акта), не вручение обвинительного заключения (акта), составление

вместо обвинительного заключения (акта) постановления о применении принудительных мер медицинского характера? Может быть, в какой-то степени исключением можно считать случаи, предусмотренные ч. 4 ст. 222 УПК, когда обвиняемый отказывается получить копию обвинительного заключения (акта). Но это исключение только подтверждает общее правило об иных случаях как недостатках в работе правоприменителей.

Очередным демократическим шагом, свидетельствующим о недопустимости дополнительного расследования, стало закрепление в ст. 237 УПК ограничительного срока в объёме 5 суток, отводимых для устранения допущенных нарушений.

Федеральный закон от 4 июля 2003 г. 92-ФЗ [5] вводил следующие ограничения:

а) признание недопустимыми доказательствами тех, которые получены после истечения этих 5 суток;

б) запрет производства следственных и процессуальных действий, не предусмотренных данной статьёй.

В то же время был увеличен перечень возможных препятствий для рассмотрения уголовного дела в суде. К ранее имеющимся добавились 2 новых случая: необходимость соединения уголовных дел в соответствии со ст. 153 УПК; не разъяснение обвиняемому его прав в соответствии с ч. 5 ст. 217 УПК при ознакомлении с материалами уголовного дела.

Введение этих изменений после года действия УПК свидетельствовало о желании продолжить начатую деятельность по демократизации уголовного судопроизводства. Но начали проявляться тревожные симптомы. В 2004 г. И.Л. Петрухин отметил угрозу контрреформ, что свидетельствовало о неординарном отношении научных школ к судебной реформе [6]. С одной стороны, это был вроде бы закономерный процесс, так как коренные и масштабные реформы порой опережают общественное сознание, вызывают противодействие консервативных сил и в зародыше таят опасность контрреформ. А с другой стороны, потребности общественного развития указывали на упущения в правовой регламентации и требовали своего разрешения.

И уже через 5 лет после своего принятия отдельные демократические тенденции стали упраздняться. Федеральным законом от 2 декабря 2008 г. 226-ФЗ (текст Федерального закона официально опубликован не был) были отменены 5-суточный срок на устранение недостатков, запрет на производство следственных действий, признание доказательств недопустимыми после истечения 5-суточного срока.

Справедливости ради надо признать, что эти ограничения не всегда вписывались в сложившуюся систему уголовно-процессуальных отношений. Например, прокурор, получив уголовное дело из суда, как процессуально самостоятельный субъект тоже имел право в 10-дневный срок обжаловать в кассационном порядке решение суда о возвращении уголовного дела, что противоречило отведённому 5-дневному сроку на исправление недостатков. Устранение отмеченных судом недостатков по уголовному делу было невозможно без проведения следственных действий. Поэтому упразднение в идеальном варианте хотя и демократических, но противоречащих реальной действительности ограничений стало справедливым логическим выходом в создавшейся ситуации.

Крупные изменения произошли в связи с принятием

Федеральных законов от 5 июня 2007 г. 87-ФЗ [7] и от 6 июня 2007 г. 90-ФЗ [8], которыми был изменён статус прокурора как организатора предварительного расследования. И хотя эти законы формально не повлияли на состояние ст. 237 УПК, но её дух изменился. Если до этого времени уголовное дело возвращалось к субъекту, наделённому всеми властными полномочиями не только по самостоятельному расследованию, но также организации и руководству им, то после принятия названных законов статус прокурора изменился на субъекта, хотя и осуществляющего надзор за законностью, но существенно потеснённого в своих полномочиях. Тем не менее, это не помешало прокурору остаться главным субъектом на стороне обвинения и осуществлять две противоречивые функции: обвинения и надзора за законностью. Хотя руководство предварительным расследованием и право самостоятельного расследования были изъяты у прокурора, но обвинительная функция осталась.

Следующие три существенных изменения ст. 237 УПК относились к 2013 году. Федеральным законом от 4 марта 2013 г. 23-ФЗ [9], во-первых, было добавлено новое основание для возвращения – наличие обвинительного постановления. И это, в общем, стало закономерным основанием. Если нарушения требований УПК могут быть в обвинительном заключении и обвинительном акте, то в обвинительном постановлении они могут быть тем более. Во-вторых, были добавлены неоднозначные основания, предусмотренные ст. 226.2 и ч. 4 ст. 226.9 УПК. Их неоднозначность заключается в том, что если следовать логике ст. 226.2 УПК, то в суде может вдруг вскрыться, что сокращённое дознание проведено в отношении: несовершеннолетнего (п. 1 ч. 1); недееспособного, к которому надо применять принудительные меры медицинского характера (п. 2 ч. 1); лица, в отношении которого надо применять особый порядок уголовного судопроизводства (п. 3 ч. 1); или подсудимый обвиняется в нескольких преступлениях, одно из которых не относится к преступлениям, указанным в п. 1 ч. 3 ст. 150 УПК (п. 4 ч. 1); или подсудимый не владеет языком, на котором ведётся уголовное судопроизводство (п. 5 ч. 1); или потерпевший возражает против дознания в сокращённой форме (п. 6 ч. 1). Обнаружение этих оснований только в суде (за исключением может быть п. 2, ибо психическое заболевание может проявиться в любой момент) свидетельствует о том, что дознаватель грубо нарушил закон, начальник подразделения дознания с этим согласился, а прокурор утвердил такое решение. Этот коллективный труд является не просто нонсенсом расследования, но примером какого-то организованного беззакония.

Может быть с этих позиций ч. 4 ст. 226.9 УПК является и не такой яркой в своём отрицательном проявлении, но и в ней также предполагается, что дознание в сокращённой форме может кому-то не понравиться, либо быть настолько необъективным, что предполагать самооговор. В любом случае о качественном, объективном и всестороннем расследовании говорить не приходится.

Отсутствие регламентации исправления следственных ошибок привело к тому, что процессуальная практика стала самостоятельно искать выход из этого положения. Постепенно шаг за шагом решениями Конституционного и Верховного Судов РФ была «узаконена» реанимация возвращения уголовных дел судами для дополнительного расследования [10], что затем нашло своё подтверждение

в Федеральном законе от 26.04.2013 64-ФЗ [11].

Но самым существенным изменением ст. 237 УПК стало постановление Конституционного Суда РФ от 2 июля 2013 г. 16-П [12], которое произвело эффект разорвавшейся бомбы. Этим постановлением положения ч. 1 ст. 237 УПК признавались не соответствующими Конституции РФ в той мере, в какой они (эти положения) исключают в судебном разбирательстве возможность изменения обвинения в сторону, ухудшающую положение подсудимого, препятствуют самостоятельному и независимому выбору судом подлежащих применению норм в случаях, когда он приходит к выводу, что фактические обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении (акте или постановлении), свидетельствуют о наличии в действиях обвиняемого более тяжкого преступления либо когда в ходе предварительного слушания или судебного разбирательства судом установлены фактические обстоятельства, являющиеся основанием для квалификации деяния как более тяжкого преступления.

Несмотря на внешне безукоризненное обоснование, речь идёт о праве суда самостоятельно предлагать стороне обвинения ужесточить обвинение. Это всегда считалось разновидностью обвинительного уклона, что было отмечено ещё в постановлении Конституционного Суда РФ от 20 апреля 1999 г. 7-П.

В научной среде разгорелись жаркие дискуссии [13], которые представляли собой высочайший уровень толкования норм уголовно-процессуального права. Стороны показали, что имеют убедительные аргументы, подтверждающие правоту каждой. Серьёзными доводами отличалось и особое мнение судьи Конституционного Суда РФ С.М. Казанцева к постановлению от 2 июля 2013 г. 16-П.

Дискуссии показали, что недостаточно только логически правильно выстраивать умозаключения, также важно, от каких аргументов отталкиваться и какой последовательности придерживаться в доказывании. От этих факторов зависят и конечные выводы научного спора. Это свидетельствует о том, что на юридические аргументы влияют не только юридические, но и иные обстоятельства, не юридического характера.

При всём уважении к Постановлению 16-П всё же следует признать, что некоторые его доводы прозвучали не очень убедительно. Например, как-то упускалось из вида, что наличие препятствий для рассмотрения дел в суде является не объективным стечением обстоятельств, а следствием грубых процессуальных нарушений со стороны конкретных должностных лиц. Они своевременно не приняли законных мер, чем поставили суд перед необходимостью идти на нарушение принципов уголовного процесса и фундаментальных положений, регламентирующих статус суда. В качестве примеров в постановлении ссылались на случаи, когда в суде выявляется несогласие потерпевшего с предъявленным обвинением, несоответствие предъявленного обвинения описанию инкриминируемых деяний и т.д. Подобные факты свидетельствуют о вине не только следователя (дознавателя), но и руководителя следственного органа, начальника подразделения дознания, прокурора.

Развёрнутую и жёсткую критику этого постановления высказал Н.Н.Ковтун, охарактеризовав его как пагубное в теоретическом, нормативном и идеологическом плане [14]. Такой вывод автора был обусловлен тем, что, отка-

завшись от незыблемых положений научной доктрины и реалий правоприменительной практики, Конституционный Суд РФ создал новую теоретическую и правовую реальность, не лишённую ряда противоречий.

Например, с одной стороны, признаётся независимость органов предварительного следствия, а с другой стороны, эта независимость в виде инициативы стороны обвинения при отправлении правосудия почему-то рассматривается как недопустимое ограничение самостоятельности суда.

Сомнительно установление юридической квалификации преступления (а особенно «не той») в ходе предварительного слушания, где запрещается какая-либо предвзятость выводов до рассмотрения дела по существу.

Если право на справедливое правосудие в международно-правовом значении понимается как право на справедливую процедуру (что неоднократно отмечалось в решениях Европейского Суда по правам человека), то Конституционный Суд РФ это право понимает иначе — как право независимого суда в борьбе с несправедливостью обвинения, что не одно и то же.

Неубедительны высказывания Конституционного Суда РФ, что его указания на необходимость ужесточения обвинения не являются уголовным преследованием. А тогда что же это такое?

И самое главное, данное постановление находится в противоречии с постановлением того же Конституционного Суда РФ от 20 апреля 1999 г. 7-П, о чём мы уже говорили.

Оригинальную мысль высказал Н.А. Колоколов о том, что отсутствие регламента исправления судом следственных ошибок гораздо хуже, чем реанимация института возвращения дел судами для дополнительного расследования. Авторы судебной реформы, исключая институт возвращения уголовных дел на проведение дополнительного расследования, наивно полагали, что следователи и прокуроры будут серьёзно относиться к своим обязанностям, а суды активнее начнут использовать институт громкого и публичного оправдания. Но в этом проявились преувеличение достоинств и недооценка недостатков, так как эта деятельность в конечном итоге связана с доказательствами, которые имеют свойство быть утраченными [15]. По мнению Н.А. Колоколова дополнительное расследование — это разумный и действенный механизм исправления ошибок, допущенных органами предварительного следствия.

Разделяя в целом утверждения этого автора, тем не менее, следует подчеркнуть, что дополнительное расследование должно быть не тем, которое было в советское время. А именно, в дополнительном расследовании следует различать два аспекта: исправление допущенных процессуальных ошибок и исполнение предварительного следствия. Суд на всех стадиях имеет возможность исправления процессуальных ошибок, допущенных на предыдущих стадиях, — это общее правило. В данной ситуации мы сталкиваемся с исключением, связанным с невозможностью суда самостоятельно указать на ошибки предварительного расследования, не увеличив обвинение. Это исключение спорное, неоднозначное и вызвано плохой работой (можно подобрать много других эпитетов) органов предварительного расследования и прокуратуры. Выход из такой ситуации видится в совершении двух последовательных действий:

а) предоставление суду возможности указания на допущенные ошибки предварительного расследования с

целью их исправления;

б) принятие мер уголовно-процессуальной ответственности к виновным за допущенные существенные нарушения, которые стали препятствием для рассмотрения уголовного дела в суде и которые поставили суд перед необходимостью нарушения принципов уголовного процесса и фундаментальных положений, регламентирующих статус суда.

В качестве меры уголовно-процессуальной ответственности можно применить, например, возвращение уголовного дела не тому прокурору, который утвердил обвинительное заключение (акт, постановление) с существенными процессуальными нарушениями, а вышестоящему. В мотивировочной части постановления следует указать, какие существенные нарушения допущены, и констатировать факт, что нижестоящий прокурор не принял должных мер прокурорского реагирования. В таком случае вышестоящий прокурор имеет возможность принять не только законное решение, но и профилактические меры по недопущению в будущем существенных нарушений УПК. В необходимых случаях он может принять меры к повышению правовой грамотности своих подчинённых со всеми отсюда вытекающими последствиями.

Хочется надеяться, что возвращение дела прокурору будет именно исправлением ошибок без восполнения неполноты предварительного расследования, на что обращают внимание все субъекты, анализирующие этот вопрос, в том числе и Конституционный Суд РФ в своём постановлении от 2 июля 2013 г. 16-П. В противном случае поменяется не только функция суда, но и возможно тип уголовного процесса, чего допустить нельзя.

В такой ситуации контроль за запретом восполнения неполноты предварительного расследования следует поручить стороне защиты и суду. Если у защиты появятся подозрения в восполнении неполноты предварительного расследования, то она должна иметь право заявить свои обоснованные претензии в суде в рамках ст. 271 УПК, а суд должен обеспечить запрет восполнения неполноты предварительного расследования.

На основании вышеизложенного можно сделать следующие выводы.

1. Все стороны (в том числе и Конституционный Суд РФ) однозначно стоят на позиции, что современное возвращение уголовного дела прокурору ещё не является дополнительным расследованием в полном смысле этого слова. Даже самые рьяные сторонники возвращения уголовного дела прокурору не отождествляют эту процедуру с возможностью восполнения неполноты проведённого дознания или следствия.

Из этого следует важный для защиты вывод. Сторона защиты должна пристально следить за тем, чтобы возвращение уголовного дела прокурору не приобрело реальные черты восполнения неполноты предварительного расследования. В этом может помочь анализ двух обвинительных заключений (актов, постановлений). Если разница в этих заключениях будет касаться только изменений процессуальной формы, связанной с переквалификацией преступления — это одно. Но если изменения будут связаны с увеличением неполноты проведённого следствия или дознания (изменения не по форме, а по содержанию), — это совсем другое. В этом случае защитнику нужно обращать внимание всех субъектов на имеющее место восполнение неполноты пред-

варительного расследования, которое не только не предусмотрено законом, но и которое все отрицают. А суду в этой ситуации надо реализовать запрет на увеличение неполноты предварительного расследования.

2. Коль скоро основанием для возвращения уголовного дела прокурору являются существенные нарушения уголовно-процессуального закона, в силу которых исключается возможность постановления судом приговора или иного решения, то и отношение к этим существенным нарушениям должно быть адекватным.

В этой ситуации возвращать уголовное дело тем же субъектам, которые уже согласились и не исправили существенные уголовно-процессуальные нарушения, неразумно. Более целесообразным является вариант возвращения уголовного дела вышестоящему прокурору для принятия законного решения, а также профилактических мер по не допущению впредь таких нарушений, которые расшатывают фундаментальные устои и грозят сменой типа уголовного процесса.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. От 04.07.2003 № 92-ФЗ, 02.12.2008 № 226-ФЗ, 04.03.2013 № 23-ФЗ, 26.04.2013 № 64-ФЗ.

2. От 8.12.2003 № 18-П, 16.05.2007 № 6-П, 02.07.2013 № 16-П.

3. От 05.03.2004 № 1, 11.01.2007 № 1, 23.12.2008 № 28, 22.12.2009 № 28.

4. Постановление Конституционного Суда РФ от 20 апреля 1999 г. 7-П «По делу о проверке конституционности положений п.п. 1, 3 ч. 1 ст. 232, ч. 4 ст. 248 и ч. 1 ст. 258 УПК РФ в связи с запросами...» // СЗ РФ. 1999. 17. Ст. 2205.

5. Российская газета. 2003. 10 июля.

6. Петрухил И.Л. Теоретические основы реформы уголовного процесса в России. Ч. 1. М.: Проспект, 2004. С. 16-17.

7. СЗ РФ. 2007. 24. Ст. 2830.

8. СЗ РФ. 2007. 24. Ст. 2833.

9. СЗ РФ. 2013. 9. Ст. 875.

10. Колоколов Н.А. Долгожданный возврат к следованию // Уголовный процесс. 2013. 11. С. 28.

11. СЗ РФ. 2013. 17. Ст. 2031.

12. СЗ РФ. 2013. 28. Ст. 3881.

13. Серия статей в журнале «Уголовный процесс». 2013. 7, 11.

14. Ковтун Н.Н. Суды fema // Уголовный процесс. 2013. 11. С. 20-27.

15. Колоколов Н.А. Долгожданный возврат к следованию // Уголовный процесс. 2013. 11. С. 28-35.

EVOLUTION OF ARTICLE 237 OF CODE OF CRIMINAL PROCEDURE OF RUSSIA IN ASPECT OF PROTECTION OF THE PARTICIPANTS RIGHTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS

©2014

Belonosov V.O., Juris Doctor, Professor of the Department of criminal process
Samara Law Institute (Russia)

Annotation: article analyzes the background of appearance, becoming and developing of article 237 of Code of Criminal Procedure of Russia through adoption of laws, interpretation of the Constitutional Court and Supreme Court decisions of Russia. The impact of these changes for them the protection of the participants rights in criminal proceedings is considered. The conclusion on the need to strengthen criminal-procedural responsibility.

Keywords: criminal process, procedural functions, return of criminal cases to the prosecutor.

УДК 343.1

НОВЕЛЛЫ И ПРОБЛЕМЫ ДЛЯ СТАДИИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

© 2014

Буторин Л.А., доцент
Российский университет кооперации, Мытищи Московской области (Россия)

Аннотация: уголовно-процессуальное законодательство совершенствуется, в стадия возбуждения уголовного дела осуществляется сбор доказательств, однако согласно статистическим данным решения в ней принимаются нередко ошибочные, вызывает возражения производство в ней судебно-психиатрических экспертиз.

Ключевые слова: уголовно-процессуальное право, первоначальная стадия уголовного процесса, судебно-психиатрическая экспертиза, новеллы в уголовном процессе, статистические данные.

В последние годы законодатель предпринимает активные попытки по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства, включая довольно интенсивные усилия к обновлению положений, содержащихся в статьях главы 19 УПК РФ, а также к некоторым другим статьям, которые в той или иной мере затрагивают вопросы, относящиеся либо к возбуждению уголовных дел, либо к отказу в принятии этого решения, либо к обжалованию принимаемых в анализируемой стадии решений.

В частности, на положительный результат защиты интересов участников гражданско-правовых отношений уголовно-процессуальными средствами нацелено уточнение редакции статьи 23 УПК РФ в соответствии с п. 2 ст. 5 Федерального закона от 02.11.2013 № 302 - ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Дополнение текста статьи 23 положением, отражающим специфические отношения из гражданского законодательства: «Причинение вреда интересам организаций с участием в уставном (складочном) капитале (паевом фонде) государства или муниципального образования одновременно влечет за собой причинение вреда интересам государства или муниципального образования», следует признать вполне уместным, усиливающим защиту интересов государства или муниципального образования, участвующего в уставном (складочном) капитале (паевом фонде).

Аналогично усиление прав лиц, оказавшихся в сфере уголовно-процессуальных отношений, представляется в связи с новой редакцией статьи 125 УПК РФ, поскольку конкретизация подсудности рассмотрения жалобы, привязка этого действия непосредственно к месту совершения деяния определяют с достаточной ясностью тот судебный орган, на который возлагается обязанность, в том числе и законности постановления о возбуждении уголовного дела, как это следует из текста части 1 данной статьи в редакции Федерального закона от 23.07.2013 № 220-ФЗ «О внесении изменений в статью 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». Новая редакция ч. 1 статьи 125 УПК РФ выглядит так: «Постановление дознавателя, следователя, руководителя следственного органа об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного дела, а равно иные решения и действия (бездействие) дознавателя, следователя, руководителя следственного органа и прокурора, которые способны причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить доступ граждан к правосудию, могут быть обжалованы в районный суд по месту совершения деяния, содержащего признаки преступления. Если место производства предварительного расследования определено в соответствии с частями второй - шестой статьи 152 настоящего Кодекса, жалобы на решения и действия (бездействие) указанных лиц рассматриваются районным судом по месту нахождения органа, в производстве которого находится уголовное дело».

В качестве небольшого дополнения к данной норме отметим. На наш взгляд, указанное в этой статье положение означает, что лицо, обратившееся с жалобой в суд на отказ в возбуждение уголовного дела или на возбуждение уголовного дела (именно так следует трактовать «иные решения и действия»), признается участником уголовно-процессуальных отношений стадии возбуждения уголовного дела [1].

Насущной необходимостью объясняется пополнение поводов к возбуждению уголовного дела перечисленных в ч. 1 ст. 140 УПК РФ. В соответствии с Федеральным законом от 28.12.2010 № 404-ФЗ органам прокуратуры предоставлено право направлять материалы в органы предварительного расследования для решения вопроса об уголовном преследовании (с соответствующим постановлением прокурора). Для того, чтобы решение об отказе в возбуждении уголовного дела по результатам проверки этих материалов обеспечивалось большей степенью ответственности, оно может быть принято только с согласия руководителя следственного органа (ч. 11 ст. 148 УПК РФ).

Конкретно сформулировано и правило о поводе к возбуждению уголовного дела по преступлениям, совершаемым в сфере налогов и сборов. Оно звучит, как требование о том, что поводом к возбуждению уголовного дела о преступлениях, предусмотренных статьями 198-199 УК РФ, служат только те материалы, которые направлены налоговыми органами в соответствии с законодательством о налогах и сборах для решения вопроса о возбуждении уголовного дела (ч. 11 ст. 140 УПК РФ введена Федеральным законом от 06.12.2011 № 407-ФЗ). Вызывает сомнение техническая правильность в подходе законодателя к выбору нумерации данного повода: исходя из принципа системности положений, содержащихся в статьях УПК, и во избежание перегруженности включаемых в статьи частей или пунктов индексируемых числами правильнее, представляется, включение его в первую часть за соответствующим порядковым номером.

Однако самые серьезные дополнения и уточнения для стадии возбуждения уголовного дела законодатель произвел в статье 144 УПК РФ «Порядок рассмотрения сообщений о преступлениях». Поскольку части 1, 11 и 12 этой статьи посвящены непосредственно проверочным мероприятиям по сообщениям о преступлениях, следует признать это усилением роли данной стадии в досудебном производстве.

Её роль всё-таки имеет жесткое ограничение в своем назначении по цели и по срокам осуществления, и по этому проверочная деятельность не содержит жестких требований по части протоколирования, например, показаний очевидцев. Предварительный характер носит и большая часть действий, поскольку не обеспечены надлежащими гарантиями их выполнения.

В практике же, тем не менее, предпринимаются попытки решать вопросы, выходящие за рамки анализируемой стадии, на основании формального подхода к оценке положений, содержащихся в статье 144 УПК РФ. Подтверждения этому (возможно, без ярко выраженной наглядности) обнаруживается в следующих материалах Генеральной прокуратуры Российской Федерации.

Согласно официальным сведениям Генеральной прокуратуры Российской Федерации, приведенным на сайте crimestat.ru, из года в год в течение последних 5 лет в целом по стране наблюдается сокращение количества зарегистрированных преступлений. Правда из личного опыта работы и наблюдения за статистикой приходится констатировать, что в ряде случаев эти сведения не соответствуют действительности. И факты, подтверждающие обратную картину, удается вскрывать именно при проведении прокурорских проверок. Так, Генеральной прокуратурой Российской Федерации 03 июля 2013 представлен документ, согласно которому в Сахалинской области

за I полугодие 2013 г. контрольная группа выявила около 2 тыс. нарушений, допущенных при учете преступлений и формировании форм федерального статистического наблюдения. Наибольшее число выявленных нарушений связано с недостоверным отражением сведений субъектами учета о преступлениях, совершенных в общественных местах, в том числе на улицах, в состоянии алкогольного опьянения и лицами, ранее совершавшими преступления. В связи с вступлением в силу 1 января 2012 г. новой редакции ст. 51 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» органы прокуратуры наделены функцией ведения государственного единого статистического учета заявлений и сообщений о преступлениях, состоянии преступности, раскрываемости преступлений, состояния следственной работы и прокурорского надзора. В целях оптимизации работы по обеспечению оперативного надзора за формированием и обработкой в правоохранительных органах документов первичного учета в сфере правовой статистики в прокуратуре Сахалинской области создана контрольная группа, которая ежедневно анализирует данные о преступности в регионе.

Итоговые цифры по Сахалинской области разительно отличаются от общей российской тенденции. Согласно формы федерального статистического наблюдения № 4-ЕГС прирост преступности в области составил 20,8%, и по этому показателю она лидирует среди других субъектов России. Есть и еще один показатель, по которому Сахалинская область на первом месте, — это прирост по сравнению с аналогичным предшествующим периодом преступлений, совершенных в форме мошенничества (статьи 159 – 1596 УК РФ) – 70,4 % (по России здесь тоже отмечен прирост, но только на 1,6 % или на 164 629 преступлений).

Оценивая предусмотренную законодательством возможность для проведения проверочных мероприятий без возбуждения уголовного дела и данные этих статистических форм, можно сделать вывод, что более благоприятные условия, предусмотренные в ст. 144 УПК РФ для проведения проверок, не гарантируют следствие и дознание от ошибок (субъективного или объективного характера) в стадии возбуждения уголовного дела при работе по сообщениям о преступлениях, совершенных в условиях неочевидности. Есть достаточные основания полагать, что принципиальная позиция по выявлению укрытых от учета преступлений в Сахалинской области позволила увидеть те сообщения о преступлениях, которые в ходе проверок (в процессуальной или непроцессуальной форме) были отнесены к неперспективным для принятия решения о возбуждении уголовного дела. По существу из-за неочевидности содеянного и иллюзии того, что необходимые мероприятия осуществлены практические работники принимали ошибочные решения (независимо от их реальной мотивации). Однако необходимо подчеркнуть, что при незаконном отказе в возбуждении уголовного дела, принятому при наличии повода к возбуждению в виде заявления гражданина о совершенном преступлении, ущемляется его конституционное право на обращение в суд и судебную защиту.

Специфика первоначальных уголовно-процессуальных отношений такова, что они осуществляются только краткое время, в течение которого осуществляются проверочные мероприятия. В новой редакции положений ст. 144 УПК РФ предусмотрено и производство экспертиз. Понятно, что в ряде случаев это оправдано тем, что

для возбуждения уголовного дела необходимы именно выводы, исходящие от уполномоченных для решения специальных вопросов лиц, о наличии, например, в обнаруженном веществе следов наркотика, или оценке спорной ситуации при дорожно-транспортном происшествии и т.п.

Однако здесь же есть и другая сторона, являющаяся по сути условием к нарушению ограничений, содержащихся в законе. Установление для стадии возбуждения уголовного дела ограничения в виде «разумного срока» может не работать. Если сроки дознания и следствия с момента возбуждения уголовного дела являются жестко регламентированными, то велик соблазн использовать эту стадию как некий резерв времени, предусмотренный для проверки заявления или сообщения.

В.Н. Исаенко, анализируя ситуацию, которая возникла в связи с проведением судебно-психиатрической экспертизы, справедливо отмечает, что проведение этой экспертизы преследует иные цели. Действительно, пп. 3, 31 и 4 ст. 196 УПК РФ предусматривают судебно-психиатрическую экспертизу для определения психического состояния подозреваемого, обвиняемого или потерпевшего (вопросы вменяемости, возможности самостоятельно защищать свои права и т.п.) [2, 3]. Но обвиняемый и потерпевший – безусловно процессуальные фигуры, появляющиеся только в следующих стадиях. Как процессуальная фигура – подозреваемый так же не может возникнуть без возбуждения уголовного дела, поскольку речь идет о подозреваемом в совершении преступления, переводить его появление в стадию возбуждения уголовного дела – значит выходить за рамки того, что предусмотрено главой 19 УПК РФ.

И еще одно замечание об оперативно-розыскных мероприятиях (ОРМ), осуществляемых в стадии возбуждения уголовного дела по поручению дознания или следствия. На наш взгляд, приоритет производства проверочных действий, в целом, и ОРМ, в особенности, должны относиться к тем случаям, когда проверка производится по сообщению о совершенном или готовящемся преступлении, полученном из иных источников (п.3 ч 12 ст. 140 УПК РФ). Службы, осуществляющие оперативно-розыскные мероприятия, нередко располагают именно этим источником и пользуются предоставленной им возможностью обращаться к органу следствия или дознания с соответствующим рапортом (ст. 143 УПК РФ). Следует иметь в виду, что в структуре органов дознания функционируют подразделения, выполняющие оперативно-розыскные мероприятия и имеющие особые отличия от дознания как такового полномочия.

Их оценка достаточности данных, указывающих на признаки преступления, как правильно отмечается в литературе, может не совпадать с оценкой следствия или дознания. И тогда возникает необходимость получения дополнительной информации для решения вопроса по существу.

Выше названные примеры показывают, что дознаватель или следователь порой пытаются решать в стадии возбуждения уголовного дела задачи, которые относятся к следующим стадиям. Однако полагаем необходимым обратить внимание, что две основных задачи стадии возбуждения уголовного дела, связанные воедино и специфичные для уголовного процесса, сводятся к установлению наличия законного повода и достаточного (либо недостаточного) основания. Вот два непеременных

условия, которые необходимы для возбуждения уголовного дела. Закон предусмотрел принятие решений (постановлений) об отказе в возбуждении уголовного дела (ст. 148 УПК РФ), что и осуществляется при наличии соответствующих условий. Однако следует отметить следующее, по отчетности 2-Е Генеральной прокуратуры России в 2013 году следователи Следственного комитета России такие постановления вынесли по 565 695 материалам, следователи и дознаватели МВД - по 6 703 800 материалам, следователи ФСКН - по 16 915 материалам. В то же время прокурорами различных уровней или по их предложению в тот же период было отменено 2 575 024 постановлений об отказе в возбуждении уголовного дела, то есть по сути отменялось каждое третье решение.

Е.А. Доля, рассуждая о доказывании в уголовном судопроизводстве, отмечает, что соблюдение требований допустимости обеспечивает формирование доказательств, содержание которых в большей степени будет соответствовать действительности, а следовательно, и способствовать конечной цели доказывания установлению истины [4]. Именно по этому критерию материалы, полученные в стадии возбуждения уголовного дела, могут быть от-

вергнуты в любой последующей стадии как несоответствующие требованию допустимости. Цель первой стадии специфична настолько, что ее инструментарий и его применение отличаются обособленностью по сравнению с последующими этапами судопроизводства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Буторин Л.А. Юридический факт и правоотношения в первоначальной стадии уголовного процесса // Актуальные проблемы юридической науки. Материалы 1-й Международной научно-практич. конференции. Сборник научных докладов. Тольятти Самарской области: ООО «Центр ресурсосберегающих технологий», 2013, с. 41-44.

2. Исаенко В. Проблемы назначения и производства судебно-психиатрической экспертизы при проверке сообщения о преступлении // Законность, 2014, № 2, с. 46-50.

3. Шишков С.Н. Возможно ли производство судебно-психиатрической экспертизы в стадии возбуждения уголовного дела? // Законность 2013, № 10, с. 37-42.

4. Доля Е.А. Уголовное судопроизводство: Онтологические, гносеологические, правовые основы и проблемы истины // Государство и право, 2013, № 11, с. 36.

NOVELTIES AND PROBLEMS FOR A STAGE OF EXCITATION OF CRIMINAL CASE

© 2014

Butorin L.A., docent

Russian University of Cooperation, Mytishi, Moscow region (Russia)

Annotation: Criminal-procedural legislation is being improved, collection of evidence is in a stage of excitation of criminal case, by statistic data decisions are often wrong, objections forensic psychiatric expert examination.

Keywords: Criminal-procedural law, a stage of excitation of criminal case, forensic psychiatric expert examination, novelties in criminal process, statistic data.

УДК 343.1

О ПРОБЛЕМАХ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗАДЕРЖАНИЯ ПОДОЗРЕВАЕМОГО

© 2014

Вершинина С.И., кандидат юридических наук, доцент

Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Аннотация: в статье рассматривается несогласованность правовых норм, регулирующих основания уголовно-процессуального задержания подозреваемого, возникающих до возбуждения уголовного дела. Обосновывается необходимость выделения из уголовно-процессуального законодательства нового самостоятельного вида правового задержания, производимого органами полиции – полицейского задержания. Рассматриваются основания полицейского задержания и общие положения его применения.

Ключевые слова: задержание подозреваемого, основания задержания, полицейское задержание, захват, доставление, подозреваемый, задержанный, срок задержания, правовое задержание.

Уголовно-процессуальное задержание в юридической литературе исследовано достаточно полно и всесторонне, однако единого представления о сущности и характере данного института не выработано. Ярким примером сказанного является проблема соотношения возбуждения уголовного дела и задержания. Попытки разрешить ее предпринимались в науке уголовного процесса уже не раз. В частности предлагалось выделять в уголовно-процессуальном задержании три этапа — захват, доставление и процессуальное оформление. При этом допускалось утверждение, нелогичное, на наш взгляд, по своей сути: захват и доставление, понималось как фактическое задержание, которое может выходить за пределы уголовно-процессуальных отношений, т.к. применяется не процессуальными субъектами и до возбуждения уголовного дела. Однако по своему содержанию фактическое задержание входит в систему процессуального задержания, т.к. срок процессуального задержания — 48 часов, исчисляется с момента фактического ограничения лица в свободе, т.е. захвата. В связи с этим в теории и практике уголовного процессе произошло размежевание двух правовых категорий: процессуального задержания, определяемого моментом оформления протокола задержания, и фактического задержания, определяемого моментом фактического ограничения лица в свободе.

Нелогичность такого положения очевидна, однако альтернатив ему пока не предложено. На этом фоне высказывание О.И. Цоколовой о необходимости отождествления обозначенных понятий, на первый взгляд, заслуживает поддержки и одобрения. Так, автор утверждает, что «задержание подозреваемого является процессуальным действием с того момента, как лицо доставлено к следователю (в орган дознания). Именно с этого момента начинается фактическое лишение подозреваемого свободы передвижения по процессуальным основаниям, именно с этого момента следует исчислять срок задержания и указывать это время в протоколе задержания» [5 с. 28]. До этого все действия, по мнению автора, рассматриваются как «допроцессуальная деятельность». С таким утверждением трудно не согласиться, и вряд ли кто будет его оспаривать. Однако дальнейшие предложения О.И. Цоколовой трудно принять и разделить. Так, по мнению автора, если задержание производится по возбужденному уголовному делу, то момент фактического задержания определяется его захватом. По всей видимости, процессуальный характер производимому захвату придает сам факт возбуждения уголовного дела, потому что в остальных случаях, в отсутствие вынесенного постановления о возбуждении уголовного дела, момент фактического задержания, по мнению О.И. Цоколовой, следует определять моментом доставления к следователю.

Предложение автора, по-разному определяющее момент фактического задержания лица в зависимости от того, возбуждено уголовное дело или нет, нельзя назвать справедливым. Оно изначально ставит задержанных в неравное правовое положение, что наблюдалось в период действия УПК РСФСР. У одних подозреваемых задержание не превысит установленного 48-часового срока, у других, задержание которых произведено до возбуждения уголовного дела, явно выйдет за эти пределы. В целом такая позиция не приемлема и ориентирует на использование «двойных стандартов» в уголовно-процессуальной деятельности.

Нужны новые подходы в решении обозначенной проблемы. Речь идет не только об органах расследования, уполномоченных производить уголовно-процессуальное задержание, но и о сотрудниках полиции, других правоохранительных органов, непосредственно производящих так называемое фактическое задержание или захват и доставление задержанных к следователю, дознавателю. Противоречивое регулирование данного института создает трудности для всех должностных лиц как на этапе фактического захвата, так и на этапе его процессуального оформления. Очевидно, что уголовно-процессуальное задержание, являясь процессуальным институтом, должно применяться после возбуждения уголовного дела, о чем указано в действующем законодательстве. С другой стороны законодатель закрепляет такие основания задержания и порядок их использования, которые больше определяют полномочия сотрудников правоохранительных органов, обеспечивающих правопорядок и безопасность, чем компетенцию следователя и дознавателя.

Налицо ситуация несоответствия между законом и фактической действительностью: *de jure* органы расследования применяют задержание, *de facto* — применять не могут. И наоборот, полиция и иные правоохранительные органы *de jure* не уполномочены применять задержание, *de facto* — применяют. Из этого следует, что обозначенная проблема явно выходит за пределы уголовно-процессуальной деятельности и решать ее в рамках процессуальных полномочий соответствующих должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство не целесообразно и безрезультатно. Следовательно, необходимо выйти за пределы уголовно-процессуального регулирования, обратиться к действующей системе права и используя другие законодательные акты определить виды возможного правового задержания гражданина, допустившего противоправное деяние.

Общеизвестно, что в правоохранительной деятельности, когда необходимо пресечь попытки лица скрыться, либо подвергнуть его принудительному доставлению в уполномоченный орган власти, перед сотрудниками полиции и других правоохранительных органов часто возникает вопрос о правовых основаниях и форме принудительного доставления гражданина. Выбор, к сожалению, не велик: использовать порядок административного задержания в соответствии с КоАП РФ или уголовно-процессуального задержания, в порядке главы 12 УПК РФ. Других правовых оснований и форм ограничения лица в свободе в действующем российском законодательстве не имеется. Как верно заметил В.Ю.Мельников, применительно к уголовно-процессуальному задержанию, «между фактическим и юридическим задержанием может оставаться временной интервал, измеряемый часами, который в настоящее время представляет собой абсолютную «правовую пу-стоту», поскольку никаких норм, определяющих статус личности в этой ситуации, в уголовно-процессуальном законе нет» [1 с.95]. Развивая дальше это положение добавим, что указанных норм нет не только в уголовно-процессуальном, но и в другом отраслевом законодательстве, регулирующем правоохранительную деятельность.

Такая ситуация парадоксальна и должна быть устранена, т.к. оба обозначенных вида задержания применимы лишь в рамках производств, возбужденных соответственно при обнаружении административного правонаруше-

ния или преступления. Если же говорить о полномочиях полиции по охране правопорядка и пресечению противоправных деяний, то очевидно, что именно они непосредственно вступают в отношения с нарушителями правопорядка и пресекают их противоправную деятельность, квалификация которой на момент возникновения правоотношений, не установлена. Следовательно, ни один из предусмотренных российским законодательством видов задержания в этих случаях не применим.

В связи со сказанным очевидна необходимость введения нового, третьего вида правового задержания лица, не связанного с формальными требованиями процессуального и административного законодательства. Это задержание по своему характеру производно от правоохранительной функции государства, имеет пресекательную направленность и применяется в оперативном порядке. Регламентировать эти отношения процессуальными или административными нормами вряд ли возможно, ввиду неопределенного, чрезвычайного поведения правонарушителя в момент принятия решения о задержании. Значит надо использовать возможности других отраслей законодательства, регулирующих вопросы правоохраны и безопасности. На наш взгляд в таком качестве можно использовать законы о полиции и об оперативно-розыскной деятельности.

Предложение о необходимости введения в законодательство об ОРД и полиции норм, регламентирующих фактическое задержание, уже было высказано В.Ю. Мельниковым в 2005 году [1, с. 97-98] (применительно к милиции), однако смысл этого предложения был несколько иным. Предлагалось действия, связанные с фактическим задержанием лица, его доставлением, оформлением протокола задержания ввести в качестве составляющих в самостоятельный уголовно-процессуальный институт задержания. При этом в законах о милиции (полиции) и оперативно-розыскной деятельности закрепить нормы, регламентирующие деятельность сотрудников правоохранительных органов по осуществлению фактического задержания и доставлению задержанного, т.к. по мнению автора «из содержания ст. 91—92 УПК РФ не видно, как проходит фактическое задержание, кто его проводит, каким документом оно оформляется, кто осуществляет доставку и какое время оно может длиться».

Еще ранее аналогичная мысль высказывалась И.Л. Петрухиным, предлагавшим различать два вида уголовно-процессуального задержания: 1) без предварительного вынесенного постановления, и 2) на основании такого постановления. По мнению автора, задержание первого вида должно применяться сотрудниками милиции (ныне полиции), выполняющими функции по охране общественного порядка, а задержание второго вида — органами расследования после возбуждения уголовного дела [2, с. 279].

На наш взгляд, в сравнении с предыдущими суждениями, которые высказывались в уголовно-процессуальной науке, данные взгляды обладают определенной новизной и логичностью. Таким способом можно решить проблему правового регулирования уголовно-процессуального задержания — заполнить правовой вакуум в части захвата и доставления лиц, подозреваемых в совершении преступлений, посредством регламентации правовой (государственно-властной) деятельности сотрудников правоохранительных органов. Однако в пред-

ложенных концепциях имеется ряд дефектов принципиального характера, препятствующих их реализации в практической деятельности.

Во-первых, какой правовой статус будет иметь деятельность сотрудников полиции по задержанию? Судя по тому, что фактическое задержание и доставление одновременно являются «составляющими самостоятельного уголовно-процессуального института задержания», необходимо признать их процессуальный характер и согласиться с тем, что процессуальная деятельность будет осуществляться не процессуальными субъектами самостоятельно, независимо от указаний органов расследования и вне контроля с их стороны. Очевидно, что на момент задержания преступника на месте совершения преступления, органы расследования не могут контролировать деятельность полиции, ввиду фактического отсутствия у них информации о преступлении. Признание этого положения в действующей системе судопроизводства недопустимо, т.к. ставятся под сомнение основы существующей организации предварительного расследования преступлений и разрешения уголовного дела. Более того, не всегда начавшаяся «процессуальная» деятельность сотрудников полиции по фактическому задержанию, перейдет в действительную процессуальную деятельность и получит закрепление в качестве процессуального задержания подозреваемого. Как же в этом случае оценивать полученные результаты и можно ли такое «несанкционированное» фактическое задержание, исчисляемое несколькими часами, рассматривать в дальнейшем как процессуальное, вызывающее соответствующие последствия для задержанного? По всей видимости, нет.

Во-вторых, деятельность полиции по охране правопорядка значительно шире ее борьбы с преступностью. Полиция как раз тот орган государственной власти, который первый сталкивается со всеми видами противоправного поведения, пресекает его и обеспечивает правопорядок в обществе. Предлагаемая В.Ю. Мельниковым регламентация фактического задержания в рамках осуществления уголовно-процессуальной деятельности (т.е. в отношении лиц, причастных к совершению преступлений), сделает нормы узконаправленными и не позволит применять их для задержания нарушителей по другим основаниям, в том числе при совершении лицом противоправного деяния, правовая природа которого не очевидна; либо для пресечения противоправной деятельности лиц, не являющихся субъектами уголовной ответственности. Соответственно понадобятся дополнительные правовые нормы, предоставляющие аналогичные полномочия сотрудникам правоохранительных органов уже для заполнения правового вакуума полицейского законодательства.

В третьих, возлагая на полицию задачи правоохраны и предоставляя достаточные полномочия, в том числе на применение к нарушителям физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия, законодатель не предоставил сотрудникам полиции право производить их задержание и принудительное доставление в отдел полиции для установления обстоятельств произошедшего деяния. Даже накануне первой судебной реформы 1860 г., когда формировался институт судебных следователей, полиция сохранила свое право осуществлять краткосрочное задержание лиц, подозреваемых в совершении преступлений, передав вновь созданному учреждению судебных следователей полномочия по применению всех остальных мер процессуального принуждения [4].

В современных зарубежных государствах такое право полиции также предоставлено и они им пользуются как в отношении лиц, подозреваемых в совершении тяжких преступлений, так и при подозрении в совершение менее тяжких преступлений. Как верно отметил И.Л. Петрухин, «по делам о менее тяжких преступлениях (мисдиминорах), полномочия полиции несколько уже, однако не подлежит сомнению ее право на задержание лиц, подозреваемых в совершении этих преступлений, если они происходят на глазах у полицейского и сопровождаются нарушением общественного порядка» [2, с. 280]. На наш взгляд очевидно, что у полиции, как органа правоохраны и обеспечения правопорядка, должно быть право на задержание правонарушителей, право на их доставление к должностному лицу или в орган государственной власти, уполномоченный на рассмотрение возникшего конфликта. А иначе, как сотрудник полиции должен обеспечить присутствие нарушителя при разрешении спора органами государственной власти?

Действующий закон о полиции уже содержит статью, определяющую полномочия полиции по фактическому задержанию, осуществляемому в порядке исполнения решений других государственных органов и должностных лиц — это статья 14 «Задержание». Следовательно, останется лишь придать ей актуальное содержание, закрепив новый вид правового задержания — полицейское задержание, наряду с полномочиями полиции по уже действующим институтам административного и уголовно-процессуального задержания. Сотрудник полиции, производящий фактическое задержание, должен обладать полномочиями по его правовому оформлению посредством составления соответствующего протокола от своего имени и нести ответственность, в том числе и уголовную, за законность и обоснованность принятого решения.

В качестве оснований полицейского задержания предлагаем рассматривать обстоятельства, перечисленные в ст. 91 УПК РФ, связанные с установлением личности нарушителя и пресечением его преступной деятельности, а именно: если предполагаемый преступник застигнут на месте совершения преступления, на нем указаны очевидцы преступления, на нем обнаружены явные следы преступления, если он пытается скрыться, не имеет постоянного места жительства либо личность его не установлена. Во всех указанных случаях сотрудник полиции вправе подвергнуть гражданина задержанию для выяснения обстоятельств его причастности к происшедшему событию. Лицо, подвергаемое полицейскому задержанию должно получить статус «задержанного» и приобрести права, адекватные применяемым ограничениям, и прежде всего право на помощь адвоката с момента фактического ограничения свободы. Исключив из уголовно-процессуального законодательства указанные основания задержания, мы получим институт, в котором процессуальное юридическое задержание совпадет с процессуальным фактическим, а захват и доставление выйдут за пределы процессуальной деятельности.

После проведенной полицейской проверки, задержанный может быть освобожден либо передан вместе с материалами проверки в орган предварительного расследования. В последнем случае следователь, одновременно с проверкой сообщения о преступлении, проверяет законность и обоснованность действий полиции при производстве задержания. После возбуждения уголовного

дела (преследования), и изменения статуса гражданина с «задержанного» на «подозреваемого», следователь решает вопрос об освобождении либо дальнейшем ограничении подозреваемого в свободе в форме уголовно-процессуального задержания или заключения под стражу. В целях защиты прав задержанных, а также для учета времени полицейского задержания в сроке лишения свободы, необходимо дополнить ч.10 ст.109 УПК РФ, новым пунктом о включении в срок содержания под стражей времени, на которое лицо было подвергнуто полицейскому задержанию.

На наш взгляд общий срок полицейского задержания, ни при каких условиях, не может выходить за пределы 48 часов, при этом для разных оснований задержания можно установить различные сроки. Например, для установления личности — не более 2 часов; для решения вопроса о возбуждении административного производства — не более 3 часов; для решения вопроса о возбуждении уголовного дела (уголовного преследования) — не более 8 часов и т.д. Полиция, обладающая собственными полномочиями на задержание предполагаемого преступника до 8 часов, получит достаточно времени для объективной и качественной полицейской проверки обстоятельств происшедшего события, посредством установления личности, отобрания объяснений и т.д., либо для доставления задержанного в орган расследования, уполномоченный на разрешение вопроса о возбуждении дела. Орган расследования объективно и беспристрастно сможет оценить обстоятельства задержания, дать им правовую оценку, при необходимости возбудить уголовное дело и самостоятельно определять дальнейшую судьбу задержанного. В противном случае, при отсутствии оснований для задержания, полиция несет ответственность за законность и обоснованность своих действий.

Наделение полиции собственным правовым инструментом кратковременного ограничения лиц в свободе — важный шаг в создании действенного механизма защиты прав и свобод человека и гражданина. Правовая регламентация полицейского задержания позволит контролировать законность и обоснованность его применения в каждом конкретном случае и повысит ответственность сотрудников полиции за результаты своей деятельности. Соблюдение полицией требований закона, прежде всего в части обеспечения прав и свобод задержанного, позволит без труда адаптировать институт полицейского задержания в системе уголовно-процессуального законодательства, посредством признания допустимости результатов полицейского задержания, произведенного в соответствии с законодательством, и возможностью их использования в процессе доказывания по уголовному делу. Как следствие научным и практикам не придется думать, как не процессуальным (полицейским) по своей сути действиям, придать процессуальный характер. А изложенные выше предложения авторов [3; 5] о придании захвату и доставлению процессуального статуса, посредством включения их в УПК РФ, потеряют свою актуальность.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Мельников В.Ю. Задержание подозреваемого как мера принуждения: От подозрения к подозреваемому // Правоведение. 2005. № 2. С. 94 — 104.
2. Петрухин И.Л. Человек и власть (в сфере борьбы с преступностью). М. Юрист. 1999. 392 с.

3. Попков Н.В. Задержание подозреваемого и обвиняемого как вид государственного принуждения. Автореф.диссерт.на соиск.уч.ст.канд.юрид.наук. Н.-Новгород. 2007.

4. Ткачёва Н.В. Соотношение понимания уголовно-процессуального принуждения в XIX – XXI вв. // Материалы международной научной конференции посвящен-

ной 160-летней годовщине со дня рождения проф. И.Я. Фойницкого «Стратегии уголовного судопроизводства» 11-12 октября 2007 г. СПб. 2007.

5. Цоколова О.И. Теория и практика задержания, ареста и содержания под стражей в уголовном процессе. Автореф. диссерт.на соискание ученой степени докт. юр.наук. М. 2007.

ABOUT THE PROBLEMS OF LEGAL REGULATION THE SUSPECT IS DETAINED

© 2014

Vershinina S.I., candidate of Juris Sciences, associate Professor
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

Annotation: the article considers the inconsistency of legal norms regulating the grounds of criminal procedure of detention of the suspect, appearing before the criminal case. The necessity of selection of the criminal-procedural legislation of the new independent legal detained by the police - the police detention. Considers the basis of police detention and the General provisions of its application.

Keywords: the detention of the suspect, the reason of the arrest, police detention, seizure, delivery, the suspect is detained, the detention period, the legal detention.

УДК 341

КРИТЕРИИ КЛАССИФИКАЦИИ ПРАВОВЫХ ОШИБОК

© 2014

Гогин А.А., доктор юридических наук, доцент,
профессор кафедры «Предпринимательское и трудовое право»
Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Аннотация: в представленной статье рассматривается ряд аспектов, связанных с ошибками в правоправедении и формулируются соответствующие выводы, характеризующие данное сложное явление.

Ключевые слова: закон, ошибка, практика, экстремизм, последствия, причина, условие, ответственность, правонарушение, общество, государство, конфликт.

Анализ отечественных законов и научной литературы говорит о том, что проблемы ошибок в правоправедении представляет собой многоплановое и противоречивое явление, имеющее важное социальное значение. Однако в силу ограниченности объема публикации, остановимся на отдельных моментах, касающихся некоторых сторон данного предмета.

Прежде всего, отметим, что ошибки содержатся в деятельности всех звеньев правотворческой системы (федеральное и региональное законодательство, нормативные акты местных органов власти). Ошибки свойственны работе правоприменительных органов (дознание, предварительное следствие, прокуратура, суд). Ошибки совершаются юридическими лицами (организациями) при решении ими определенных правовых задач в коммерческих, предпринимательских, финансовых или иных сферах и, конечно, многочисленные ошибки присущи физическим лицам (гражданам).

Весьма условно, такие просчеты можно разделить на три уровня, где критерием разграничения выступают степень отрицательного воздействия на духовную, нрав-

ственную, политическую, экономическую, культурную, религиозную и другие области современной общественной жизни, а также объем вреда, причиняемого правам, свободам и сугубо частным интересам отдельных лиц и организаций.

«Существование ошибки в правоправедении неотделимо от функциональной роли, которую она играет в системе правовых категорий. Этот практический аспект юридической формализации общенаучной постановки проблемы ошибок способствует эффективному обнаружению и фиксации случаев проявления ошибки в различных видах правовых отношений и профессиональной юридической деятельности», - подчеркивает А.Б. Лисюткин [1]. По мнению В.М. Ведяхина и А.Ф. Галузина, ошибка вытекает из неправильного применения права и толкования правовых норм, обусловленных неточностью законодательных формулировок, коллизией правовых норм, отсутствием механизма реализации того или иного нормативного акта, низким профессиональным уровнем, а зачастую пренебрежительным отношением к требованиям норм и др [2].

На наш взгляд, сложившееся положение объясняется несколькими моментами:

- во-первых, любая профессиональная деятельность, высокий уровень знаний и наличие специальной подготовки, не гарантируют различных субъектов социальных отношений от каких-либо правовых ошибок;

- во-вторых, накопление человеком соответствующих знаний достаточно часто осуществляется эмпирическим опытным путем, проведением экспериментов, т.е. методом проб и ошибок;

- в-третьих, во многих ситуациях только такой путь считается обязательным и неизменным условием творческого процесса и прогресса в целом, вне зависимости от направления поиска и поставленных целей.

Ошибки первого уровня. Именно для законотворческой деятельности рассматриваемые проблемы наиболее злободневны, поскольку последствия допущенных просчетов могут быть непредсказуемыми, имеющими широкомасштабный охват, прямым и непосредственным образом наносящими существенные потери благу и интересам основных слоев российского населения. Вредность законотворческих ошибок также заключается в том, что они порождают правовой нигилизм и неуважение к закону; разрушают систему конституционных гарантий прав и свобод человека и гражданина; нивелируют его веру в законность, справедливость и гуманность властных решений.

Особый урон от законотворческих ошибок может выражаться в том, что нередко протестные настроения в обществе переходят в открытые формы противостояния с государством. Здесь достаточно вспомнить последствия, осуществленной несколько лет назад, так называемой «монетизации» льгот пенсионеров нашей страны, вызвавшие резкое неприятие данной категории граждан.

Поэтому ведущая роль в предотвращении развития событий по подобному сценарию отводится органам и структурам, обладающим правом законодательной инициативы и представляющим соответствующие проекты для рассмотрения в Государственной думе. Однако состояние дел в данном направлении является сложным и неоднозначным. Значительное количество законопроектов, поступающих от субъектов Российской Федерации, отклоняются Государственной Думой при рассмотрении в первом чтении, поскольку разнообразные правотворческие ошибки являются очевидными.

Причины, приводящие к таким результатам носят объективный и субъективный характер:

- к объективным причинам следует отнести сложность самого правотворческого процесса, многоаспектность действий законов, динамичное изменение и усложнение современных социальных отношений, возникновение новых, ранее нормативно неурегулированных общественных связей, активное воздействие различных негативных факторов, возникающих как внутри страны, так и имеющих внешнюю природу;

- к субъективным причинам относятся популистские идеи и представления; принятие законов, имеющих чисто декларативное содержание или конъюнктурную направленность; нарушение принципов научности, обоснованности и исполнимости нормативно-правовых решений.

В частности, говоря о последнем принципе, подчеркнем, что он отражает обязанность представительного органа власти при подготовке какого-либо закона все-

сторонне учитывать весь спектр финансовых, организационных, кадровых, юридических условий и возможностей, позволяющих его реальному претворению в жизнь. В противном случае, очередной акт, не подкрепленный означенной базой, заранее обречен на провал.

Необходимо признать, что в российских условиях существенную роль в принятии законов, имеющих узкую, нередко, сугубо ведомственную или корпоративную направленность, а не конкретные интересы подавляющей части российского общества имеет лоббизм во всех его видах. Специалисты рассматривают данную форму поведения как мощный и эффективный инструмент для достижения или отстаивания политических, экономических и иных целей.

«Лоббизм - явление современной политико-правовой жизни, подразумевающее активную деятельность любых заинтересованных лиц (как физических, так и юридических) по отстаиванию и представлению своих интересов на различных уровнях власти с целью оказания влияния на принимаемые решения», - отмечают А.В. Малько и В.В. Субочев [3]. «Характеристика нынешнего состояния российского законодательства, процессов, идущих в нем, свидетельствует: правотворчество – это сфера социальной борьбы, а законодательный орган – это один из ключевых социальных институтов, где эта борьба осуществляется с такой силой и страстью», - говорил А.Б. Венгеро [4].

«От правотворческих ошибок следует отличать правотворческие нарушения, состоящие в намеренном принятии законодателем неправильного решения при конструировании правовых норм, вызванном давлением со стороны исполнительной власти, оппозиции, средств массовой информации, криминалитета или в силу распространенности и допустимости коррупции», - констатирует П.Н. Панченко [5].

Для предметной иллюстрации проанализируем только отдельные просчеты, имеющие место в отечественной практике, которые существенно снижают юридический потенциал и эффективность российского законодательства в целом.

По нашему мнению, явной ошибкой является закрепление в гл. 7 Конституции РФ «Судебная власть» ст. 129, определяющей статус прокуратуры РФ по своему назначению, принципам организации и деятельности, формам и методам работы, занимающей в ряду государственных органов страны самостоятельное место, независимое от судебной системы.

Так, согласно ст. 1 ФЗ РФ от 17 ноября 1995 г. «О прокуратуре Российской Федерации» [6] данная единая федеральная централизованная система осуществляет от имени Российской Федерации надзор за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов, действующих на территории нашей страны. Соответствующую работу по выявлению и устранению различных нарушений, восстановления нарушенных прав прокуратура выполняет в целях обеспечения верховенства закона, единства, соблюдения и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства.

В частности, независимость прокурора по отношению к судебной власти подчеркивает содержание ст. 36 Закона, где указывается, что прокурор или его заместитель в пределах своей компетенции полномочен вносить

в вышестоящий суд кассационный или частный протест либо протест в порядке надзора, а в арбитражный суд - апелляционную или кассационную жалобу либо протест в порядке надзора за незаконное решение, приговор, определение или постановление суда.

Таким образом, несмотря на то, что в Конституции РФ прокуратуре уделено очень скромное место, более развернутое содержание ее полномочий необходимо было сформулировать и закрепить в отдельной главе Основного закона российского государства.

В последние десятилетия прошлого века в российском обществе и государстве прочно укоренилась мнение, в силу которого понятие «экстремизм» трактуется только в негативном контексте, что на самом деле представляет собой глубоко распространенное заблуждение. По своей сущности этот термин означает лишь приверженность к крайним взглядам не только в политике, но и в повседневной жизни, в общении и культуре, в ином поведении отдельного индивида в противовес установившимся традициям, нравственным ценностям и этическим нормам.

Подобное, «бытовое» проявление экстремизма отличается категоричностью суждений, неприятием мнений оппонента, поскольку собственная позиция рассматривается и оценивается субъектом как единственно верная и не вызывающая сомнений. Развитие у человека крайних взглядов по отношению к какому-либо объекту может быть вызвано наличием самых различных причин, в том числе неудовлетворенностью собственным положением.

Например, международная история рабочего, молодежного, национального и иного движения показывает, что в подобных ситуациях власть зачастую занимает одностороннюю, непродуктивную позицию, применяя силовые методы для разгона митингов, демонстраций и забастовок.

Так, на основании ст. 31 Конституции РФ граждане страны имеют право собираться мирно, без оружия, проводить собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирование. Одновременно в п. 4 ст. 37 сформулировано право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных федеральным законом способов их разрешения, включая право на забастовку, понимаемой как временный добровольный отказ работников от исполнения трудовых обязанностей (полностью или частично) в целях разрешения коллективного трудового договора (ст. 398 ТК РФ).

Указанные формы поведения есть не только способ выражения своей воли и мнений, в том числе и отличающихся резкостью требований, крайними позициями, но и содержат в себе известные элементы фактически законно разрешенного экстремизма.

Поэтому, вызывает сомнения не только наименование и содержание, но и вообще необходимость наличия ФЗ РФ от 25 июля 2002 г. «О противодействии экстремистской деятельности» [7]:

во-первых, в нем юридически точно не определен экстремизм, как преступление, в силу многообразия его выражения;

во-вторых, уголовная ответственность за конкретные действия, направленные на разжигание социальной, национальной, религиозной и иной розни, уже предусмотрена нормами УК РФ;

в-третьих, параллельное существование сходных условий в двух законах, так или иначе, содержащих обращение

к одной и той же проблеме, представляется спорным.

Напомним, что в девяностые годы не удалось определить как преступление приверженность представителей ряда социальных движений к идеологическим и политическим течениям по типу фашизма, поскольку данное явление имеет разное выражение: это и идеология, и политическая активность, и организационные формы, проявляющиеся не только в поведении граждан и организаций, но и в действиях (бездействии) отдельных субъектов мирового сообщества на уровне государственной и национальной политики.

Весьма неоднозначным, содержащим в себе серьезные ошибки, в том числе и исторического характера, представляет собой содержание ФЗ РФ от 12 января 1995 г. «О ветеранах» [8]. Прежде всего, в нем отсутствует четкие формулировки понятий «воин-интернационалист» и «воин-ветеран», поэтому неясно кто считается участником боевых действий:

- военнослужащий, лично участвовавший в боевых операциях и столкновениях;

- тот, кто, формально не участвуя в боях, подвергался постоянной опасности, работая в вооруженных силах воюющего государства;

- тот, кто хотя бы один день провел в стране, где велись боевые действия, будучи командированным по различным основаниям.

«Даже при беглом анализе официальных документов бросается в глаза их определенная противоречивость, какая-то корпоративная замкнутость их составителей. Перечень боевых действий зачастую ограничивается днями, хотя как показывает опыт, после прекращения огня и до официального мира проходят месяцы, а иногда и годы, в течение которых сохраняется напряженность и гибнут люди», - говорится в одной из коллективных исследовательских работ [9].

Действительно, согласно п. 1 ст. 3 Закона, ветеранами боевых действий, признаются «военнослужащие, в том числе уволенные в запас (отставку), лица рядового и начальствующего состава органов внутренних дел и государственной безопасности, бойцы и командный состав истребительных батальонов, взводов, отрядов защиты народа, участвовавшие в боевых операциях при выполнении правительственных боевых заданий на территории СССР в период с 10 мая 1945 года по 31 декабря 1951 года».

Однако фактически борьба с остатками националистического подполья в западных областях Украины и прибалтийских республиках продолжалась еще длительное время. В своей обширной работе А.И. Колпакиди отмечает, что только в 1956 г. органы госбезопасности изъяли 6 пушек, 3 миномета, 37 пулеметов, 172 автомата, 756 винтовок, 1122 пистолета, 346 гранат, свыше 51 тысячи патронов, 56616 снарядов, мин, авиабомб и 180 кг взрывчатки [10].

Не вызывает сомнений тот факт, что указанное изъятие проходило в условиях проведения специальных операций, но, согласно букве анализируемого закона, привлекаемые к ним военнослужащие, не считаются участниками боевых действий.

Авторы цитируемого издания также задают вопрос, почему участники чехословацких событий 1968 г., лишены права быть ветеранами, хотя в это же время участники венгерских событий 1956 г. по классификации конфликтов, аналогичных чехословацким, справедливо носят

высокое звание воинов-интернационалистов. Между тем, в приказе Министра обороны СССР № 242 от 17 октября 1968 г. всем военнослужащим, находившимся в тот момент в Чехословакии, объявлялась благодарность за отличное выполнение боевой задачи и своего интернационального долга.

Не вызывает сомнения, что означенные законодательные условия продиктованы политическими, сугубо конъюнктурными соображениями, с оглядкой на западное общественное мнение, в свое время осудившее подавление «пражской весны». Для сравнения, еще в середине девяностых годов прошлого века, согласно закону, принятому в Украине, все граждане этой страны, принимавшие участие в чехословацких событиях, без каких-либо оговорок, признаны ветеранами боевых действий.

Из вышеуказанного отечественного закона вычеркнута гражданская война в Никарагуа, хотя в приказах Министерства обороны СССР четко указывалось, что находившиеся там советские солдаты и офицеры принимали непосредственное участие в боевых действиях. Нормативно-правовые условия не распространяются и на участников Карибского кризиса 1962 г. (более 40 тыс. человек), и на многочисленных советских специалистов в течение почти 8 лет находившихся под огнем в составе иракской армии во время ирано-иракской войны в 80-х годах прошлого века.

Таким образом, сложилась парадоксальная ситуация, когда за политические ошибки высшего партийного и государственного руководства СССР определенное бремя ответственности возложено на бывших воинов Советской Армии, с честью выполнивших свой воинский долг.

Если обратиться к положениям ФЗ РФ от 25 декабря 2008 г. «О противодействии коррупции» [11], то, несмотря на многолетнюю работу над ним, закон не отвечает социальным запросам и ожиданиям по причине своей декларативности и отсутствию конкретных, четко сформулированных мер, связанных с реальным противодействием указанному виду негативного поведения.

В частности, содержание ст. 13 «Ответственность физических лиц за коррупционные правонарушения», имеет сугубо отсылочный характер и лишь декларирует, что граждане РФ, иностранные граждане и лица без гражданства за совершение коррупционных правонарушений несут уголовную, административную, гражданско-правовую и дисциплинарную ответственность в соответствии с отечественным законодательством.

«Анализ проблемы ошибок в различных отраслях знания показывает, что во всех случаях проявления ошибки обнаруживаются противоречия двух типов – это либо несостоятельность официально провозглашенных целей и ценностей. Либо несоответствие наших знаний объективной истине в каждом конкретном случае. Поэтому ошибки никогда не бывают только отрицательным результатом, а содержат и положительный момент», - говорит А.Б. Лисюткин [12].

Ошибки второго уровня имеют более низкую степень негативного воздействия, хотя и могут касаться блага и интересов значительной части физических лиц (граждан) и юридических лиц (организаций). Как правило, определенные просчеты подобного рода наступают из-за неправильного применения норм, связанных с неточностью и расплывчатостью законодательных формулировок, коллизией и, безусловно, низким уровнем

профессиональной подготовки специалистов правоприменительных органов и иных властных структур.

В частности, одна из распространенных правовых ошибок заключается в том, что как в ходе предварительного расследования, так и при рассмотрении того или иного дела в суде следователь и суд занимают одностороннюю позицию, связанную с обвинительным уклоном без тщательного исследования всех требуемых обстоятельств. В подобной ситуации определение меры ответственности даже в рамках санкции соответствующей статьи, но без должного учета личностных особенностей и характеристики обвиняемого, представляет собой серьезную ошибку.

«Излишняя мягкость или чрезмерная суровость наказания, так же как не вполне продуманные условия его исполнения – брак в работе правосудия. В этих случаях весь позитивный потенциал юридической ответственности не просто сводится на нет. Он превращается в свою противоположность, и тогда все рассуждения о справедливости не только конкретной меры ответственности, но и самого института юридической ответственности теряют всякий смысл. Тем самым дискредитируется его социальная обусловленность» [13].

Следует напомнить, что в подобном обвинительном аспекте во второй половине прошлого века реализовывались меры наиболее жесткого нормативного акта того времени: Указа Президиума Верховного Совета СССР от 26 июля 1966 г. «Об усилении ответственности за хулиганство», принятого во исполнение Постановления ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 23 июля 1966 г. «О мерах по усилению борьбы с преступностью и нарушениями общественного порядка» и определившего генеральную линию уголовной политики в Советском Союзе на ряд последующих лет.

Характерной особенностью данной категории дел являлось то, что в отношении лиц, виновных в хулиганстве избиралась только одна мера пресечения - арест. Материалы, предусматривающие уголовную ответственность по ч. 1 ст. 206 УК РСФСР, оформлялись по упрощенной процедуре без возбуждения уголовного дела и протоколов допросов, лишь на основании письменных объяснений сторон и в десятидневный срок направлялись в суд, как правило, приговаривавшего виновного к одному году лишения свободы.

Тем не менее, статистические данные показывают, что жесткие карательные меры не привели к резкому снижению хулиганства в нашей стране, а способствовали тому, что сотни тысяч ранее не судимых граждан прошли через тюремные «университеты».

Обращение к литературным источникам и правоприменительной практике позволяет утверждать, что именно соблюдение принципа всестороннего, полного и объективного исследования дела представляет собой гарантию реального установления истины и способствует снижению ошибок второго уровня.

Так, всесторонность исследования обстоятельств дела в ходе предварительного следствия требует выдвижения и исследования всех возможных версий о характере события, имеющего признаки преступления и о виновности определенного лица. Наиболее тщательно выяснению и проверке подлежат обстоятельства как уличающие обвиняемого, так и оправдывающие его.

В свою очередь, полнота исследования дела означает

выяснение всего круга фактических обстоятельств, могущих оказать существенное влияние на решение дела и, безусловно, необходимо творческое использование совокупности доказательств, обосновывающей сделанные следователем выводы в качестве единственно верных, не оставляющих места сомнениям и догадкам.

Объективность исследования обстоятельств дела означает установление и оценку их в точном соответствии с действительностью, обязывая следователя быть непредвзятым и не впадать ни в обвинительный, ни в оправдательный уклон. Одновременно выводы и принимаемые решения призваны базироваться на всей совокупности данных о содеянном и личности обвиняемого. Именно на этих условиях в каждом конкретном случае основывается успешное достижение целей юридической ответственности.

Говоря об этих условиях, необходимо отметить, что в п. 1 ст. 20 УПК РСФСР прямо подчеркивалось, что 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 оправдывающие обвиняемого, а также отягчающие и смягчающие его вину обстоятельства.

Остановимся на анализе положений, связанных с применением отдельных норм УПК РФ, вступившего в действие в 2001 г. и подвергнувшегося за прошедшие годы внесению несколько сотен изменений и дополнений различного характера. В настоящее время в п. 4 ст. 7 УПК РФ лишь кратко отмечается, что определение суда, постановление судьи, прокурора, следователя, дознавателя должны быть законными, обоснованными и мотивированными. По нашему мнению, означенную статью необходимо дополнить положениями, обязывающими вышеуказанных должностных лиц к всестороннему, полному и объективному исследованию обстоятельств дела.

Одновременно заслуживают поддержки правила п. 4 ст. 29 УПК РФ, предусматривающего, что если при судебном рассмотрении уголовного дела будут выявлены обстоятельства, способствующие совершению преступления, нарушения прав и свобод граждан, а также другие нарушения закона, допущенные при производстве дознания, предварительного следствия или при рассмотрении уголовного дела нижестоящим судом, то суд вправе вынести частное определение или постановление, в котором обращает внимание соответствующих организаций и должностных лиц на данные обстоятельства и факты нарушений закона, требующие принятия необходимых мер.

Следует отметить, что частное определение суда есть действенное средство по исправлению правовых ошибок, преследующего цели:

- выявление обстоятельств, способствующих совершению преступления, нарушения прав и свобод граждан, адресуемое должностным лицам соответствующих организаций, предприятий, учреждений;

- обращение внимания руководителей правоохранительных органов на нарушения закона, допущенные при производстве дознания и предварительного следствия должностными лицами конкретного подразделения;

- обращение внимания нижестоящего суда на нарушения, допущенные при рассмотрении дела нижестоящим судом.

Случаи правоприменительных ошибок могут объ-

ясняться многими причинами, чаще всего сложностью отдельных категорий дел. К ним, по мнению Ю.Н. Юшкова, относятся:

- деяния по своему характеру, находящиеся на грани преступного и неприступного;

- факты, когда налицо признаки необходимой обороны, крайней необходимости и другие реабилитирующие обстоятельства дела;

- когда при доказанности обвинения и наличии признаков состава преступления, в силу особенностей содеянного и личности виновного привлечение к уголовной ответственности нецелесообразно и можно ограничиться иными мерами воздействия;

- при наличии признаков превышения необходимой обороны, состояния аффекта;

- трудности доказывания умышленной или неумышленной формы вины;

- конкуренция простого и квалифицированного составов [14].

В известной мере, на устранение ошибок второго уровня направлено содержание ст. 237 УПК РФ «Возвращение уголовного дела прокурору». В статье подчеркивается, что судья по ходатайству сторон или по собственной инициативе возвращает уголовное дело прокурору для устранения препятствий его рассмотрения в суде, в случаях, если: обвинительное заключение или обвинительный акт составлены с нарушением требований закона, что исключает возможность постановления судом приговора или вынесения иного решения на основе данного заключения или акта.

Нарушение этого требования приводит к ошибкам, заключающимся не только в неприменении в отношении конкретного правонарушителя наказания наиболее приемлемого содеянному им и его личностным особенностям, но и в применении меры юридической ответственности, не соответствующей этим условиям, в оправдательном либо обвинительном уклонах.

На практике многие правовые ошибки возникают из-за несовершенства юридических правил. Так, налоговое законодательство не предусматривает института аналогии, как не совместимого с принципом законности, но, тем не менее, в отдельных положениях НК РФ его наличие прослеживается, ибо есть составы, закрепляющие налоговую ответственность, не только за прямо предусмотренные действия, но и за неучтенные: ст. 122 НК РФ «иное неправильное исчисление налога»; ст. 126 НК РФ «иные сведения», «иные акты», «иное уклонение»; ст. 111, 112 НК РФ «иная зависимость», «иные обстоятельства», «иные способы».

«По сравнению с относительной урегулированностью порядка налогообложения нормы, устанавливающие ответственность за нарушения налогового законодательства, содержат понятия (уклонение, сокрытие, занижение), не имеющие точного законодательного определения. Указанное обстоятельство позволяет органам налогового контроля истолковывать эти понятия по своему усмотрению и, исходя из этого, привлекать налогоплательщиков к ответственности», - отмечают В.Д. Ларичев и А.П. Бембетов [15].

Правовые ошибки низшего уровня допускаются юридическими лицами (организациями) и их должностными лицами, а также физическими лицами (гражданами) при решении различных вопросов, имеющих локальный или

личный характер и затрагивающих блага и интересы ограниченного числа субъектов [000]. В частности, такими ошибками могут быть: несоблюдение обычаев делового оборота (ст. 5 ГК РФ); нарушение письменной формы сделок и нотариально удостоверенных сделок (ст. 169-163ГК РФ), нарушения правил в области применения трудового, жилищного, семейного и иного отраслевого законодательства.

Выводы:

- ошибка в правоведении есть пограничная с правонарушением форма поведения, являющегося правомерным до определенного момента, когда законодатель закрепляет его в качестве противоправного деяния;

- основное отличие ошибки в правоведении от правонарушения состоит в том, что она представляет собой отклонение от правовых предписаний, совершенное тем или иным лицом без целенаправленного умысла;

- ошибка законодателя отличается от других правовых ошибок уровнем и масштабом негативных духовных, нравственных, политических, социальных, экономических и иных последствий в силу своего отрицательным воздействием на блага и интересы значительного числа граждан;

- ошибка правоприменителя есть нарушение законодательно установленных условий выполнения тех или иных процессуальных действий, повлекшее за собой определенные ущемления блага и интересов отдельных граждан или организаций;

- ошибка, совершенная юридическим лицом (организацией) или физическим лицом (гражданином), имеет локальный характер, затрагивая благо и интересы ограниченного числа лиц.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Лисюткин А.Б. Юридическое значение категории «ошибка»: теоретико-методологический аспект. Саратов: СГАП, 2001. С. 123.

2. Ведяхин В.М., Галузин А.Ф. К вопросу о понятии правонарушения // Правоведение, 1996. № 4. С. 16.

3. Малько А.В., Субочев В.В. Лоббизм: проблемы правового регулирования. Пятигорск, 2003. С. 21.

4. Венгеров А.Б. Теория права и государства. М.: С. 38.

5. Панченко П.Н. Правотворческие ошибки в уголовном праве постсоветской России и пути их устранения. В сб. Правотворческие ошибки: понятие, виды, практика и техника устранения в постсоветских государствах. Мате-

риалы Международного научно-практического круглого стола (29-30 мая 2008 года). М.: Проспект, 2009. С. 1011.

6. СЗ РФ. 1995. № 47. Ст. 4472.

7. СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3031.

8. СЗ РФ. 1995. № 3. Ст. 168.

9. Россия (СССР) в локальных войнах и вооруженных конфликтах второй половины XX века / Под ред. В.А. Золотарева. М.: Кучково поле; Полиграф-ресурсы, 2000. С. 235.

10. Энциклопедия секретных служб России / Авт. — сост. А.И. Колпакиди. М.: Астрель, АСТ, Транзиткнига. С. 260.

11. Российская газета. 2008. 30 декабря.

12. Лисюткин А.Б. Юридическое значение категории «ошибка»: теоретико-правовой аспект. Саратов: СГАП, 2001. С. 109.

13. Иванов А.А., Иванов В.П. Правонарушение и юридическая ответственность. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2006. С. 69.

14. Юшков Ю.Н. Обвинительный уклон в уголовном процессе: предпосылки и последствия // Правоведение, 1994. № 1. С. 49.

15. Ларичев В.Д., Бембетов А.П. Налоговые преступления. М.: Экзамен, 2001. С. 78.

16. Оганесян В.В. Судебная ошибка как основание для отмены судебного акта и ее правовое воздействие в вопросе определения нарушений права на справедливое судебное разбирательство // Актуальные проблемы экономики и права. 2013. № 2 (26). С. 170-175.

17. Герцог Т.Ю. Правовая функциональная грамотность и правовые наказания: аспекты соотношения // Правовая политика и правовая жизнь. 2011. № 2. С. 130-131.

18. Шевцов А.М. Психологический анализ причин коррупционных действий, связанных с ошибками в управлении человеческими ресурсами // Актуальные проблемы экономики и права. 2012. № 4 (24). С. 116-121.

19. Коростелева Л.А. Повышение качества профессиональной деятельности эксперта-бухгалтера на основе предотвращения ошибок экспертного исследования // Вестник Самарского государственного технического университета. Серия: Психолого-педагогические науки. 2012. № 2 (18). С. 104-108.

20. Изосимов С.В. Субъективная сторона получения и дачи взятки: уголовно-правовой анализ // Актуальные проблемы экономики и права. 2012. № 4 (24). С. 35-41.

CRITERIA FOR CLASSIFICATION OF LEGAL ERRORS

© 2014

Gogin A.A., Doctor of Law, Associate Professor,
Professor of Department “Entrepreneur and Employment Law”
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

Annotation: In this article discusses a number of aspects related to errors in jurisprudence and formulate appropriate conclusions that characterize this complex phenomenon.

Key words: law, an error, a practice extremism, consequences, cause, condition, liability, tort, society, state, conflict.

УДК 343.1

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ЗАЩИТА В УСЛОВИЯХ ПРИМЕНЕНИЯ ПРЕЮДИЦИИ

© 2014

Григорян В.Л., кандидат юридических наук,
старший преподаватель кафедры уголовного процесса
Саратовская государственная юридическая академия, Саратов (Россия)

Аннотация: Статья посвящена исследованию актуальных проблем уголовно-процессуальной защиты в условиях применения преюдиции. В контексте рассматриваемой проблематики затрагивается вопрос о пределах действия преюдиции в российском уголовном судопроизводстве и обосновывается возможность ее распространения лишь на обстоятельства, характеризующие объект и объективную сторону состава преступления. Делается вывод о заведомо обреченном характере защитительной деятельности в случае, когда преюдициальное значение придается вступившему в законную силу приговору, постановленному в особом порядке судебного разбирательства в отношении лица, с которым ранее было заключено досудебное соглашение о сотрудничестве.

Ключевые слова: Уголовно-процессуальная защита; преюдиция; обстоятельства, подлежащие доказыванию; вступивший в законную силу приговор; досудебное соглашение о сотрудничестве.

Термин «защита» в уголовном судопроизводстве может употребляться и употребляется в нескольких значениях. Им обозначаются соответствующая функция как одно из основных направлений уголовно-процессуальной деятельности; субъекты, выполняющие эту функцию и выступающие в качестве стороны процесса; институт уголовно-процессуального права, а также деятельность по реализации данного института. Все эти значения защиты касаются одного и того же уголовно-процессуального феномена и отражают те или другие его особенности. Их употребление вполне закономерно и обусловлено определенным контекстом и аспектом исследования проблем уголовно-процессуальной защиты. Тем не менее, когда говорят о защите, прежде всего, имеют в виду протекающую в форме правоотношений деятельность, представляющую собой систему действий участников уголовного судопроизводства со стороны защиты, направленных на опровержение подозрения и обвинения, отстаивание и охрану прав, свобод и законных интересов подозреваемого и обвиняемого. Указанная деятельность характеризуется определенной спецификой в зависимости от конкретной ситуации, категории преступления, субъектов ее реализации, этапов уголовного судопроизводства и других обстоятельств. Наиболее выразительно это проявляется в условиях применения преюдиции при производстве по уголовным делам.

Преюдиция — это сложное и многогранное правовое явление, которое далеко неоднозначно определяется в современной юридической науке. Спорными были и остаются вопросы о понятии преюдиции, ее сущности и пределах действия в различных сферах судопроизводства. Не претендуя на освещение всех аспектов обозначенных вопросов, остановимся лишь на некоторых из них, прямо касающихся осуществления защиты.

Действующая редакция статьи 90 УПК РФ позволяет трактовать преюдицию как доказанность при производстве по уголовному делу определенной совокупности

обстоятельств, установленной вступившим в законную силу приговором либо иным судебным решением, вынесенным по ранее рассмотренному делу в порядке гражданского, арбитражного или административного судопроизводства. При этом не совсем понятно, о какой совокупности обстоятельств здесь идет речь, как она соотносится с предметом доказывания по уголовному делу и какие элементы состава преступления характеризует? Отсутствие в анализируемой статье закона запрета на использование тех или иных обстоятельств под углом зрения констатации состава преступления сподвигло некоторых теоретиков к поспешному выводу о необходимости распространения преюдиции на любые обстоятельства, подлежащие доказыванию по уголовному делу [1]. Думается, что в нынешних условиях, когда количество оправдательных приговоров по России в процентном отношении явно недотягивает до единицы, для защитительной деятельности нет подхода страшнее, чем этот.

Конечно, куда проще осудить и наказать лицо без должного проникновения в существо фактических обстоятельств, которые были установлены предыдущим приговором. Но, во-первых, в силу прямого указания УПК РФ виновность лица, не участвовавшего ранее в рассматриваемом уголовном деле, не может предприниматься таким приговором; во-вторых, ряд иных (по-мнению виновности) обстоятельств, входящих в предмет доказывания, носит персонафицированный характер. В частности, обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого, смягчающие и отягчающие наказание, устраняющие преступность и наказуемость деяния, могут и должны выясняться применительно к конкретному лицу по новому уголовному делу. Получается, что преюдициальное значение придается тем обстоятельствам, которые соответствуют признакам объекта и объективной стороны состава преступления, иными словами, событию преступления. Кстати, эта мысль, по сути, не является новой. Рассуждая о пределах действия меж-

траслевой преюдиции в уголовном судопроизводстве, Конституционный Суд РФ признал допустимым принятие судом данных только о наличии либо об отсутствии какого-либо деяния или события, установленного (неустановленного) по результатам рассмотрения гражданского дела [2].

На первый взгляд, может показаться, что защита в сложившейся ситуации ограничивается лишь опровержением причастности подозреваемого и обвиняемого к совершенному преступлению, оспариванием квалификации содеянного, вида и размера наказания. Однако, не отрицая теоретической значимости строгого деления состава преступления на элементы (объект, объективную сторону, субъект и субъективную сторону), важно отметить, что в практической плоскости указанные элементы тесно взаимосвязаны друг с другом. Не случайно виновность лица в совершении преступления предопределяется его событием. К примеру, в качестве одного из обстоятельств события преступления зачастую выступает групповой способ его совершения, что предполагает определение субъектного состава общественно опасного деяния и форм преступного соучастия. Естественно, при этом не прекращает действовать индивидуализация содеянного каждым из участников группы. В результате под воздействием установления причастности (непричастности) кого-либо из соучастников к преступлению, виновности этого лица в инкриминируемом деянии, формы его вины и других обстоятельств, характеризующих субъект и субъективную сторону, событие преступления может получить иное «звучание» в более позднем приговоре. Так, по уголовному делу, выделенному в отдельное производство и рассмотренному Энгельским районным судом Саратовской области, П. признан виновным в грабеже, совершенном группой лиц по предварительному сговору, тогда как другие соучастники осуждены по ранее вынесенному приговору Саратовским областным судом за разбой в составе банды [3]. То есть одни и те же действия были по-разному истолкованы соответствующими судами. В приведенном примере эффективно сработала защита, профессиональная подготовленность и активность которой способствовали отражению события преступления по второму делу не в том виде, в каком оно устанавливалось предыдущим приговором.

Сказанное отнюдь не означает, что действие преюдиции нацеливает защиту исключительно на видоизменение события и только сквозь призму опровержения или оспаривания обстоятельств, относящихся к субъекту и субъективной стороне состава преступления. Основной смысл и назначение преюдиции сводятся к тому, чтобы не допустить противоречий в выводах между судебными актами, связанными единством фактических обстоятельств, а также сделать более динамичной процедуру доказывания, освободив участников процесса от повторного установления обстоятельств, которые уже были доказаны. Но эту идею не следует возводить в ранг императивного требования, сковывающего или затрудняющего уголовно-процессуальную деятельность и защиту как одно из системообразующих ее направлений. Преюдиция может действовать лишь в условиях бесконфликтности ситуации, когда ни одна из сторон не возражает против доказанности ранее установленных обстоятельств. Иной подход к рассматриваемой проблеме препятствовал бы реализации права каждого на справедливое су-

дебное разбирательство в соответствии с присущими ему правилами доказывания.

На эту сторону вопроса обратил особое внимание Пленум Верховного Суда РФ, который в постановлении № 1 от 29 апреля 1996 года «О судебном приговоре» указал: «Ссылка в приговоре на показания подсудимого, потерпевшего, свидетелей, данные при производстве предварительного расследования или в ином судебном заседании, допустима только при оглашении судом этих показаний в порядке, предусмотренном ст. 276, 281 УПК РФ. При этом следует иметь в виду, что фактические данные, содержащиеся в оглашенных показаниях, как и другие доказательства, могут быть положены в основу выводов и решений по делу лишь после их проверки и оценки по правилам, установленным ст. 87, 88 УПК РФ» [4]. Представляется, что при такой трактовке пределов действия преюдиции его позицию впору расценивать как возможность опровержения защиты факта наличия самого события преступления.

Нельзя не оговориться, что высказанные нами суждения и сделанные выводы базируются преимущественно на анализе законодательства и руководящих разъяснений высшестоящих судебных инстанций без учета индивидуально-психологических свойств личности и их влияния на деятельность и поведение человека, особенно в сфере отношений, урегулированных правом. Разумеется, вступивший в законную силу и приобретший преюдициальное значение обвинительный приговор служит своеобразным ориентиром для судьи при рассмотрении им нового уголовного дела и воздействует на его сознание. Отсюда, пределы использования преюдиции зачастую искусственно расширяются, ввиду чего защите крайне редко удается добиться желаемого результата. Но одно дело, если неограниченное распространение преюдиции диктуется веяниями практики (к обвинительному уклону уголовного правосудия мы уже привыкли), и совсем другое – когда сам законодатель создает «благодатную почву» для такого произвола. Чтобы не быть голословным, достаточно охарактеризовать положение стороны защиты в условиях действия преюдициальной силы приговора, постановленного в отношении лица, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве.

Совсем недавно достоянием широкой общественности стали события, произошедшие около двух лет назад в городе Озерск Челябинской области. Экс-глава администрации Озерского городского округа Евгений Тарасов был привлечен к уголовной ответственности за хищение и растрату государственных бюджетных средств в составе организованной группы. В ходе расследования уголовного дела он неоднократно давал признательные показания, глубоко раскаиваясь в содеянном, и называл фамилии соучастников, среди которых фигурировали лишь подчиненные градоначальника, исполнявшие его указания на безвозмездной основе. Однако после заключения досудебного соглашения о сотрудничестве Евгений Тарасов заговорил иначе, рассказав следствию, что похищенные им средства якобы передавались члену Совета Федерации Константину Цыбко. При этом никого не смутило, что показания бывшего градоначальника Озерска содержали в себе массу нестыковок. По итогам рассмотрения дела в особом порядке (без исследования доказательств) суд, принимая во внимание «откровения» Евгения Тарасова, вынес в отношении него обви-

нительный приговор, назначив наказание в виде четырех лет лишения свободы (менее половины максимального срока). К счастью для Цыбко, по представлению прокурора апелляционная инстанция пересмотрела приговор и исключила из него ложные показания градоначальника, а Следственный комитет России после тщательной проверки не нашел никаких оснований для возбуждения против него уголовного дела [5]. Не трудно представить масштабы негативных правовых последствий, которые повлек бы за собой вступивший в законную силу приговор в отношении Тарасова.

Институт досудебного соглашения о сотрудничестве, изначально направленный на борьбу с организованными формами преступности, не всегда используется по своему прямому назначению. Несовершенство его законодательной регламентации позволяет стороне обвинения, руководствуясь правилами преюдиции, манипулировать результатами такого соглашения. Представители обвинительной власти при наличии слабой доказательственной базы и сомнений в судебных перспективах по основному уголовному делу с несколькими фигурантами заключают с одним из них так называемую «сделку с правосудием», выделяя затем дело в отдельное производство, после чего во что бы то ни стало получают от него показания изобличающего характера в отношении остальных соучастников, особо не проверяя их на предмет достоверности. Не делает этого и суд, поскольку рассмотрение дела в особом порядке не предусматривает исследования доказательств. А между тем, обвиняемый по выделенному уголовному делу с целью демонстрации активного сотрудничества со следствием нередко искажает обстоятельства, имевшие место в действительности, а порой и вовсе оговаривает невиновных, что находит отражение в приговоре и, самое главное, приобретает силу закона. Как итог, последующее расследование и рассмотрение основного дела превращается в пустую формальность. По справедливому замечанию С. Афанасьева, суду, связанному преюдицией предыдущего приговора, вынесенного в особом порядке судебного разбирательства, «не остается ничего другого, как расставить фамилии осужденных в новом приговоре по местам в порядке убывания сроков заключения, не особенно вдаваясь в суть содеянного каждым» [6].

В результате в ущербном виде предстает защита, деятельность которой носит заведомо обреченный характер. И это не случайно. Преюдиция в нормах института досудебного соглашения о сотрудничестве завуалирована (скрыта) и используется как фон для психологического воздействия на сознание судьи при рассмотрении им основного уголовного дела. Иначе, чем можно объяснить конструкцию ряда статей УПК РФ, по смыслу которых, в их взаимосвязи, первым в суде рассматривается дело лица, заключившего соглашение о сотрудничестве, и только потом — других соучастников преступления. При таком законодательном подходе и соответствующем отношении суда к результатам обвинительной деятельности априори не может быть вынесен оправдательный приговор. Для сравнения, в США, где сделка с правосудием применяется уже достаточно давно, сначала всегда судят группу, а затем заключившего сделку лица с тем, чтобы оценить его действительный вклад в раскрытие первоначального дела. Ведь обстоятельства совершения преступления по каждому уголовному делу, как пишет

В.М. Корнуков, необходимо устанавливать с предельной достоверностью [7], чего не скажешь об особом порядке судебного разбирательства. Поэтому вряд ли оправданно придавать преюдициальное значение приговору, постановленному в режиме «усеченного» судебного доказывания. Тем более, что сторона защиты, выполняющая соответствующую деятельность по основному делу, в котором применяется преюдиция, практически лишена возможности оспорить приговор, вынесенный судом в особом порядке. Речь идет о праве на обжалование такого приговора.

По общему правилу, субъекты права на обжалование независимо от формы пересмотра приговора и от вступления или невступления его в законную силу одни и те же. Ими, в первую очередь, являются участники процесса. После долгих научных дискуссий данный перечень был дополнен иными лицами, могущими обжаловать приговор лишь в той части, в которой он затрагивает их права и законные интересы (ст.ст. 389.1, 401.2, 412.1 УПК РФ). Развивая анализируемые положения закона, Пленум Верховного Суда РФ в постановлении № 2 от 28 января 2014 года «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» относит к указанной категории лиц, не признанных в установленном законом порядке теми или иными участниками процесса, но исходя из своего фактического положения нуждающихся в судебной защите (заявителя, которому отказано в возбуждении уголовного дела, залогодателя, лицо, на имущество которого наложен арест, и других) [8]. Скорее всего, сюда же можно причислить лицо, упомянутое в приговоре в какой-то степени как причастное к совершению преступления, но не обладающее соответствующим процессуальным статусом. Это лицо вправе обжаловать приговор в защиту своих интересов с тем, чтобы быть из него исключенным и не фигурировать в негативном плане. Хотя в подавляющем большинстве случаев лица, привлекаемые в качестве обвиняемых по основному делу, в приговоре по выделенному делу называются «неустановленными лицами», ввиду чего их связь с обжалуемым судебным решением представляется весьма далекой, не позволяющей им его обжаловать. Изложенное в очередной раз свидетельствует о том, что распространение преюдиции на приговор, вынесенный в отношении лица, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, вызывает большие сомнения, поскольку блокирует и без того ограниченные возможности защиты при производстве по уголовным делам.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Фидельский С.В. Преюдиция в уголовно-процессуальном праве: нормативное закрепление и порядок реализации: Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 163.
2. Постановление Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2011 г. № 30-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан В.Д. Власенко и Е.А. Власенко» // Российская газета. 2012. 11 января. № 2.
3. Уголовное дело № 1-194/10 по обвинению П. в совершении преступления, предусмотренного п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ // Архив Энгельского районного суда Саратовской области за 2010 год.

4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 «О судебном приговоре» (в ред. от 16.04.2013г.) // Российская газета. 1996. 22 мая. № 95; 2013. 5 июля. № 145.

5. Орлов П. Сделка сорвалась // Российская газета. 2014. 17 февраля. № 36.

6. Афанасьев С. Преюдиция или процессуальный капкан // URL: <http://www.advgazeta.ru/rubrics/13/443> (дата обращения: 12.04.2014).

7. Корнуков В.М. Возможен и нужен ли возврат концепции объективной истины в законодательство и практику российского уголовного судопроизводства? // Библиотека криминалиста. Научный журнал. № 4(5). 2012. С. 154.

8. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 января 2014 г. № 2 «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» // Российская газета. 2014. 7 февраля. № 27.

CRIMINALLY-REMEDIAL DEFENCE IN THE CONDITIONS OF APPLIANCE OF COLLATERAL ESTOPPEL

© 2014

Grigoryan V.L., the candidate of legal science,
senior professor of the criminal proceedings department
Saratov State Legal Academy, Saratov (Russia)

Annotation: The article researches the important issues of criminally-remedial defence in the conditions of appliance of collateral estoppel. Within the context of the studied issues the limits of the collateral estoppel in the Russian criminal law of procedure are being considered as well as the possibility of spreading it on the circumstances characterizing the object and the objective element of the crime. The conclusion is drawn about the definitely doomed character of the protective procedure in the case the prejudicial meaning is given to the sentence taken effect when the sentence was passed in special proceeding against the person agreed to the pretrial settlement of cooperation.

Keywords: criminally-remedial defence; collateral estoppel; circumstances subject to be proven; the verdict becomes effective; pretrial settlement of cooperation.

УДК-343.1

ДОЗНАНИЕ В СОКРАЩЕННОЙ ФОРМЕ В СВЕТЕ ТРЕБОВАНИЯ СПРАВЕДЛИВОСТИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

© 2014

Евстигнеева О.В., кандидат юридических наук, доцент
Саратовская государственная юридическая академия, Саратов (Россия)

Аннотация: исследуется дознание в сокращенной форме с позиций расширения диспозитивных начал и обеспечения достоверности принимаемого на основе его результатов судебного решения, формулируется и обосновывается вывод о несоответствии сокращенной формы дознания требованию справедливости.

Ключевые слова: дознание в сокращенной форме, справедливость, баланс частных и публичных интересов.

Дознание в сокращенной форме принято рассматривать в первую очередь с позиций углубляющейся дифференциации современного уголовного судопроизводства. При этом высказываются различные мнения относительно критериев такой дифференциации. В теории уголовного процесса к признакам, по которым различаются виды процессуальных производств, чаще всего относят направленность производства, его задачи, материально-правовые отношения, лежащие в его основе; степень сложности уголовно-процессуальной формы; соотношение в производстве публичных и диспозитивных начал [1].

Применительно к дознанию в сокращенной форме

в качестве критериев дифференциации предлагают рассматривать:

- предмет производства (то есть конкретный состав преступления, отнесенный к определенной категории тяжести преступлений в соответствии со ст. 15 УК РФ);
- особенности субъекта преступления (в том числе учет его позитивного посткриминального поведения);
- степень сложности уголовного дела (расследование преступления, совершенного в условиях очевидности, что, безусловно, облегчает задачу органов расследования) [2].

Действительно, существенные черты дознания в сокращенной форме могут быть сгруппированы применительно

но к предложенным признакам следующим образом:

Во-первых, дознание в сокращенной форме проводится только по определенным преступлениям небольшой и средней тяжести, прямо перечисленным в п. 1 ч. 3 ст. 150 УПК РФ. Причем, этот перечень является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит.

Во-вторых, эта форма дознания не применяется в отношении несовершеннолетних, лиц, в отношении которых подлежат применению принудительные меры медицинского характера, специальных субъектов, перечисленных в ст. 447 УПК РФ, лиц, не владеющих языком уголовного судопроизводства.

В-третьих, сокращенное дознание связано с рядом ситуационных факторов, свидетельствующих о пониженной, в сравнении с дознанием в общем порядке, сложности расследуемых уголовных дел. К таким факторам можно отнести позитивное посткриминальное поведение подозреваемого, который признает свою вину, характер и размер причиненного преступлением вреда, а также не оспаривает правовую оценку деяния, приведенную в постановлении о возбуждении уголовного дела.

Однако, исключительно указанными признаками все своеобразие дознания в сокращенной форме не исчерпывается. Довольно мощным потенциальным зарядом в сущности этой формы заложены диспозитивные начала. Именно они обязывают учитывать при выборе указанной формы как позицию подозреваемого, так и потерпевшего. Последний должен не возражать против производства дознания в сокращенной форме (п. 6 ч. 1 ст. 226.2 УПК РФ) по аналогии с особым порядком судебного разбирательства при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением, предусмотренным главой 40 УПК РФ. Однако, в данном случае законодатель идет гораздо дальше. Именно с волеизъявлением сторон он связывает возможность дальнейшего продолжения расследования и рассмотрения уголовного дела в упрощенной форме. Дело в том, что подозреваемому, обвиняемому потерпевшему и его представителю предоставлено право заявить ходатайство о прекращении дознания в сокращенной форме и о продолжении производства дознания в общем порядке в любое время до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора. Иными словами, они вправе изменить свою позицию на противоположную, причем в любой момент производства по делу. А поскольку такое ходатайство подлежит удовлетворению со стороны лица, в производстве которого находится уголовное дело, то получается, что сторонам вовсе не обязательно свое ходатайство сколь-нибудь убедительно обосновывать перед дознавателем, прокурором или судом. Последствием удовлетворения такого ходатайства станет применение положений ч. 2 ст. 226.2 УПК РФ по аналогии. То есть дознаватель, к которому поступит указанное ходатайство, должен будет вынести постановление о производстве дознания в общем порядке, прокурор - постановление о направлении уголовного дела дознавателю для производства дознания в общем порядке, а суд - постановление о возвращении уголовного дела прокурору для передачи его по подследственности и производства дознания в общем порядке (последнее решение прямо предусмотрено ч. 4 ст. 226.9 УПК РФ).

Нетрудно предположить, что произвольное, не обусловленное объективными причинами изменение позиции лиц, имеющих собственный процессуальный инте-

рес в деле, способно существенным образом осложнить реализацию публичной функции уголовного преследования. Неудивительно, что именно данное положение закона вызывает наибольшую озабоченность представителей правоохранительных органов, результаты деятельности которых рискуют стать заложниками сиюминутного настроения потерпевшего или подозреваемого (обвиняемого). Нам кажется, что законодатель в такой ситуации требует от дознавателя не столько высоких профессиональных качеств настоящего юриста, сколько способностей провидца, гадалки или психолога человеческих душ. Дознаватель на протяжении всего расследования просто вынужден быть озабоченным не только его качеством, сроками и результатами, но и стабильностью психологического состояния его участников. А при отсутствии соответствующих специальных психологических знаний этот процесс превращается либо в гадание на кофейной гуще, либо в заискивание перед участниками расследования. Ни то, ни другое нельзя считать приемлемым при осуществлении публичной, официальной деятельности представителя власти.

В качестве контраргумента нам могут указать на то, что возможность изменить свою позицию относительно формы производства по делу у участников имеется не только при сокращенном дознании. В ходе судебного разбирательства, проводимого в особом порядке, подсудимый может подтвердить заявленное при окончании предварительного расследования ходатайство, и в таком случае судья должен перейти к рассмотрению уголовного дела в общем порядке. (ч. 6 ст. 316 УПК РФ). Ст. 317.7 УПК РФ распространяет это правило и на порядок проведения судебного заседания в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. Согласно смыслу ч. 5 ст. 325 УПК РФ обвиняемый может на предварительном слушании отказаться от ранее заявленного ходатайства о рассмотрении его дела судом присяжных. Последующий отказ подсудимого от рассмотрения его дела судом с участием присяжных заседателей не принимается.

Нетрудно заметить, что в отношении сокращенного дознания законодатель пошел гораздо дальше. Решение потерпевшего или его представителя, а также обвиняемого (подсудимого) не просто предопределяет выбор процессуальной формы в будущем, но и способно повлечь за собой возвращение уголовного дела на более ранний этап судопроизводства. Это перечеркивает усилия не только дознавателя, систематизировавшего результаты предварительного расследования и составившего итоговый процессуальный документ, но и прокурора, ознакомившегося с уголовным делом и утвердившего обвинительное постановление, а также в отдельных случаях судьи, осуществившего все необходимые действия по подготовке уголовного дела к судебному разбирательству и приступившего к его рассмотрению. В результате оказываются безвозвратно потерянными не только время, но и бюджетные средства, необходимые для повторного производства всего объема действий, связанных с окончанием предварительного расследования и направлением уголовного дела в суд. И все это без выяснения объективно оправданных предпосылок, обусловивших принятие указанного решения участниками процесса.

При таком развороте событий полностью утрачивается смысл сокращенной формы дознания, призванной

обеспечить как процессуальную, временную, так и прямую финансовую экономию. В этой связи приходится констатировать, что сам закон не отвечает такому необходимому качеству, как правовая определенность, то есть предсказуемость для участников процесса «заданных правил игры». С одной стороны, правовая неопределенность создает предпосылки для злоупотребления своим правом со стороны потерпевшего, обвиняемого и подозреваемого, а с другой стороны, вполне обоснованно вызывает настороженное отношение правоприменителей. Именно его демонстрируют представители прокуратуры, которые в отдельных регионах негласно сдерживают процесс широкого внедрения данной формы до появления официальных обобщений и практических рекомендаций. Об этом свидетельствуют и официальные данные, которые показывают, что частота применения сокращенной формы дознания не столь велика, как хотелось бы. Прокуратурой Тамбовской области проанализировано применение сокращенной формы дознания по уголовным делам за 2013 год и установлено, что в территориальных органах внутренних дел области в сокращенной форме дознания проводилось расследование всего 16-ти уголовных дел [3]. Можно смело констатировать, что сокращенная форма дознания не получила широкого распространения.

Все сказанное заставляет задуматься об эффективности рассматриваемого правового института. Исследованию проблемы эффективности в теории уголовного процесса уделяется достаточно много внимания, поскольку это позволяет оценить действующее законодательство и практику его применения в комплексе правовых, социальных, экономических и других аспектов [4]. И.С. Дикарев в качестве необходимых характеристик процессуальной формы рассматривает ее эффективность и оптимальность. По его мнению, процессуальная форма может быть признана эффективной только при условии, что она гарантирует установление по уголовному делу объективной истины и тем самым обеспечивает реализацию назначения уголовного судопроизводства [5]. По нашему мнению, достоверность выводов суда, сделанных им в итоговом судебном решении, является необходимой составляющей требования справедливости в уголовном судопроизводстве. Вместе с тем, процессуальная форма должна обеспечивать достижение назначения уголовного судопроизводства с минимально возможными затратами (временными, процессуальными, материальными), необходимыми и достаточными, то есть отвечать требованию оптимальности.

Что касается затрат, связанных с производством сокращенного дознания, то выше мы убедительно продемонстрировали, что в случае изменения позиции заинтересованных участников на более поздних этапах уголовного судопроизводства, они могут неоправданно возрасти, поскольку потребуются повторение целого комплекса уже состоявшихся процессуальных действий. Следовательно, признать оптимальной указанную процессуальную форму можно лишь с большой натяжкой и только при сохранении всеми участниками своего изначально положительного отношения к сокращенной форме дознания.

И все же принципиально важным, на наш взгляд, в ситуации сокращенного дознания является вопрос о гарантиях достоверности итогового судебного решения.

Указанные гарантии при осуществлении предварительного расследования в общем порядке заключены, прежде всего, в обязанности должностных лиц уста-

новить в полном объеме все обстоятельства, имеющие существенное значение для правильного разрешения уголовного дела, то есть предмет доказывания (ст. 73 УПК РФ). А в случае применения по таким делам особого (сокращенного) порядка судебного разбирательства гарантией достоверности судебного решения является закрепленная в ч. 7 ст. 316 УПК РФ обязанность судьи убедиться в обоснованности обвинения и в его подтверждении собранными по делу, хотя и не исследованными непосредственно судом, доказательствами.

Принципиально иначе, по-революционному, решается данный вопрос в сокращенном дознании. Здесь сокращение происходит в первую очередь за счет доказательственной деятельности дознавателя, который вправе не устанавливать обстоятельства, предусмотренные ст. 73 УПК РФ, в полном объеме и не проверять с помощью следственных действий результаты, полученные в порядке ст. 144 УПК РФ в стадии возбуждения уголовного дела (если этого не требуют заинтересованные участники). Что касается судебного разбирательства по таким делам, то оно также имеет свою специфику. С одной стороны, в соответствии с прямым указанием ч. 1 ст. 226.9 УПК РФ оно проводится по правилам, предусмотренным статьями 316, 317 УПК РФ – то есть в сокращенном порядке, без производства судебного следствия. С другой стороны, ч. 2 ст. 226.9 УПК РФ предписывает суду до вынесения приговора исследовать и оценить доказательства, указанные в обвинительном постановлении. Мы считаем, что в силу буквального толкования этой части можно сделать вывод о том, что судебное следствие все же проводится, но в ограниченном объеме, с целью непосредственного исследования в суде доказательств, собранных стороной обвинения. При этом представление в суд новых доказательств не допускается, кроме дополнительных данных о личности подсудимого, способных смягчить наказание, которые также подлежат исследованию в суде. Из прямого указания закона вытекает, что дополнительные данные о личности подсудимого могут быть представлены только стороной защиты и не могут быть представлены стороной обвинения, а так же никакие доказательства не могут быть дополнительно получены по инициативе суда. В такой ситуации возможность суда проверить обоснованность обвинения оказывается чрезмерно суженой. Исключая инициативу суда и ограничивая его возможности по проверке доказательств в данной форме судопроизводства, законодатель тем самым недопустимо понижает гарантии достоверности судебного решения. Мы приходим к выводу, что именно в качестве компенсации подобного отступления от общих правил доказывания законодатель несоизмеримо расширяет диспозитивные начала в этой форме расследования. Подозреваемый, его защитник, потерпевший или его представитель получают право в ходе производства дознания оспаривать достоверность результатов предварительной проверки, проведенной в стадии возбуждения уголовного дела и требовать производства следственных действий. Однако, встает вопрос о том, каким образом указанное право может быть реализовано на практике. Для того, чтобы оспаривать результаты проверки, с ними необходимо, как минимум, ознакомиться. Однако, нигде в законе такое право вышеперечисленных участников закрепления не нашло. Считаем, что данный пробел должен быть в ближайшее время ликвидирован. Процедуру озна-

комления подозреваемого и его защитника с результатами проверки следует проводить одновременно с разъяснением ему права на заявление ходатайства о производстве дознания в сокращенной форме (ч. 2 ст. 226.4 УПК РФ). Потерпевшему данное право должно разъясняться в уведомлении об удовлетворении ходатайства подозреваемого, одновременно с разъяснением права возражать против сокращенного дознания (ч. 5 ст. 226.4 УПК РФ). Тогда же следует разъяснить право оспорить достоверность результатов проверки. Само ходатайство о проверке отдельных материалов процессуальным путем должно отражаться в протоколе ознакомления с результатами проверки.

Радикальным образом расширены права обвиняемого, его защитника, потерпевшего и (или) его представителя на этапе окончания дознания. Фактически данные участники получили право осуществлять контроль за деятельностью дознавателя, заявляя ходатайства юридического характера. Они вправе указывать должностному лицу на недопустимость или недостаточность собранных им доказательств, на необходимость проверки доказательств, достоверность которых вызывает сомнения, что может повлиять на законность итогового судебного решения, а также на необходимость пересоставления обвинительного постановления в случае его несоответствия требованиям закона. Нетрудно заметить, что таким образом законодатель пытается переложить ответственность за законность и обоснованность судебного решения на граждан — участников уголовного судопроизводства,

требуя от них совершенного знания уголовного и уголовно-процессуального законодательства.

Считаем, что сокращенное дознание не в полной мере отвечает требованию справедливости, поскольку разрушая баланс частных и публичных начал в уголовном судопроизводстве, законодатель не создает убедительных гарантий достоверности принятого по его результатам судебного решения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. Якимович Ю.К. Ленский А.В. Трубникова Т.В. Дифференциация уголовного процесса. Томск, 2001.
2. Аширбекова М.Т. О критериях дифференциации форм дознания // Дознание в сокращенной форме: вопросы законодательной регламентации и проблемы правоприменения: Сборник статей. Волгоград, 2013.
3. Глебов В.Г. Вопросы эффективности уголовно-процессуальной деятельности // Актуальные проблемы уголовно-процессуального законодательства и практика его применения. Караганда, 2009.
4. Глебов В.Г. Эффективность функции уголовно-процессуального доказывания // Проблемы уголовно-процессуальной науки XXI века. Ижевск, 2013.
5. Дикарев И.С. Дознание в сокращенной форме: замысел законодателя и практический результат // Дознание в сокращенной форме: вопросы законодательной регламентации и проблемы правоприменения: Сборник статей. Волгоград, 2013.

AN INQUIRY IN ITS ABRIDGET FORM IN THE LIGHT OF CRIMINAL PROCEDURE JUSTICE REQUIREMENT

© 2014

Evstigneeva O. V., Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Saratov State Juridical Academy, Saratov (Russia)

Annotation: In this paper we research an inquiry in its abridged form with a view to the dispositive principle expansion and guaranteeing of made on its basis adjudication reliability. We come to the conclusion about the mismatch between an inquiry in its abridged form and justice requirement and substantiate it.

Keywords: an inquiry in its abridged form, justice, private and public interests balance.

УДК 343.1

ОЦЕНОЧНЫЕ ПОНЯТИЯ И ИХ ВЛИЯНИЕ НА ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ЛИЧНОСТИ ПРИ ПРИНЯТИИ РЕШЕНИЙ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

© 2014

Ермишина Н.С., кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса
Саратовская государственная юридическая академия, Саратов (Россия)

Аннотация: В статье рассматриваются проблемы влияния оценочных понятий на обеспечение прав личности в уголовном процессе. На основе анализа нормативных правовых актов и теоретических положений рассматриваются возможности дальнейшего совершенствования применения оценочных понятий при принятии решений по уголовным делам.

Ключевые слова: уголовный процесс, понятие, категория, усмотрение, правовая определенность, права личности, мера пресечения, подозреваемый.

На сегодняшний день проблема оценочных понятий в уголовном судопроизводстве и связанная с ней вероятность усмотрения при принятии решений по уголовным делам является достаточно актуальной, так как реформирование отраслевого законодательства в настоящее время демонстрирует устойчивый рост в количественном отношении данных категорий. Оценочные понятия, как отмечается теоретиками права, сравнительно недавно и прочно закрепились в отечественной правовой системе.

Собственно категория «оценочное понятие» в праве структурно исследовалась только в теории. Применительно к отраслевому уголовно-процессуальному законодательству данное понятие рассматривалось лишь в контексте отдельных положений, например в 2011 году Аширбековой М.Т. и Кудиным Ф.М. рассматривался «разумный срок» с позиции оценочной категории в уголовно-процессуальном праве [1].

В рамках проведенного анализа исследований по данной проблематике установлено, что комплексно в уголовном процессе вопрос об оценочных понятиях в уголовном процессе исследовался последний раз в 2003 году в работе Безрукова С.С. «Оценочные понятия и термины в уголовно-процессуальном законодательстве», этому исследованию так же предшествовали работы Соловьевой Т.А. «Оценочные понятия и суждения в уголовно-процессуальном праве» (1986 г.), Зажицкого В.И. «Оценочные понятия в уголовно-процессуальном законе: язык и стиль» (1993 г.).

Обращение к данной теме объясняется необходимостью не только уточнить термин «оценочное понятие» применительно к уголовному судопроизводству в современных условиях, но и проследить его влияние на обеспечение прав личности при принятии решений по уголовным делам.

Отдельно следует выделить в аспекте рассматриваемой проблемы вопрос о связи оценочных понятий в отечественном уголовно-процессуальном законодательстве с нарушениями Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Конвенция), так как подчас именно данные термины становятся тем самым «камнем преткновения», который ложится в основу удовлетворения жалоб граждан против Российской Федерации в Европейском Суде по правам человека (далее – ЕСПЧ). Вопрос правовой определенности как термин противоположный «оценочному понятию» также будет частично рассмотрен в настоящей статье.

В теории права категория «оценочное понятие» определяется, например Кашаниной Т.В., как понятие, закрепляющее наиболее общие признаки, свойства, качества, связи и отношения разнообразных предметов, явлений, действий, процессов [2]. Некоторые авторы дополняют данное определение, указывая на невозможность замены оценочного понятия формально-определенным термином, при этом авторами не указываются причины такой невозможности.

Брайнин Я.М. в работе «Уголовный закон и его применение» [3] (1967 г.) выделяет в определении оценочного понятия еще один признак – уточнение термина органом применяющим закон, ввиду не уточнения его законодателем. Именно данный признак является наиболее спорным применительно к сфере уголовного судопроизводства и следовательно ставит под вопрос возможность использования оценочных понятий при

принятии решений по уголовным делам. Возможность различной интерпретации оценочных понятий правоприменителями, а в уголовном процессе это не только суды, но органы предварительного расследования, прокуратуры, создает огромное поле для усмотрения при принятии решений, затрагивающих основные права и свободы граждан.

В контексте обеспечения прав личности при производстве по уголовным делам сложность применения «оценочного понятия» демонстрирует формулировка ч. 1 статьи 100 Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее – УПК РФ): «В исключительных случаях при наличии оснований, предусмотренных статьей 97 УПК РФ, и с учетом обстоятельств, указанных в статье 99 УПК РФ, мера пресечения может быть избрана в отношении подозреваемого». Таким образом, УПК РФ допускает заключение под стражу подозреваемого «в исключительных случаях», не конкретизируя, что подразумевается под такими случаями. Следует отметить, что такое оценочное понятие как «в исключительных случаях» используется в тексте УПК РФ порядка десяти раз, большая часть из которых относится к процедурам избрания мер пресечения, т.е. затрагивает основные конституционные права граждан.

Делая вывод из признака оценочного понятия данного Брайниным Я.М. уточнения термина «в исключительных случаях» применительно к ст. 100 УПК РФ следовало ожидать от Верховного Суда РФ, как органа применяющего норму, однако Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 № 41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога» [4] так и не дало однозначной, что не мало важно, трактовки исключительности случаев избрания меры пресечения в отношении подозреваемого.

ЕСПЧ в своих решениях (например, «Дело «Шухардина» против Российской Федерации» 2007 года) неоднократно указывал, что необходимо, чтобы условия лишения свободы в соответствии с внутрисударственным правом были бы четко определены и чтобы сам закон позволял предвидеть последствия его применения, отвечая, таким образом, стандарту «законности», установленному Конвенцией, стандарту, требующему, чтобы все законы были сформулированы с достаточной четкостью, которая позволила бы лицу – с помощью совета, если это необходимо – предвидеть в степени, разумной в конкретных обстоятельствах, последствия, которые может повлечь тот или иное действие.

Исходя из позиции ЕСПЧ, можно сделать вывод, что до тех пор, пока ст. 100 УПК РФ не будет изменена и не станет отвечать требованию правовой определенности, избрание меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении любого подозреваемого будет нарушать требования ст. 5 Конвенции о том, что «никто не может быть лишен свободы иначе как в порядке, установленном законом».

Соответствие правовой нормы принципу правовой определенности следует констатировать в случаях невозможности неограниченного усмотрения в процессе правоприменения. Использование оценочных понятий при принятии решений по уголовным делам, как мы понимаем, дает возможность говорить об обратном. Люциус Вильдхабер, бывший президент ЕСПЧ указывал, что «только через единство правоприменения достига-

ется выполнение международного и конституционно-го принципов равенства всех перед законом и судом, равного права каждого перед законом и судом, равного право каждого на судебную защиту и только таким путем создается правовая определенность»[5].

Однако, следует понимать, что полностью избежать оценочных понятий при формулировании норм уголовно-процессуального законодательства не возможно, да этого и не требуется. Отрицание оценочных понятий было свойственно советскому праву, однако, это совершенно не означало что в нормах того периода они полностью отсутствовали.

Преодоление проблем связанных с применением оценочных понятий при принятии решений по уголовным делам, которые затрагивают права и интересы граждан возможно в следующих направлениях:

1. конкретизирование содержания оценочных понятий в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ с максимальной невозможностью для проявления усмотрения правоприменителя;

2. издание государственными органами и должностными лицами, в рамках ведомств инструкций, приказов и т.д. позволяющих также снизить уровень усмотрения;

3. устранение в уголовно-процессуальном законе неоправданных зашитой прав и законных интересов оценочных понятий, которые влекут за собой нарушения указанных прав.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Аширбекова М.Т., Кудин Ф.М. Разумный срок» как оценочное понятие в уголовно-процессуальном праве // Уголовное судопроизводство. 2011. № 2. С. 21-25.

2. Кашанина Т.В. Оценочные понятия в советском праве // Правоведение . 1976. №1. С. 26.

3. Брагинин Я.М. Уголовный закон и его применение. М., 1967. С. 213-214.

4. Бюллетень Верховного Суда РФ. 2014. № 2.

5. Вильдхабер Л. Прецедент в Европейском Суде по правам человека. // Государство и право. 2001. № 12. С. 6-7.

EVALUATIVE NOTIONS AND THEIR IMPACT ON ENSURING THE RIGHTS OF INDIVIDUALS WHEN MAKING DECISIONS ON CRIMINAL CASES

© 2014

Ermishina N.S., PhD in law, associate Professor of the Department of criminal process
Saratov state law Academy, Saratov (Russia)

Annotation: In the article the problems of influence of evaluative concepts at ensuring the rights of individuals in criminal procedure. Based on the analysis of regulatory legal acts and theoretical positions are considered the possibility of further developing the application of evaluative concepts when making decisions in criminal cases.

Keywords: criminal process, notion, category, discretion, legal certainty, personal rights, preventive measure, suspect.

УДК 343.214

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ ПРЕДПИСАНИЯ ОСОБЕННОЙ ЧАСТИ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ: ОСОБЕННОСТИ КОМПОЗИЦИОННО-ГРАФИЧЕСКОГО ОФОРМЛЕНИЯ

© 2014

Загиней З.А., кандидат юридических наук, доцент,
начальник отдела исследований проблем преступности в сфере служебной деятельности
и коррупции Научно-исследовательского института
Национальная академия прокуратуры Украины

Аннотация: В статье рассматриваются особенности композиционно-графического оформления уголовно-правовых предписаний Особенной части Уголовного кодекса Украины. Проанализировано использование абзацев, а также таких знаков препинания, как запятая и тире в уголовно-правовых текстах. Предложены изменения в статьи Особенной части УК Украины.

Ключевые слова: уголовно-правовая норма, уголовно-правовое предписание, композиционно-графическое оформление, диспозиция, санкция, абзац, тире, запятая.

В работах по теории права норма права отождествляется с нормативным предписанием. С.С. Алексеев отмечает, что «рассмотрение нормы при помощи термина «предписание» не несет никакой иной смысловой нагрузки, кроме указания на государственно-властную природу нормы со всеми вытекающими отсюда представлениями об особенностях ее силы и действия» [1, с. 35]. Аналогично в учебниках по уголовному праву Украины, а также в соответствующей научной литературе можно встретить такое понятие, как уголовно-правовое предписание [2, с. 42; 3, с. 35, с. 39]. Например, в последнем указывается, что закон об уголовной ответственности — это письменный нормативно-правовой акт, принимаемый Верховным Советом Украины или всеукраинским референдумом, в котором помещены уголовно-правовые предписания [3, с. 39].

То есть, как правило, уголовно-правовое предписание отождествляется с уголовно-правовой нормой. Не вдаваясь в соответствующую дискуссию, которая не является предметом нашего исследования в этой статье, укажем, что в общей теории права нормативные предписания рассматриваются в качестве первичных единиц, относящихся к содержанию нормативно-правового акта, а словесно-документальное изложение предписания относится к внешней форме нормативного акта. Соответственно в этой плоскости первичными единицами нормативного текста признаются пункты, части, статьи [2, с. 41]. Таким образом, в общей теории права высказывается тезис о принципиальном соответствии статьи и нормы, а также о том, что нормативное предписание и статья проявляют себя как содержание и форма правовой системы. Аналогичный подход главенствует и в теории уголовного права.

Придерживаясь именно такой точки зрения, рассмотрим особенности композиционно-графического оформления уголовно-правовых предписаний Уголовного кодекса Украины (далее — УК Украины). Заметим, что эти вопросы не были предметом отдельного теоретического осмысления. Так или иначе они рассматривались в научных публикациях П.П. Андрушка, М.Н. Кауфмана, Л.Л. Кругликова, В.А. Навроцкого, А.И. Ситниковой, Н.И. Хавронюка и других ученых-криминалистов.

В первую очередь заметим, что текст уголовно-правового предписания имеет членение на абзацы. В лингвистических словарях абзац (нем. Absatz от глаг. absetzen — отодвигать). «1. Отступ вправо в начале строки (красная строка). 2. Отрезок письменного или печатного текста от одной красной строки до другой, обычно заключающий в себе сверхфразовое единство или его часть, реже — одно простое или сложное предложение» [4, с. 35] либо как: «1) отступ в начальной строке текста; 2) часть текста (сложное синтаксическое целое), представляющая собой смысловое единство и выделяемая отступом в 1-й строке» [5].

В специальной юридической литературе абзац рассматривается среди требований, предъявляемых к структурному построению нормативных актов. При этом отмечается, что «для более четкого и ясного понимания норм права тексты нормативных актов подразделяются на составные части. К примеру, в законах это разделы, главы, статьи, части статей, абзацы ... Допускается буквенное обозначение абзацев, отделенное от текста абзацев круглой скобкой, например: а), б)» [6, с. 127].

В УК Украины для выделения юридически значимых

фрагментов уголовно-правовых предписаний также используется абзац. Он выполняет двойную функцию. Во-первых, абзац выделяет части статьи УК Украины и, во-вторых, в Особенной части УК этого кодекса он является средством членения уголовно-правовых предписаний на диспозиции и санкции.

Часть статьи Особенной части УК Украины композиционно структурно состоит из двух абзацев, в первом из них изложена диспозиция статьи, а во втором — ее санкция.

Например, ст. 117 УК Украины «Умышленное убийство матерью своего новорожденного ребенка» композиционно состоит из двух абзацев. В первом из них изложена диспозиция, а во втором — санкция:

«Умышленное убийство матерью своего новорожденного ребенка во время родов или сразу же после родов — наказывается ограничением свободы на срок до пяти лет или лишением свободы на тот же срок».

Анализ композиционно-стилистических единиц текста статей Особенной части УК Украины позволяет выделить следующие их типичные виды: «диспозиция - санкция», «диспозиция (примечание) - санкция», «диспозиция - санкция - часть статьи, содержащая стимулирующую (поощрительную) норму».

Каждая часть статьи Особенной части УК Украины обозначена цифрой с точкой. Диспозиции и санкции самостоятельной нумерации не имеют. Номер присваивается соответствующей части статьи, включающей диспозицию и санкцию. Основным средством членения диспозиции и санкции статьи Особенной части УК Украины является абзац. Примечания самостоятельной нумерации не имеют. Соответствующий абзац в самом начале обозначается словом «примечание». Если примечание разбивается законодателем с помощью абзацев на отдельные части, то они также нумеруются законодателем с помощью цифры с точкой.

Необходимо заметить, что в отличие от лингвистического понимания и использования абзацев в любых текстах, нормативные абзацы статей Особенной части УК Украины имеют еще одну специфику. С большой буквы начинается абзац, в котором размещена диспозиция статьи. Что касается абзаца, с помощью которого вычленяется санкция, то он начинается с маленькой буквы. Это нехарактерно для лингвистических текстов. Поскольку, как указывалось выше, абзац — это отступ вправо в начале строки (красная строка). А как известно, красная строка всегда начинается с большой буквы. Такая специфика членения статей Особенной части УК Украины закономерна. Не начиная абзац, содержащий санкцию статьи с большой буквы, законодатель намеренно хочет подчеркнуть единство диспозиции и санкции, закономерность наказания после совершения преступления.

Принято считать, что «...композиционный облик основных составов не должен совпадать с обликом квалифицированных составов, так как абзацно-литерное членение квалифицированных составов имеет функциональную нагрузку, которая отсутствует в простых составах...» [7, с. 206]. В Особенной части УК Украины это требование не соблюдено. Ведь в ней композиционный вид как основных, так и квалифицированных (особо квалифицированных) составов одинаков (за исключением ч. 2 ст. 115 УК Украины, в которой в отдельных абзацах, квалифицирующие признаки умышленного убийства обозначены цифрой со скобкой).

В действующем УК Украины при формулировании текстов квалифицированных (особо квалифицированных) составов преступлений не используется абзацно-литерное членение соответствующих квалифицирующих (особо квалифицирующих) признаков. Такие признаки записываются сплошным текстом через запятую. Таким образом описание диспозиций статей, содержащих квалифицирующие (особо квалифицирующие) признаки составов преступлений препятствует соблюдению принципа полноты уголовно-правовой квалификации, нивелирует композиционно-функциональный потенциал таких признаков. Это негативно влияет на процессуальное оформление результатов квалификации. Соответствующая формула квалификации будет неточной. Ведь в ней при такой ситуации практические работники не смогут указать, в чем именно обвиняется лицо. Поэтому считаем, что в текстах диспозиций статей квалифицирующих (особо квалифицирующих) составов соответствующие признаки нужно выделять в отдельные абзацы с самостоятельным цифровым обозначением. Как указывает А.И. Ситникова, «Нормодатель ... при формулировании текстов квалифицированных составов должен направить свои усилия на абзацно-литерное членение квалифицированных составов, чтобы усилить их композиционно-функциональный потенциал» [7, с. 206].

При внесении дополнений в статьи Особенной части УК Украины законодатель иногда допускает неточности при указании на композиционно-структурную часть статьи Особенной части УК Украины. Например, в п. 1 ч. 1 Закона Украины «О внесении изменений в Уголовный кодекс Украины об ответственности за преступления по мотивам расовой, национальной или религиозной нетерпимости» указано следующее: «часть вторую статьи 115 дополнить пунктом 14 следующего содержания: «14) по мотивам расовой, национальной или религиозной нетерпимости» [8]. Учитывая такое императивное указание, в основном тексте ч. 2 ст. 115 УК Украины п. 14 был размещен в ее конце, т.е. после абзаца, в котором помещена санкция этой части статьи. То есть, фактически за совершение умышленного убийства по мотивам расовой, национальной или религиозной нетерпимости не предусмотрено наказание. Более правильно при внесении изменений и дополнений в УК Украины более четко указывать, какой композиционной части статьи Особенной части УК Украины они касаются. Так, в этом же Законе, но в п. 2 ч. 1 предусматривается, что необходимо в новой редакции изложить абзац первый части второй статьи 121 УК Украины [9].

Вспомогательным композиционным средством текстов диспозиций статей Особенной части УК Украины являются такие знаки препинания, как запятая и тире. В украинском языке употребление тире и запятой подчинено определенным правилам пунктуации.

Так, тире в неюридических текстах ставится между подлежащим и сказуемым, если они выражены одинаковыми лексико-грамматическими категориями; на месте пропущенного члена или нескольких членов предложения; при обособлении приложения; перед обобщающим словом после однородных членов предложения; при вставленных конструкциях; в бессоюзных предложениях с разнотипными частями, если между ними есть условно-временная или следственная связь; если вторая половина бессоюзного сложного предложения имеет значе-

ние противопоставления; между двумя словами, которые указывают на пространственную, временную или количественную границу; при прямой речи для выделения слов автора; перед каждой репликой в диалоге [10].

Что касается употребления запятой, то в украинском языке существуют такие правила: одиночные запятые ставятся между однородными членами предложения и между частями сложного предложения; парные запятые выделяют с обеих сторон некоторые придаточные предложения, обособленные члены предложения и внесения (обращения, вставные и вставленные слова и предложения, слова-предложения) [10].

В нормативных предложениях, в т.ч. и в уголовно-правовых, зафиксированных в статьях Особенной части УК Украины, употребление тире не подчиняется выше приведенным правилам в украинском языке. Основная функция тире в этом случае – отделение диспозиции от санкции статьи Особенной части УК Украины, основным средством членения которой является абзац. При этом всегда тире завершают абзац, помещающей диспозицию статьи. «... тире в контексте уголовно-правового предписания указывает на смысловую зависимость его структурных элементов, выступая в роли их ограничителя... В уголовно-правовых предписаниях в отличие от неюридических текстов тире имеет значение универсального композиционного средства, которое используется законодателем для актуализации структурных элементов предписания» [7, с. 207]. Фактически тире в статьях Особенной части УК Украины – это связывающее звено между диспозицией и санкцией, показывающее логическую зависимость соответствующих абзацев и соединяющее соответствующие части логической уголовно-правовой нормы.

Что касается запятой, то в отличие от тире она ставится в соответствии с правилами пунктуации украинского языка, приводимых нами выше. Поэтому в отдельных случаях запятая и тире в конце абзаца, помещающего диспозицию статьи, могут совмещаться. Например,

«Небрежное хранение огнестрельного оружия или боевых припасов, если это повлекло гибель людей или иные тяжкие последствия, - наказывается...».

Поэтому в тех случаях, когда в нормативном предложении совпадают запятая с тире, они не образуют единого композиционного средства в тексте. Ведь постановка запятой в уголовно-правовых предписаниях, как указывалось выше, подчиняется правилам пунктуации украинского языка, в то время как постановка тире обусловлена стремлением законодателя обособить структурные элементы уголовно-правового предписания Особенной части УК Украины.

Что касается зарубежного уголовного законодательства, то необходимо сказать, что законодатели по-разному используют композиционно-структурное членение текста статьи Особенной части УК Украины. Так, в уголовных кодексах многих зарубежных государств (Японии, Голландии, Испании, Франции, Дании и проч.) традиция композиционного членения уголовно-правовых предписаний отсутствует. Тексты предписаний изложены как нумерованные сообщения, при этом выделение абзацев в отдельных статьях не используется. Например, ст. 174 УК Голландии (без названия) имеет такой вид: «1. Лицо, которое продает, предлагает на продажу, доставляет или безвозмездно передает товары, зная, что

они вредны для жизни или здоровья, и скрывает это, подлежит сроку тюремного заключения не более пятнадцати лет или штрафу пятой категории» [11].

В отличие от уголовных кодексов выше перечисленных государств, УК Польши имеет четкий композиционно-графический облик. Например, ст. 189 УК этого государства имеет такой облик:

«Ст. 189. § 1. Кто лишает человека свободы, подлежит наказанию лишением свободы на срок от 3 месяцев до 5 лет. § 2. Если лишение свободы продолжалось более 7 дней или соединено с особым мучением, Виновный подлежит наказанию лишением свободы на срок от 1 года до 10 лет» [12].

Заметим, что невзирая на более удачное членение текста статьи УК Республики Польша, тем не менее, в этом случае имеют место определенные недочеты: номер статьи находится в одной строке с номером параграфа.

Особый интерес для нашего исследования имеет УК Австралии. Например, статья о краже выглядит так:

«131.1. Кража.

1) Лицо является виновным в преступлении, если:

а) данное лицо нечестно присваивает собственность, принадлежащую другому лицу с намерением навсегда лишиться другого данной собственности;

б) данная собственность принадлежит юридическому лицу Австралийского Союза.

Наказание: лишение свободы на срок десять лет» [13].

В отличие от статей Особенной части УК Украины, с нашей точки зрения, более удачным является формулировка и обособление санкций статей. Она сформулирована отдельно от диспозиции, в самостоятельном абзаце и начинается с большой буквы. При этом формулировка санкций в УК Австралии довольно лаконичная и не имеет самостоятельного обозначения цифрой или литерой, что также подчеркивает определенное единство диспозиции и санкции статьи.

Считаем, что определенные моменты в композиционном оформлении статей УК Австралии можно позаимствовать в уголовное законодательство Украины, особенно те, которые касаются формулировки ее санкции.

Таким образом, диспозиции статей Особенной части УК Украины имеют композиционные особенности. При этом некоторые из них требуют кардинального совершенствования (в частности, осуществления абзацно-литерного членения квалифицированных (особо квали-

фицированных) составов преступлений).

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 1. М. : Юридическая литература, 1981. 354 с.
2. Энциклопедия уголовного права : Т. 2 «Уголовный закон» / [Журавлева Е.В., Иногамова-Хегай Л.В., Кауфман М.А., Малинин В.Б., Наумов А.В., Ныrkova H.A., Щепельков В.Ф.]. СПб. : Изд-во проф. Малинина, 2005. 847 с.
3. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.]; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-те вид., переробл. і допов. Х. : Право, 2010. 456 с.
4. Розенталь Д.Э., Теленкова М.А. Словарь-справочник лингвистических терминов : Пособие для учителя. — 3-е изд., испр. и доп. М. : Просвещение, 1985. 399 с.
5. Большой энциклопедический словарь [Электронный ресурс]. Режим доступа : <http://www.slovo.com/2/192/203172.html>.
6. Нормография: теория и методология нормотворчества / Под. ред. Ю. Г. Арзамасова. М. : Академический проект; Триста, 2007. 480 с.
7. Ситникова А. И. Законодательная текстология уголовного права : монография. М. : Юрлитинформ, 2011. 344 с.
8. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості : Закон України від 5 листопада 2009 року / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. 2010. № 5. Ст. 43.
9. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості: Закон України від 5 листопада 2009 року / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. 2010. № 5. Ст. 43.
10. Портал української мови [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://pravila-uk-mova.at.ua/>
11. Уголовный кодекс Голландии. СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 510с.
11. Уголовный кодекс Республики Польша. СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. 234 с.
12. Уголовный кодекс Австралии. СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. 386 с.

CRIMINAL LAW PROVISIONS SPECIAL PART OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE: FEATURES COMPOSITIONALLY AND GRAPHIC DESIGN

© 2014

Zaginey Z.A., candidate of Law, Associate Professor, Head of Research in Crime and Corruption performance Research Institute
National Academy of Prosecution of Ukraine

Annotation: The article discusses the features of composition and graphic design penal provisions of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine. Reviewing the use of paragraphs, and punctuation mark, such as commas and dashes in criminal law texts. Proposed amendments to the articles of the Criminal Code of Ukraine.

Keywords: criminal law provisions, criminal enactment, composition and graphic design, disposition, sanction, a paragraph, a dash, comma.

УДК 343.122

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ СТАТУС УЧАСТНИКОВ ПРОВЕРКИ СООБЩЕНИЯ О ПРЕСТУПЛЕНИИ И ИХ ПРАВОВАЯ АКТИВНОСТЬ

© 2014

Зайцева Е.А., доктор юридических наук, профессор
Волгоградская академия МВД России, Волгоград (Россия)

Аннотация: В статье проанализированы некоторые аспекты уголовно-процессуального статуса участника проверки сообщения о преступлении. Сделан вывод о наличии у участников базового комплекса прав, упомянутого в ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ, а также универсального комплекса прав участника следственного действия и специализированного комплекса прав участника судебной экспертизы, если в отношении их проводятся соответствующие следственные действия. Показано несовершенство уголовно-процессуальных норм, регламентирующих статус участника проверки сообщения о преступлении, в части обязанностей и ответственности.

Ключевые слова: Проверка сообщения о преступлении, уголовно-процессуальная активность, уголовно-процессуальный статус, проверочные мероприятия, возбуждение уголовного дела.

Конституция Российской Федерации провозгласила права и свободы человека и гражданина высшей ценностью: они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием (ст. 2, 18). Эти важнейшие положения, закрепившие основы конституционного строя Российской Федерации и положения личности в нашем правовом, социальном государстве, в качестве идейного начала пронизывают ткань уголовно-процессуального права, обуславливают назначение уголовного судопроизводства и содержание уголовно-процессуального статуса личности.

Конституционные установления о праве каждого защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ст. 45), и, соответственно, закрепление в Основном законе обязанности государства признавать, соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина (ст. 2) - создают правовую основу и гарантии для проявления уголовно-процессуальной активности лиц, вовлеченных в уголовно-процессуальные отношения на различных этапах судопроизводства.

Безусловно, с учетом публичного характера уголовного процесса, решение о движении уголовного дела и его судьбе во многом зависит от процессуально-должностной активности государственных органов и официальных лиц, ответственных за производство по делу [1, с. 15]. Однако инициация самого производства, успешность разрешения правового конфликта нередко обуславливается действиями лиц, чьи права и законные интересы были нарушены в результате совершения преступления.

Вопросы уголовно-процессуальной активности граждан в советский период исследовались профессором В. М. Корнуковым в рамках разработанной им концепции о едином уголовно-процессуальном статусе личности [2]. Будучи разновидностью правовой активности (которая, в свою очередь, является проявлением социальной активности личности), «уголовно-процессуальная активность имеет место в сфере действия уголовно-процессуального права при решении вопросов, связанных с возбуждени-

ем, расследованием, судебным рассмотрением и разрешением уголовных дел... В фокусе ее непосредственной направленности могут находиться различные интересы: защита и восстановление личных благ граждан, нарушенных преступным деянием или оказавшихся под угрозой ограничения в ходе осуществления уголовно-процессуальной деятельности; удовлетворение общественной потребности по предупреждению преступности и раскрытию конкретного преступления и т. д.» [3].

Степень проявления уголовно-процессуальной активности граждан зависит от совокупности факторов, в той или иной степени воздействующих на поведение участников процессуальных отношений. К числу объективных факторов, влияющих на инициативность граждан в сфере уголовного судопроизводства, можно отнести социально-политическую и экономическую обстановку, предопределяющую привычную и наиболее распространенную модель поведения граждан в современных условиях.

Правовая активность граждан низка там, где негативные социально-политические и экономические обстоятельства вызывают маргинализацию населения, сопровождаемую социальной апатией, правовым нигилизмом или даже «инфантилизмом» участников правоотношений, где присутствует недоверие к власти, к правоохранительным органам государства.

Снижение показателей регистрируемой преступности при росте латентной преступности [4, с. 6], недостаточный уровень удовлетворенности граждан результатами деятельности органов внутренних дел [5] - это ведет к отказу граждан содействовать правосудию, что отмечается некоторыми авторами. Так, И. Г. Смирнова в рамках исследования социальной ценности уголовного судопроизводства проанкетировала 2124 респондента из 18 субъектов Российской Федерации (в 2009-2011 гг.). Выяснилось, что 25,7% лиц отказались быть понятыми, 58,9% опрошенных граждан выразили нежелание быть присяжными, а 26,6% респондентов крайне неохотно давали показания [6, с. 3-4].

Объективным фактором, влияющим на степень правовой активности граждан в сфере уголовного судопроизводства, выступает и качество нормативного регулирования прав и обязанностей участников уголовно-процессуальных отношений и эффективность системы мер уголовно-процессуального воздействия, применяемых к ним. Здесь уместно напомнить высказывание профессора В.М. Корнукова, что «уголовно-процессуальная активность граждан - это правовая активность, проявляемая ими в сфере уголовного судопроизводства и выражающаяся в безупречном исполнении возложенных на них обязанностей, всемерном осуществлении предоставленных им законом прав, инициативном и интенсивном использовании всех других возможностей по участию в уголовно-процессуальной деятельности с целью защиты собственных интересов, интересов общества (правосудия), обеспечения эффективного решения задач уголовного судопроизводства» [3].

С этих позиций попытаемся проанализировать возможности для проявления правовой активности участников проверочных мероприятий, осуществляемых на стадии возбуждения уголовного дела. В ст. 144 УПК РФ применяются различные термины для обозначения лиц, вовлеченных в проверочную деятельность на указанной стадии: «участники досудебного производства», «участники проверки сообщения о преступлении», «лица, участвующие в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении». Соотношение этих понятий можно показать на примере философских категорий «общее» - «особенное» - «единичное», где в качестве «общего» выступает обозначение участников досудебного производства (под ними подразумеваются не только участники стадии возбуждения уголовного дела, но стадии предварительного расследования), подмножеством которого является «особенная» категория «участники проверки сообщения о преступлении». «Частным случаем» «участников проверки сообщения о преступлении» следует признать «лиц, участвующих в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении». Такое соотношение вытекает из смыслового содержания указанных терминов при их буквальном толковании с учетом возникающих правоотношений на соответствующих участках уголовно-процессуальной деятельности.

Однако анализ непосредственно текста ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ показывает, что законодатель не выделяет данные смысловые оттенки в употреблении рассматриваемых категорий при формулировании новелл Федерального закона № 23-ФЗ от 4 марта 2013 г. [7], применяя их как синонимы для обозначения довольно широкого круга лиц. В процессуальную деятельность на стадии возбуждения уголовного дела вовлекаются разные участники: заявители и явившиеся с повинной лица, чья правовая активность «запустила» механизм уголовно-процессуальных отношений; лица, чей статус еще формально не закреплен: очевидцы и иные обладающие информацией о событии и его участниках лица; лица, потерпевшие от преступлений, лица, в отношении которых осуществляются проверочные мероприятия на предмет их причастности к совершению преступления.

При этом законодатель недостаточно внятно формулирует свою позицию по вопросу о том, на кого распространяется этот статус — на «участников проверки сообщения о преступлении» или «лиц, участвующих в

производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении», используя неопределенный оборот - «обеспечивается возможность осуществления этих прав в той части, в которой производимые процессуальные действия и принимаемые процессуальные решения затрагивают их интересы». С учетом того, что лица, пострадавшие от запрещенного уголовным законом деяния, далеко не всегда участвуют в процессуальных действиях по проверке сообщения о преступлении (например, в некоторых случаях причинения тяжкого вреда здоровью), то их сложно признать «лицами, участвующими в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении». Однако принимаемые процессуальные решения затрагивают их интересы непосредственно. Следовательно, более полным и, в то же время точным, для наименования максимально широкого круга лиц, нуждающихся в обеспечении их прав на стадии возбуждения уголовного дела, будет собирательный термин «участники проверки сообщения о преступлении», а не узко-специализированный термин «лица, участвующие в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении».

Каков обобщенный уголовно-процессуальный статус «участника проверки сообщения о преступлении», закрепленный в ст. 144 УПК РФ?

Прежде всего, в него входят права, предусмотренные в ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ и вытекающие из ряда конституционных положений (ч. 1 ст. 20, ст. 46, ч. 1 ст. 48, ст. 51 Конституции РФ):

- 1) право не свидетельствовать против самого себя, своего супруга (своей супруги) и других близких родственников, круг которых определен п. 4 ст. 5 УПК РФ;
- 2) право пользоваться услугами адвоката;
- 3) право приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, органа дознания, следователя, руководителя следственного органа в порядке, установленном главой 16 УПК РФ;
- 4) право требовать обеспечения безопасности в порядке, установленном ч. 9 ст. 166 УПК РФ.

Данный объем прав можно признать базовым — он распространяется на всех участников проверки сообщения о преступлении. Использование первого права может расцениваться как правовая активность со знаком «минус» - правореализация состоялась, однако информационный эффект для доказывания на стадии возбуждения уголовного дела в случае, когда участник пользуется ст. 51 Конституции РФ, равен «нулю». Что касается права пользоваться услугами адвоката, то непосредственная уголовно-процессуальная активность участника проверочных мероприятий при этом снижается за счет компенсаторной активности представляющего его интересы адвоката (если последний добросовестно выполняет возложенные на него доверителем обязанности). В наибольшей мере уголовно-процессуальная активность участников проверочных мероприятий проявляется при реализации третьего права, которое непосредственно влияет на движение заявления (сообщения о преступлении) и собственно судьбу правового конфликта. Относительно четвертого права следует отметить, что от правовой активности субъекта, нуждающегося в обеспечении безопасности, зависит его жизнь и здоровье, в связи с чем инициатива в применении положений ч. 9 ст. 166 УПК РФ чаще всего исходит от этого лица, что не исключает и самостоятельного принятия

решения следователем о применении соответствующих мер при наличии оснований (например, информации, полученной оперативным путем).

Кроме этой своеобразной «тетрады» прав законодатель упоминает и о разъяснении участникам «их прав ..., предусмотренных настоящим Кодексом», которые не охватываются данным перечнем ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ, объединенным языковой связкой «в том числе». К правам, которыми наделяются участники проверки сообщения о преступлении при проведении следственных действий, можно отнести права, закрепленные ч.ч. 4-6 ст. 164, ч.ч. 5-10 ст. 166, ст. 167, ч. 2 ст. 18 УПК РФ, образующие в своей совокупности «универсальный комплекс прав участника следственного действия».

Наряду с этим «универсальным комплексом прав» участники проверки (если это будущие участники со стороны защиты и обвинения) наделяются «перспективным» правом требовать производства дополнительной либо повторной судебной экспертизы, если экспертиза проводилась до возбуждения уголовного дела.

Насколько оправдан такой прием законодателя? Закрепление в ч. 1.2 ст. 144 УПК РФ предписания об обязательном удовлетворении ходатайства сторон о производстве дополнительной либо повторной судебной экспертизы, если экспертиза проводилась до возбуждения уголовного дела, нельзя признать действенной гарантией обеспечения прав участников проверочных мероприятий, особенно тех, в отношении деяний которых осуществляются действия, направленные на их изобличение.

Тем более, сама постановка вопроса об обязательном удовлетворении ходатайств сторон о проведении повторной судебной экспертизы является некорректной. Дело в том, что основания назначения повторной экспертизы закреплены в ч. 2 ст. 207 УПК РФ и ст. 20 федерального закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации». Ставить решение о судьбе заключения эксперта в зависимость от волеизъявления сторон — не логично. Если заключение эксперта, полученное в ходе проверки сообщения о преступлении, не вызывает сомнений у следователя, не противоречит собранному доказательству — нет оснований для назначения повторной судебной экспертизы. Кроме того, иногда невозможно провести повторную экспертизу ввиду разрушения объектов исследования.

Также если заключение эксперта, полученное на стадии возбуждения уголовного дела, не вызывает у следователя вопросов относительно его ясности и полноты, не появились новые обстоятельства в отношении ранее исследованных объектов — то нет оснований для проведения дополнительной экспертизы.

В системе действующего нормативного регулирования при проведении судебной экспертизы на стадии предварительного расследования, когда еще не установлен подозреваемый (лицо не привлечено в качестве обвиняемого), у законодателя «нет претензий» к заключениям эксперта, полученным в отсутствие данных участников, и их последующие ходатайства о проведении дополнительных или повторных судебных экспертиз не носят для следователя обязательного характера.

Представляется, что разумнее было бы исключить из текста ст. 144 УПК РФ это положение о повторной и дополнительной судебной экспертизе, а вместо него закрепить за участниками проверочных мероприятий (подозреваемого

и потерпевшего в конституционно-правовом смысле) специальный комплекс прав, предусмотренных ст. 198 и 206 УПК РФ. Тогда их ходатайства об отводе эксперта, о постановке новых вопросов и т.д. могли бы быть рассмотрены и удовлетворены до производства экспертизы. Это гораздо более эффективный способ защиты их интересов, проявления их уголовно-процессуальной активности.

Наряду с правами важным компонентом уголовно-процессуального статуса личности являются обязанности, выполнение которых также признается активным уголовно-процессуальным поведением [3] (независимо от того, действует ли участник в силу своего развитого правосознания или под давлением возможности применения к нему мер процессуального принуждения). Для стадии возбуждения уголовного дела, когда еще не достоверно установлено, имело место преступное деяние (или административный проступок, гражданско-правовые отношения), характерно ограниченное применение мер процессуального принуждения.

Обращает на себя внимание отсутствие внятной позиции законодателя по вопросу об обязанностях участников проверочных мероприятий (они не сформулированы четко, как своеобразная «тетрада» прав, а только упомянуты как «обязанности, предусмотренные настоящим Кодексом»). Такая законодательная техника не выдерживает критики — участники правоотношений должны знать, какие обязанности, закрепленные в тексте УПК, распространяются на них в конкретной ситуации. Логическим путем можно прийти к заключению, что на лиц — обладателей универсального комплекса прав участников следственных действий — возлагаются и соответствующие обязанности, вытекающие из целей и задач данных следственных действий и правомочий должностных лиц, обеспечивающих их проведение.

В этом контексте следует проанализировать еще одну новеллу федерального закона № 23-ФЗ, закрепленную в виде ч. 1 ст. 202 УПК РФ, наделяющую следователя правом получить образцы почерка или иные образцы для сравнительного исследования в рамках проверочных мероприятий у физических лиц и представителей юридических лиц в случаях, если возникла необходимость проверить, оставлены ли ими следы в определенном месте. Способ нормативного закрепления этого законоустановления не оставляет сомнений, что получение образцов проводится в безальтернативном порядке — по усмотрению следователя, который наделяется таким правом на стадии возбуждения уголовного дела, когда даже еще не известно — является ли проверяемое событие преступлением.

В связи с тем, что получение образцов для сравнительного исследования нередко сопряжено с вторжением в сферу охраняемых Конституцией РФ прав и свобод личности, полагаем, что изъятие данных образцов должно осуществляться только при наличии письменно подтвержденного добровольного согласия лица, подвергаемого этой процедуре, равно как и участие лица в освидетельствовании и производстве в отношении него судебной экспертизы. Недопустимо применение в этой ситуации к лицу, потерпевшему от преступления, положений Федерального закона от 28.12.2013 № 432-ФЗ [8], устанавливающих уголовную ответственность для потерпевшего по ст. 308 УК РФ за уклонение от прохождения освидетельствования, от производства в отношении его судебной экспертизы в случаях, когда не требуется его

согласие, или от предоставления образцов почерка и иных образцов для сравнительного исследования.

Данный вывод вытекает не только из специфики стадии возбуждения уголовного дела, как своеобразного «барьера», ограждающего российских граждан от любого, предусмотренного УПК РФ, ограничения прав личности, от какого бы то ни было вторжения органов дознания и предварительного следствия в частную жизнь гражданина, охраняемую Конституцией РФ. Анализ положений уголовного закона вполне четко определяет специальных субъектов данного преступления, которые на стадии возбуждения уголовного дела еще отсутствуют. Кроме того, действие ст. 308 УК РФ распространяется на деяния, совершенные при осуществлении предварительного расследования уголовного дела.

Последний аргумент подтверждает также некорректность нормы, устанавливающей возможность предупреждения участников проверки сообщения о преступлении «о неразглашении данных досудебного производства в порядке, установленном статьей 161 настоящего Кодекса». Дело в том, что ст. 161 УПК РФ, как одно из общих условий предварительного расследования, срабатывает только после возбуждения уголовного дела – в рамках отношений по расследованию преступления (а не проверки сообщения о преступлении). А ст. 310 УК РФ предусматривает уголовную ответственность только за разглашение данных предварительного расследования, но не досудебного производства.

Вышеизложенное является основанием для вывода о том, что реализация уголовно-процессуальной активности участников проверочных мероприятий в форме выполнения возложенных на них следователем (дознанием, органом дознания, руководителем следственного органа) обязанностей во многом зависит от уровня правосознания конкретного лица, его отношения к проверяемому событию и правовой позиции – ввиду ограниченной возможности применения уголовно-процессуального принуждения на этой стадии.

Для обеспечения гармонизации уголовно-процессуального статуса «участников проверки сообщения о преступлении» законодателю необходимо:

1) пересмотреть комплекс прав участников проверочных мероприятий, уделив особое внимание специальным пра-

вам, которыми наделяются участники судебной экспертизы;

2) сформулировать обязанности для «участников проверки сообщения о преступлении» – с учетом специфики стадии возбуждения уголовного дела, где недопустимо полномасштабное применение мер уголовно-процессуального принуждения;

3) удалить из ст. 144 УПК РФ некорректные ссылки на нормы об уголовной ответственности участников проверки сообщения о преступлении.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Ашибрекова М. Т. Принцип публичности уголовного судопроизводства: понятие, содержание и пределы действия : дис. ... д-ра юрид. наук. Волгоград, 2009.

2. Корнуков В.М. Теоретические и правовые основы положения личности в уголовном судопроизводстве: дис. ... д-ра юрид. наук. Харьков, 1988.

3. Корнуков В.М. Уголовно-процессуальная активность граждан и пути ее повышения [Электронный ресурс]. // Правоведение. 1987. № 5. С. 64 – 69. URL: <http://law.edu.ru/article/article.asp?articleID=178426> (дата обращения 1.04.2014).

4. Теоретические основы исследования и анализа латентной преступности / под ред. С.М. Иншакова. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2011.

5. На это указывает и Пресс-центр МВД России, несмотря на определенную положительную динамику (см.: Общественное мнение. Официальный сайт МВД России. URL: http://mvd.ru/Deljatelnost/results/public_opinion (дата обращения 1.04.2014).

6. Смирнова И.Г. Социальная ценность российско-го уголовного судопроизводства: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Томск, 2012.

7. О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 04.03.2013 № 23-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 04.03.2013. № 9. Ст. 875.

8. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве: федер. закон от 28.12.2013 № 432-ФЗ // Российская газета. № 295. 2013. 30 декабря.

CRIMINAL PROCEDURE STATUS OF PARTICIPANTS OF VERIFICATION OF THE MESSAGE ABOUT THE CRIME AND THEIR LEGAL ACTIVITY

© 2014

Zaitseva E.A., Doctor of Law, professor, the professor of the chair of the criminal process
The Volgograd academy of the MIA of Russia, Volgograd (Russia)

Annotation: In article some aspects of the criminal procedure status of the participant of verification of the message on a crime are analyzed. The conclusion is drawn on existence at granted participants of a basic complex of the rights (h. 1.1 Art. 144 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation), and also universal complex of the rights of the participant of investigative action and specialized complex of the rights of the participant of judicial examination, if concerning them the corresponding investigative actions are carried out. Imperfection of the criminal procedure norms regulating the status of the participant of verification of the message on a crime, regarding duties and responsibility is shown.

Keywords: Verification of the message on a crime, criminal procedure activism, criminal procedure status, test actions, initiation of criminal case.

УДК 94(55)

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ В ИСЛАМСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ ИРАН

© 2014

Зарен Р., докторант Института философии и права
Азербайджанская Национальная Академия Наук, Баку (Азербайджан)

Аннотация: Целью статьи является создание общего представления о политической власти ИРИ, о разделении властей, о структуре исполнительной власти, а также анализ специфики института президентства. Рассмотрены вопросы разделения власти в действующей Конституции ИРИ, статус, ограничения прав и компетенций Президента как главы исполнительной власти, разделение компетенций между президентом Ирана и духовным лидером страны, позиция президента в системе власти, разделения властей в ИРИ, сравнительного анализа статуса президента со статусов президентов в других странах мира.

Ключевые слова: президент, конституция, законодательство, институт, лидер.

Политическая система и государственная структура Исламской Республики Иран (далее – ИРИ) представляет с собой сложный синтез теократических и демократических начал. Иран является единственным шиитским государством в мире, в том числе в мусульманском, правовая база которого формулируется в соответствии с предписаниями религиозной юриспруденции и шиитских традиций. Революция 1979-го года и принятая впоследствии конституция [1] фундаментально изменила старый режим, была создана структура власти, основанная на политическом трактате, созданной аятоллой Хомейни, под названием «Исламское правительство». Базовые положения, изложенные в этом трактате, основаны на принципах теократического государственного устройства и его преимуществах в политической сфере [2]. В конституции 1979 года эти положения были детально изложены, а изменения от 1989-го года, т.е. нормы, связанные с характером деятельности религиозного руководства Ирана, а также статусом исполнительной, законодательной и судебной ветвей власти, приобрели окончательную форму.

Верховная религиозная и политическая власть осуществляется Верховным лидером страны, или вelayат-е амир, который держит пост в течение жизни. Согласно трудам Хомейни, Верховный лидер является особым исполнителем власти, чей авторитет основан на его мастерстве в области религиозной практики и права. Его власть божественна, таким образом, рассматривается как непогрешимая. Ни один из аспектов законодательства, политики или действий государства не может быть реализован, если они противоречат его религиозному мнению. Верховному лидеру поручено нести бремя лидерства в отсутствие Двенадцатого Имама, или Мухаммад аль-Махди. Мусульмане из двенадцатой школы шиитского ислама считают аль-Махди законным преемником пророка Мухаммеда и верят в то, что он вступил в оккультное состояние, скрыт от человечества, но вернется, чтобы принести справедливость и мир [3].

В соответствии со ст. 109 конституции ИРИ, Верховный лидер назначается всенародно выбранными экспертами, которые проводят консультации относительно кандидатур всех факихов, отвечающих требованиям, изложенных в статьях 5 и 109 Основного Закона. При этом лидер страны, наряду с другими гражданами, равен перед законом. Статья 110 Конституции закрепляет права и обязанности лидера страны. Детальный анализ и сравнения показывают, что властные полномочия Верховного лидера, если не учесть религиозные из них, соответствуют полномочиям главы государства в президентских республиках. К числу таких правомочий следует отнести: определение общей политики государства ИРИ; контроль за правильным исполнением общей политической линии государства; командование Вооруженными Силами; объявление войны и мира и мобилизации; решение споров и упорядочение отношений между тремя ветвями власти; назначение и отправление в отставку главы судебной власти, Вооружённых сил, факихов и других лиц; амнистия или смягчение наказания и др. Как видно, указанные полномочия соответствуют, например, полномочиям президента РФ, предусмотренные соответствующими пунктами статьи 80-89 Конституции РФ.

Верховный лидер также имеет право отстранить от власти президента страны с учетом интересов страны, согласно заключению, вынесенному Верховным судом относительно нарушения им своих законных полномочий, либо в соответствии с решением Меджлиса Исламского Совета (далее – Меджлис) о его несоответствии занимаемой должности в соответствии со статьей 89 Конституции ИРИ. Это право также соответствует праву главы государства в президентских республиках в отношении глав министра.

Президент ИРИ является высшим официальным лицом страны после Верховного лидера. Он отвечает за выполнение Конституции ИРИ и руководит исполнительной властью во всех сферах, кроме тех, что отнесены к непосредственному ведению лидера страны. Президент

выбирается абсолютным большинством голосов избирателей на 4 года прямым голосованием народа, причем может выбираться только на два срока подряд. Требования к кандидатам на пост президента закреплены ст. 115 Основного Закона и являются следующими: иранское происхождение, гражданство ИРИ, распорядительность и организационные способности, достойная биография и набожность, религиозность, вера в основы ИРИ и принадлежность к официальной религии страны.

Следует отметить, что до 1989-го года наряду с постом президента в ИРИ существовал институт главного министра, который имел значительную часть нынешних полномочий президента. В 1989-ом году, после внесения изменений в Конституцию, институт главного министра был упразднен, и его полномочия были переданы президенту в соответствующем порядке [4]. Ныне президент ИРИ несет ответственность перед народом, лидером страны и Меджлисом в рамках полномочий и обязанностей, определенных Конституцией и соответствующими законами. Он подписывает постановления Меджлиса или итоги референдума, представленные ему, а затем передает их ответственным лицам для исполнения. Президент или его законный представитель подписывает договоры и соглашения иранского правительства с другими государствами, а также договоры, относящиеся к международным организациям, после их ратификации Меджлисом (статья 125 конституции).

Подробный анализ статей главы девятой («Исполнительная власть») Конституции ИРИ и сравнение этих норм с Основными Законами некоторых демократических стран мира позволяет сделать вывод о том, что институт президентства в ИРИ по объему и характеру прав и обязанностей соответствует более институту президентства в президентских республиках, чем премьер-министра.

Итак, соотношение властей Верховного лидера и президента ИРИ в известной мере можно сравнить с соотношением главы государства (президента) и председателем правительства (премьер-министром) в странах с президентской формой власти.

Как уже отмечалось выше, после конституционных реформ 1989-го года право назначения и увольнения членов правительства было передано президенту. В настоящее время все 22 члена Кабинета Совета Министров назначаются президентом и представляются в Меджлис для получения вотума доверия. В соответствии со ст. 134 действующей Конституции, президент руководит Кабинетом Министров, контролирует его деятельность и своими решениями согласовывает деятельность правительства и всех министров, а также определяет программу и направления деятельности правительства и выполняет законы. В случае проявления разногласий, либо вмешательства в законные полномочия правительственных органов тогда, когда нет необходимости в истолковании и изменении закона, решение Кабинета Министров, принятое по предложению президента, является обязательным для исполнения. Президент отвечает за действия Кабинета Министров перед Меджлисом.

Меджлис (иранский парламент) осуществляет законодательную власть, в составе 290 представителей народа, избираемых прямым тайным голосованием, и срок полномочия которых составляет 4 года. Меджлис имеет право на рассмотрение всех проблем страны, может принимать законы о всех вопросах в рамках, обозначенных в

Конституции; имеет право разъяснять и толковать обычное право. После одобрения Кабинетом Министров законопроекты поступают в Меджлис. Законопроекты могут рассматриваться в Меджлисе по предложению как минимум 15 депутатов. Договоры, соглашения и иные международные документы не вступают в силу без ратификации в Меджлисе.

Главной структурой власти по безопасности и целостности страны является Высший совет национальной безопасности под руководством президента со следующими обязанностями: определение политики страны в области обороны и безопасности страны в рамках общей политики, определенной лидером страны; согласование политической, информационной, социальной, культурной и экономической деятельности в связи с общими мерами в области обороны и безопасности; использование материальных и интеллектуальных возможностей страны для противодействия внутренней и внешней угрозе (ст. 176 Конституции).

При создании и обеспечении оборонительных вооруженных сил страны обращается особое внимание на то, чтобы их основой и принципом их деятельности стала вера и исламское учение. Корпус стражей Исламской революции создается в соответствии с упомянутыми целями, наряду с Армией ИРИ. Корпус стражей Исламской революции, который был создан в дни победы этой революции, сохраняется для осуществления своей роли по охране революции. Функции и сфера ответственности корпуса в отношении сферы обязанностей и ответственности других видов Вооруженных Сил определяется законом с особым акцентом на их братское сотрудничество и взаимодействие. Согласно аяту, правительство обязано подготовить для всех граждан план и условия для военной подготовки в соответствии с исламскими нормами, чтобы все постоянно обладали навыками вооруженной защиты страны и исламского республиканского строя, причем обладание оружием возможно только по разрешению официальных органов.

В 1988 году после многочисленных жалоб на то, что законодательная система находится под постоянным принуждением Совета стражей, был создан Совет целесообразности, в целях урегулирования законодательных разногласий между Меджлисом и Советом стражей. В настоящее время Совет целесообразности выступает в качестве консультативного органа Верховного лидера, по воле последнего. Хотя по законодательству Совет целесообразности ходатайствует только от имени законодательной ветви власти, на практике он действует в качестве посредника между всеми бюрократическими структурами, включая исполнительную власть. Кроме того, состав Совета такового, чье постановление практически полностью отражают юридическое заключение Верховного лидера и Совета стражей.

За поддержание правопорядка и обеспечение порядка в стране несет ответственность судебная система. Исполнительная власть через Министерство юстиции несет ответственность за все назначения судей. Женщины не имеют права действовать в качестве судей в Иране; Ширин Эбеди, лауреат Нобелевской премии мира 2003 года, была вынуждена отказаться от своего поста главы городского суда Тегерана после революции 1979 года [5].

Суды сохраняют юрисдикцию в гражданских и уголовных вопросах, но правовые аспекты конституционных дел

относятся к Совету стражей. Судьи должны получить правовое и религиозное образование до их назначения и также являются предметом одобрения Советом стражей.

Верховный лидер через Министерство юстиции назначает главу судебной власти, и он, в свою очередь, избирает главу Верховного суда и генерального прокурора. Судебная глава (моджтахид) является высшим судебным органом и назначается сроком на пять лет. Такое расположение также гарантирует, что закон соблюдается надлежащим образом, и что права частных лиц и общественных организаций защищены. Судебная власть является единственным органом по расследованию и вынесению решений по уголовным и гражданским делам. Суд присяжных не существует в Иране, хотя статья 168 Конституции позволяет проводить такие процедуры в конкретных случаях. Судебный глава также выдвигает шесть членов Совета стражей.

Существуют три различных суда в судебной системе: в государственных судах надзор за гражданскими и уголовными делами; революционные суды рассматривают только дела о преступлениях против национальной без-

опасности, наркотиков и контрабанды, а также других актов, которые ослабляют страну; есть Специальный канцелярский суд, который работает отдельно от других судов, в целях расследования преступлений, совершаемых священнослужителями. Кроме того, все постановления в революционных и клерикальных судах являются окончательными и не могут быть отменены.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Исламской Республики Иран 1979-го года (с поправками 1989-го года) (на персидском языке).
2. Имам Хомейни вилайет-е-фагих. Сборник произведений Имама Хомейни, том I, стр. 94-116 (на персидском языке).
3. Е.Гази. Необходимости основного права. Изд-во Мизан, 2003, стр.16-19 (на персидском языке).
4. Хошими Мухаммед. Конституция Исламской Республики Иран. Изд-во: Дадгостер. Том II, 3-е издание, стр. 112 (на персидском языке).
5. The Islamic Republic of Iran: An introduction. RESEARCH PAPER 09/92, 11 December 2009, p. 19.

SOME QUESTIONS OF THE SEPARATION OF POWERS IN THE ISLAMIC REPUBLIC OF IRAN

© 2014

Zarei R., doctoral student Institute of Philosophy and Law
Azerbaijan National Academy of Sciences, Baku (Azerbaijan)

Annotation: The article is aimed to create a general impression about the political power of IRI, about separation of power, about structure of executive power, and to analyze the specifics of presidential institute. In the current article, the next questions are studied: separation of power in the current Constitution of IRI, the status, limits of rights and competencies of the President as a head of executive power, separation of competencies between President of Iran and religious leader of country, position of President in the system of power, separation of power in IRI, the comparative analysis of President's status with statuses of Presidents in other countries of world.

Keywords: president, constitution, legislation, institution, leader.

УДК 343. 12 (447)

РЕФОРМИРОВАНИЕ ОРГАНИЗАЦИОННЫХ И ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ОСНОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ АДВОКАТУРОЙ УКРАИНЫ ПРАВА ЛИЦА НА ЗАЩИТУ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

© 2014

Иваницкий С.А., доцент кафедры уголовного процесса
Луганский государственный университет внутренних дел им. Э.А. Дидоренко,
г. Луганск (Украина)

Аннотация: Исследуются проблемные вопросы реформирования организационных и процессуальных основ обеспечения адвокатуры Украины права лица на защиту в уголовном процессе. Называются предложения по совершенствованию законодательства об адвокатуре и уголовного процессуального законодательства Украины.

Ключевые слова: адвокат, защитник, адвокатура, право на защиту, уголовный процесс.

Украинское государство переживает сложный период социально-политических потрясений, сопровождаемый активизацией использования инструментов уголовного преследования. Количество допускаемых при этом ошибок и злоупотреблений в процессе привлечения лиц к уголовной ответственности, к сожалению, не снижается, а имеет тенденцию к увеличению. В этих условиях возрастает роль адвокатуры как института, призванного реально обеспечить право лица на защиту в уголовном производстве.

Несмотря на наличие достаточно “свежих” законодательных актов, регламентирующих ее работу, в частности Закона Украины “Об адвокатуре и адвокатской деятельности” от 05.07.2012 г. [1] и Уголовного процессуального кодекса Украины от 13.04.2012 г. [2], кардинального повышения статуса адвоката-защитника в уголовном производстве не произошло, что обусловило в профессиональной среде юристов стремление к реформированию организационных и процессуальных основ обеспечения адвокатурой Украины права лица на защиту в уголовном процессе.

На базе Национальной ассоциации адвокатов Украины в марте 2014 года создана рабочая группа по усовершенствованию законодательной базы. Аналогичная группа сформирована под эгидой Министерства юстиции Украины с привлечением к ее работе адвокатов, ученых, представителей указанного министерства и общественных организаций адвокатов, а также органов адвокатского самоуправления.

Какие же трудности волнуют украинскую адвокатуру? Среди наиболее значимых предложений о внесении изменений и дополнений в Закон Украины “Об адвокатуре и адвокатской деятельности” следует отметить наделение адвоката правом на бесплатный доступ к информационным базам данных государственных органов, органов местного самоуправления, Пенсионного фонда Украины и фондов общеобязательного государственного социального страхования, кроме тех баз данных, которые содержат государственную тайну (п. 7-1 ст. 20); признание недопустимыми доказательств, полученных в результате следственных действий, проведенных в отсутствие представителя совета адвокатов региона, который не был заранее уведомлен об их проведении (ч. 2 ст. 23); усовершенствование института адвокатского запроса путем установления четкой обязанности органов государственной власти или местного самоуправления, их должностных лиц, руководителей предприятий, учреждений, организаций, общественных объединений, которым направлен адвокатский запрос, предоставить адвокату не позднее пяти дней со дня получения запроса соответствующей информации, копий документов, кроме информации и документов, в которых содержится государственная тайна (ч. 2 ст. 24) [3].

Предупреждению фактов злоупотребления правом, а также использования института дисциплинарной ответственности с целью давления на адвоката должна способствовать реализация сформулированного Т.В. Батюсь предложения о наделении правом на обращение в КДКА с заявлением (жалобой) по поводу поведения адвоката каждого, кому известны факты такого поведения, при условии, что деятельность адвоката касается его прав и интересов.

При этом, нельзя согласиться с мнением О.И. Спино об изменении порядка избрания делегатов на съезд

адвокатов Украины, в частности, с передачей таких полномочий от конференций адвокатов региона к компетенции собраний адвокатов региона [4]. В организационно-техническом плане эффективно обеспечить проведение собраний возможно только в областях с незначительным количеством адвокатов. В регионах, где количество адвокатов превышает 2 тыс. (Донецкая, Харьковская обл., г. Киев и др.) проведение такого многочисленного собрания адвокатов является трудно осуществимым в аспекте наличия помещений, рассылки приглашений, подсчета голосов и т.д.

Весомая роль в обеспечении реализации прав и гарантий адвокатской деятельности членами рабочих групп отведена усовершенствованию сопутствующих процессуальных норм, регламентирующих порядок работы адвоката в рамках отраслевых юридических производств.

Следует поддержать предложение о закреплении перечня прав адвоката-защитника в сфере уголовного процесса в отдельной статье уголовного процессуального закона, нормативной конкретизации термина “безотлагательно” (в течении 3-х часов) применительно к реализации обязанности должностных лиц уведомлять совет адвокатов региона о задержании адвоката или применении к нему меры пресечения, расширение возможности использования защитником технических средств.

Вместе с тем, трудно согласиться с наделением адвоката-защитника правом быть надлежаше и в сроки, установленные УПК Украины, уведомленным о дате, времени и содержании любых процессуальных действий, принимать участие в их проведении и др [5]. Очевидно, что в данном контексте словосочетание “любых процессуальных действий” носит слишком общий характер, касается практически всех действий следователя в рамках уголовного производства, что может привести к тому, что половину своего рабочего времени следователь будет заниматься обеспечением надлежащего уведомления защитника. Вполне логично дифференцировать по значимости процессуальные действия, вменив следователю в обязанность заблаговременно уведомлять защитника о производстве ключевых процессуальных действий.

Таким образом, дальнейшее усовершенствование организационных и процессуальных основ обеспечения адвокатурой права лица на защиту является актуальным направлением реформирования украинского законодательства, важной предпосылкой качественного и своевременного обеспечения реализации задач уголовного производства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовно - процессуальный кодекс Украины от 13 апреля 2012 № 4651 - VI // Официальный вестник Украины . 2012 . № 37. Ст. 1370 .
2. Об адвокатуре и адвокатской деятельности : Закон Украины от 5 июля 2012 № 5076 // Официальный вестник Украины . 2012 . № 62. Ст. 2509 .
3. Сравнительная таблица изменений и дополнений в Закон Украины “ Об адвокатуре и адвокатской деятельности “ : разработана рабочей группой Национальной ассоциации адвокатов Украины [Сайт] . URL: <http://unba.org.ua/news/zakon4.php> . (дата обращения : 17.04.2014) .
4. Обобщенные предложения адвокатов и представителей общественных организаций адвокатов к проекту Закона Украины «О внесении изменений в Закон Украины «Об

адвокатуры и адвокатской деятельности» (к статьям 50 - 61 (часть 2) , переходных и заключительных положений) [Сайт]. URL: [http://legalaid.gov.ua/ua/?option=com_content &view=article & id = 634](http://legalaid.gov.ua/ua/?option=com_content&view=article&id=634). (дата обращения : 15.04.2014).

5. Сравнительная таблица изменений и дополнений

в нормативно-правовые акты Украины , которые прямо или косвенно касающиеся адвокатской деятельности: разработана рабочей группой Национальной ассоциации адвокатов Украины [Сайт] . URL: <http://unba.org.ua/news/zakon4.php> . (дата обращения : 17.04.2014) .

REFORMING ORGANIZATIONAL AND PROCEDURAL PRINCIPLES OF PROVIDING THE ADVOCACY OF THE RIGHT OF A PERSON TO DEFENSE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

© 2014

Ivanitsky S.A., associate Professor of the Department of criminal process
Lugansk state University of internal affairs named after E.A. Didorenko, Lugansk (Ukraine)

Annotation: Examines the problematic issues of reforming the institutional and procedural frameworks of the bar of Ukraine the right of individuals to protection in criminal proceedings. Called the proposals on improving legislation on the legal profession and the criminal procedural legislation of Ukraine.

Keywords: lawyer, advocate, the bar, the right to protection, criminal procedure.

УДК 340

К ВОПРОСУ О КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ

© 2014

Ильин А.А., аспирант
Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Аннотация: В статье исследуются особенности объективной стороны конституционных правонарушений, указываются на недостатки правового регулирования, в сфере их законодательного закрепления.

Ключевые слова: правонарушение; объективная сторона состава конституционного правонарушения; признаки правонарушения.

Объективная сторона правонарушения – один из элементов состава правонарушения, который достаточно подробно изучен как в отраслевых юридических науках, так и в науке теории государства и права [1-10].

Для определения общих признаков, характерных для объективной стороны конституционных правонарушений, необходимо исходить из направленности самого деяния и характеристики противоправности. Противоправность конституционных правонарушений заключается в нарушении норм конституционного права. Само же конституционное правонарушение направлено на высшие социальные ценности, в качестве которых выступают: человек, его права и свободы (ст. 2 и 18), народовластие (ст. 3), суверенитет Российской Федерации, целостность и неприкосновенность ее территории (ст. 4), федерализм (ст. 5), осуществление государственной власти на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную (ст. 10) и ее институциональная организация (ст. 11), идеологическое и политическое многообразие (ст. 13). «Конституционные правонарушения направлены на отношения, составляющие основы конституционного строя; отношения в сфере прав и свобод человека и гра-

жданина; отношения в сфере федеративного устройства; отношения в сфере местного самоуправления; отношения, обеспечивающие верховенство Конституции и федеральных законов; отношения, обеспечивающие верховенство федеральных органов государственной власти; отношения, обеспечивающие равноправие субъектов Российской Федерации, и т.д.» [11, с. 69; 12, 13].

Объективная сторона конституционных правонарушений тесно связана с объективной стороной иных правонарушений (уголовных, административных и т.д.). Это обусловлено тем, что одно правонарушение может одновременно нарушать нормы нескольких отраслей права. Так, раздел X УК РФ включает в себя преступления, посягающие на отношения: основ конституционного строя; государственной власти; правосудия. Это подчеркивает само название глав, входящих в десятый раздел Уголовного кодекса: преступления против основ конституционного строя и безопасности государства (глава 29); преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления (глава 30); преступления против правосудия (глава 31); преступления против поряд-

ка управления (глава 32). Кодекс об административных правонарушениях содержит главу 17 (правонарушения, посягающие на институты государственной власти).

Объективная сторона иных правонарушений, посягающих на публичные конституционные отношения, сформулирована достаточно четко, детализирована, что нельзя сказать о конституционных правонарушениях, объективную сторону которых необходимо выводить логическим путем из текста Конституции, федеральных конституционных законов и иных законов. «Суть в том, что многие обязанности должностных лиц, государства и государственных органов изложены в обобщенном виде, что в принципе свойственно конституционному законодательству. Конституционные правонарушения многообразны и специфика их объективной стороны во многом зависит от субъекта правонарушения» [14, с. 57].

Известно, что конституционные обязанности возлагаются на субъектов государственной власти. Органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица обязаны соблюдать Конституцию РФ (ч. 2 ст. 15); «в РФ не должны издаваться законы, отменяющие права и свободы человека» (ч. 2 ст. 55); «РФ гарантирует своим гражданам защиту и покровительство за ее пределами» (ч. 2 ст. 61). Обязанностью законодателя является принятие таких законов, которые соответствуют Конституции, не умаляют права и свободы человека и гражданина. Соответственно, в нарушении данных обязанностей может выразиться объективная сторона конституционного правонарушения.

Очень расплывчато выражена объективная сторона конституционных правонарушений, которые могут быть совершены депутатами представительных органов субъектов РФ и главами органов местного самоуправления. В частности, во многих региональных нормативно-правовых актах предусмотрена такая мера ответственности депутата, как досрочный отзыв избирателями. Правовой основой этого послужили положения, содержащиеся в пп. 9 п. 1 ст. 8 и в п. 5 ст. 18 ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ». Например, Устав г. Тольятти предусматривает досрочное прекращение полномочий мэра в случае выражения недоверия (ст. 34). Решение о недоверии первоначально принимается депутатами городской Думы, а затем выносится на общегородской референдум (ст. 60). Однако анализ нормативно-правовых актов, устанавливающих такие меры ответственности, показывает, что в них содержатся только общие формулировки: «неисполнение обязанностей», «утрата доверия» и т.п. Правила законодательной техники требуют, чтобы объективная сторона правонарушения была выражена четко и недвусмысленно, на что неоднократно обращал внимание в своих решениях Конституционный Суд Российской Федерации.

Статья 98.1 Устава Самарской области предусматривает возможность вынесения губернской Думой недоверия губернатору Самарской области. Решение Самарской губернской Думы о недоверии губернатору Самарской области влечет за собой немедленную отставку губернатора Самарской области и возглавляемой им администрации Самарской области. На основании ст. 88 Устава о выражении недоверия Самарская Дума выносит постановление. Ст. 60 Устава г. Тольятти регламентирует право городской Думы выразить недоверие мэру города, о чем выносится соответствующее постановление. Однако и в этих случаях мы сталкиваемся с отсутствием чет-

ких законодательных дефиниций, объективной стороны правонарушений, за совершение которых могут быть применены указанные меры.

Из закона Самарской области «О местном самоуправлении в Самарской области» следует, что объективная сторона конституционного правонарушения может выражаться в нарушении должностными лицами органов местного самоуправления Конституции РФ, федеральных законов, и других нормативно-правовых актов. Причем закон придает значение способу совершения правонарушения – неоднократности.

Согласно Регламенту ГД РФ (ст. 93) Государственная Дума может вынести Постановление о выражении недоверия Правительству РФ. Однако и тут мы сталкиваемся с ситуацией, когда в законодательстве отсутствуют четкие основания для вынесения недоверия Правительству РФ. Кроме того, в законодательстве не найдена четкого выражения и объективная сторона тех конституционных правонарушений, за совершение которых Правительство РФ или отдельные министры могут быть отправлены в отставку. В определенной степени объективная сторона конституционных правонарушений вытекает из содержания ФКЗ РФ от 22 декабря 1997 года «О Правительстве», из анализа норм, предусматривающих полномочия Правительства РФ. Однако и тут мы сталкиваемся с весьма общими формулировками: организация и реализация внутренней и внешней политики; осуществление регулирования социально-экономической сферы; формирование целевых программ и обеспечение их реализации; обеспечение единой кредитной, финансовой и денежной политики и т.д. (ст. 13–22).

Другой проблемой формулирования объективной стороны конституционных правонарушений является отсутствие четкого указания на сами последствия, которые могут наступить в результате их совершения. В обобщенном виде неблагоприятные последствия заключаются в дезорганизации общественных отношений, обеспечивающих народовластие; осуществление власти на основе ее разделения на законодательную, исполнительную и судебную; права и свободы человека и гражданина; верховенство Конституции; верховенство федерального законодательства над законодательством субъектов РФ; идеологическое и политическое многообразие и т.д. Еще более многообразны отдаленные последствия конституционных правонарушений, которые могут выражаться в дестабилизации экономики, обнищании населения, различного рода препятствиях для реализации прав и свобод и т.д.

Объективная сторона правонарушений, совершаемых депутатами ГД, может найти свое выражение в нарушении законодательного процесса; неисполнении возложенных обязанностей; нарушении запрета заниматься предпринимательской и иной оплачиваемой деятельностью и т.д. Мы еще раз обращаем внимание на отсутствие четких законодательных определений конституционных правонарушений, а соответственно, и их объективной стороны. В юридической литературе неоднократно высказывались предложения о необходимости принятия закона «О конституционной ответственности». Думается, что закон должен называться «О конституционных правонарушениях и ответственности за их совершение». В данном законе должны быть четко сформулированы составы конституционных правонарушений, в том числе и определены основания отставки Правительства РФ, отдельных министров и т.д. Раздел, посвященный конституционным правонару-

шениям, должен подразделяться на несколько глав, в которых бы определялись составы конституционных правонарушений в зависимости от их субъектного состава.

Итак, объективная сторона конституционных правонарушений может находить свое выражение в следующем: неисполнении субъектом конституционных обязанностей; недолжном исполнении конституционных обязанностей; прямом нарушении запретов; злоупотреблении полномочиями.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Репетева О.Е. Семейные правонарушения и ответственность за их совершение // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2011. № 4.

2. Липинский Д.А., Чуклова Е.В. Спорные вопросы процессуальных правонарушений // Научные исследования и разработки: Право. 2013. Т 1. № 2 (2).

3. Липинский Д.А., Чуклова Е.В. Процессуальная ответственность. – М., 2013.

4. Ожегова Г.А. Объект правонарушения. – М., 2007.

5. Гогин А.А., Джалилов Э.А., Козлова Е.А. О признаках объекта авторского права // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2011. № 2.

6. Гогин А.А. Аксиологические проблемы правонарушений // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2010. № 3.

7. Гогин А.А. Правонарушение как юридический факт, обуславливающий правоотношение юридической ответственности // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2011. № 2.

8. Гогин А.А. Правонарушение как конфликтное деяние // Вектор Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2011. № 1.

9. Козлов Т.Л. О правовой природе и содержании коррупционного правонарушения // Актуальные проблемы экономики и права. 2012. № 1. С. 268-273.

10. Воротников А.А., Муругина В.В. К вопросу о разграничении категорий «дефектный юридический факт» и «правонарушение» // Правовая политика и правовая жизнь. 2012. № 2. С. 43-48.

11. Ожегова Г.А. Объекты правонарушений: Дис. ... канд. юрид. наук. Тольятти, 2006. С. 69.

12. Станкин А.Н. К вопросу о значении закона для разрешения коллизий в праве // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2014. № 1 (16).

13. Станкин А.Н. К вопросу о верховенстве закона как принципе законности // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2014. № 1. (16).

14. Липинский Д.А. Юридическая ответственность в механизме правового регулирования // Вестник Орловского государственного университета. Серия: Новые гуманитарные исследования. 2010. № 4. С. 57.

TO THE QUESTION OF CONSTITUTIONAL VIOLATIONS

© 2014

Pyin A.A., post-graduate of the Department of theory of State and law
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

Annotation: This paper examines characteristics of the objective side of the constitutional violations are reported to the lack of legal regulation in the sphere of its legalization.

Keywords: offense; the objective side of of constitutional violation; of an offense.

УДК 343.1

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ЛИЧНОСТИ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ: БЫЛОЕ, НАСТОЯЩЕЕ И ДУМЫ

© 2014

Корнуков В.М., доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики

Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Аннотация: В статье освещаются вопросы обеспечения прав личности в уголовном судопроизводстве под углом зрения его исторического развития. Особое внимание уделяется состоянию действующего уголовно-процессуального законодательства и практике его применения. Отмечаются положительные и негативные стороны указанных сфер государственной деятельности, высказываются соображения, направленные на их совершенствование.

Ключевые слова: обеспечение прав личности; уголовное судопроизводство; назначение уголовного судопроизводства, развитие процессуального законодательства; практика правоприменения.

Тема обеспечения прав личности для российского уголовного процесса, и как науки, и как практической деятельности, едва ли не самая актуальная. А может быть и самая актуальная, потому что уголовный процесс создан и существует для человека, для обеспечения его прав, свобод и законных интересов. Поэтому исследование любой проблемы, любого вопроса уголовно-процессуальной деятельности практически всегда выходит на проблему обеспечения прав личности. Что нашло отражение и в заявленных темах участников данной конференции. У нас есть возможность поговорить о широком круге вопросов, касающихся проблем уголовного судопроизводства.

Иногда спрашивают, для какого человека существует уголовный процесс: законопослушного или, наоборот, для нарушившего уголовный закон? Поскольку нарушителем в указанном смысле, с точки зрения широко декларируемой в теории и также широко понимаемой на практике презумпции невиновности, человек признаётся после вступления в законную силу приговора суда, то надо признать, что уголовный процесс является достижением, придуманным для охраны и обеспечения прав и законных интересов всех людей. Вопрос, только в том - как и чьи конкретно права и интересы он охраняет и обеспечивает и от кого, от чьих посягательств? Если он защищает интересы будущих и уже состоявшихся жертв преступных посягательств, что вытекает из его сути, как способа реализации уголовно-правовых запретов, то понятно, - от преступников. Если - подозреваемого и обвиняемого, которых он сам и порождает, что следует из нынешней ст. 6 УПК РФ, то значит - от самого себя. Но тогда зачем людям нужен такой процесс? Им необходим уголовный процесс, выстроенный так, чтобы он защищал и обеспечивал права и законные интересы человека без причинения ему вреда собственной деятельностью.

Охрана от нарушения и обеспечение прав и законных интересов личности в ходе осуществления уголовно-процессуальной деятельности это задача внутренней организации и регламентации уголовного процесса, её не надо смешивать (приравнивать, а порой и подменять ею) с задачами, определяющими социально-правовой аспект назначения уголовного процесса. Реабилитация представляет собой исправление ошибок, которые, безусловно, надо исправлять. Но это направление нельзя приравнивать или ставить в один ряд с защитой прав и интересов личности, государства и общества от посягательств преступных элементов.

Так может ли быть уголовный процесс, не нуждающийся или менее всего нуждающийся в раскаянии по отношению к правам личности? Попробуем порассуждать на эту тему путём обращения к истории и хотя бы кратко вспомним былые, охарактеризуем настоящее, а потом поделимся думами.

Все мероприятия, характеризующие судебную реформу 1864 года, (введение гласности, состязательности, обеспечение право на защиту и т.д.), были подчинены его очеловечиванию. Он был развёрнут к личности. Обвиняемый получил право на защиту, представление доказательств своей невиновности и отстаивание своей позиции. Он даже мог присутствовать при допросе свидетелей и задавать им вопросы. Потерпевший, не будучи обозначенным этим термином, тоже приобрёл существенные права. Подумать только, заявление всякого лица

о совершении в отношении него преступления, которое именовалось жалобой, являлось поводом и достаточным основанием для производства расследования указанных обстоятельств. Следователь при подаче такой жалобы не мог отказать в производстве расследования (ст. 303 Устава уголовного судопроизводства России 1864 года). Сопоставить не с чем, процентное соотношение заявлений потерпевших и всех обращений подобного рода в правоохранительные органы неизвестно. Но для наглядности нынешнего положения потерпевшего в рассматриваемом плане можно привести довольно впечатляющие цифры. По данным МВД России в 2012 году было зарегистрировано более 26 миллионов заявлений и сообщений о преступлениях. А возбуждено по ним было менее 2 миллионов уголовных дел [1]. В 2013 году поступило и было зарегистрировано 28,35 млн. заявлений и сообщений о преступлениях, возбуждено 1761,5 тысячи уголовных дел [2]. Каково? Можно представить сколько «плачущих» пострадавших остались наедине со своим горем. В то же время Устав уголовного судопроизводства, называя лиц, состоящих под следствием, обвиняемыми, предусматривая их допрос в этом качестве и применение к ним мер пресечения, не устанавливал необходимости предъявления им конкретной уголовно-правовой претензии, т.е. обвинения.

Все последующие нормативно-правовые акты (кодифицированные и некодифицированные), так или иначе, выстраивали уголовно-процессуальную деятельность, отталкиваясь от личности, и на основе принципиальных положений, касающихся её прав, свобод и законных интересов. Большевики на дух не воспринимали презумпцию невиновности, презрительно именуя её буржуазной конструкцией. Диктат публичного начала и задача защиты государства в первые и последующие годы советской власти задавили личность в уголовном процессе. Потерпевший был низведён к положению бесправного свидетеля, обвиняемый стал беззащитен и практически тоже бесправен. Многие, наверное, ещё помнят, что даже УПК РСФСР 1960 года, который был весьма неплохим актом, в первоначальной редакции допускал участие защитника в уголовном деле, по общему правилу, с момента окончания предварительного расследования и ознакомления обвиняемого с его материалами. Потерпевший только к концу действия указанного акта получил право на выступление в судебных прениях.

Движение в сторону существенного расширения прав участников уголовного судопроизводства, отстаивающих свои или представляемые интересы, началось в 70-80 годах прошлого столетия и не без активного участия науки уголовного процесса. К этому времени появились коллективные и индивидуальные работы о принципах уголовного судопроизводства [3]. Активно исследовались проблемы процессуального положения обвиняемого, подсудимого и потерпевшего [4]. В 1977 году появилась первая законодательная, конституционного уровня, запись о презумпции невиновности. Дальше этот процесс пошёл ещё активнее.

Современное законодательное оформление правового положения личности в уголовном судопроизводстве, безусловно, превосходит все предыдущие варианты. Оно не безукоризненно (об это чуть позже), но достаточно близко к тому, чтобы не только исключить произвол в отношении лиц, принимающих участие в уголовно-про-

цессуальной деятельности, но и обеспечить им возможность реальной защиты и отстаивания своих интересов.

Достаточно вспомнить всем известное содержание статей 2 и 18 Конституции РФ, которые при должном к ним отношении и их, если верить специалистам в области конституционного права, прямом действии, способны сами по себе обеспечить неукоснительное соблюдение прав и интересов всех субъектов уголовного судопроизводства. Принципы презумпции невиновности, обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту по своему содержанию и форме отражения в законе превзошли всякие ожидания. Вряд ли даже самые последовательные сторонники презумпции невиновности могли предположить, что в Основном законе страны найдут отражение не только её суть, но и следствия. И потому очень грустно воспринимать не только саму практику поправки этого принципа, а даже слова об этом, которые всё чаще стали звучать на научных форумах. Чрезвычайно важную роль в обеспечении прав личности, при всех их издержках, играют состязательность уголовного судопроизводства, введение дифференцированных форм и, конечно, апелляции.

Однако лишённое восхищения, но все же позитивное восприятие законодательной регламентации правового положения участников уголовно-процессуальной деятельности сменяется крайней грустью при обращении к практике его применения. Даже Генеральный Прокурор РФ Юрий Чайка на одном из правительственных часов в Государственной Думе РФ буквально, если верить «РИА Новости» и Саратовской газете «Версия», заявил: «Люди годами сидят незаконно». По его словам, за последние три года более 14 тысяч человек были незаконно привлечены к уголовной ответственности, более 4,6 тысячи человек - незаконно арестованы и задержаны [5]. В 2013 году последних случаев было более тысячи, и никто предусмотренной за это законом ответственности не понёс [6]. В то же время, по данным Генеральной прокуратуры, около 40 % всех регистрируемых преступлений остаются не раскрытыми, а в некоторых регионах их значительно больше. Например, в Центральном федеральном округе нераскрытые преступления в 2012 году составляли 53,5 %, в 2013 году - 51 % от всех расследованных [7]. Попытки, использование незаконных средств для раскрытия преступлений и улучшения показателей работы - довольно распространённое явление в российской правоохранительной системе, о чём свидетельствуют факты, публикуемые в периодической печати [8]. Совсем недавно в Российской газете был опубликован вообще анекдотично-вопиющий случай. Молодой человек из Калмыкии, стремящийся стать сотрудником правоохранительных органов, окончив университет и отслужив в армии, пришёл устраиваться на работу, но получил отказ. Впоследствии узнал, что он судим, провёл в колонии несколько лет за разбой. Вспомнив, что когда то давал свой паспорт троюродному брату, стал избавляться от неприятной записи в своём послужном списке и избавляется, судя по тому, как его встречают в соответствующих органах, до сих пор [9].

Приведённые примеры отражают лишь малую и довольно очевидную часть практики нарушения законов при осуществлении уголовно-процессуальной деятельности, с которой, хоть и с малым успехом, но всё же ведётся борьба. Но есть скрытые и потому более опасные

нарушения, которые таковыми на практике не только не признаются, но и успешно используются для раскрытия преступлений и осуждения лиц за довольно сомнительные преступления. Вот как звучит установочный фрагмент описательно-мотивировочной части обвинительного приговора в отношении лица, которое отбывает наказание в 9 лет лишения свободы. «Преступление-говорится в приговоре- Х. совершил при следующих обстоятельствах... В период времени, предшествующий 8 января 2010 года, более точное время следствием не установлено, в неустановленном следствием месте и при неустановленных обстоятельствах Х. вступил в преступный сговор с неустановленным лицом по имени Сулейман и иными неустановленными следствием лицами... Реализуя совместный преступный умысел, Х., действуя согласованно с неустановленным лицом по имени Сулейман и иными неустановленными следствием лицами, 8 января 2010 года, примерно в 18 часов 20 минут вышел из квартиры, расположенной по адресу (указывается адрес), ключи от которой он взял у неустановленного следствием лица, откуда проследовал на неустановленной автомашине марки ВАЗ 2114 тёмного цвета (более точный цвет следствием не установлен) под управлением неустановленного лица к месту тайного захоронения наркотического средства». Взяв полимерный пакет, Х. перенёс его в автомобиль, проследовал в квартиру № 1, расположенную по адресу (указан адрес), где был задержан «в ходе оперативно-розыскных мероприятий «Обследование помещения» [10]. Каково? Проследовал туда, где его ждали оперативные работники.

Модель формулирования обвинения и его обоснования, в том числе в обвинительных приговорах, посредством использования формулировок: «у неустановленного лица», или в группе «с неустановленным лицом», «в неустановленном месте, «в неустановленное время» стала проходной, особенно по дела о незаконном обороте наркотических веществ и психотропных средств. Остаётся дожидаться шедевра этого порядка: «при неустановленной виновности признать виновным».

Откуда, кем изобретён этот инструмент и на каком основании? Разве нет ст. 73 УПК РФ и не было ст. 70 УПК РСФСР? Не было теории главного факта и её автора - М.С. Строговича? Трудно назвать время этого изобретения и понять логику его автора. А ведь она (эта логика), с точки зрения указанных выше прежних и ныне действующих норм, проста: по уголовному делу в первую очередь должно быть установлено событие преступления и в целом объективная сторона, которая включает: время, место, способ (как, каким образом, единолично или в группе, если в группе, банде, то каков её состав и т.д.) и другие обстоятельства совершения преступления. А ныне спокойно вмещается в вину создание банды, в которую входили неустановленные лица. Мне пришлось участвовать в одном из таких дел. Самое интересное, что человека, который как неустановленное лицо фигурировал в качестве члена банды при осуждении главаря банды, позже осудили по ст. 161 УК РФ.

Неустановление обстоятельств, характеризующих событие преступления, означает его отсутствие и является основанием для прекращения уголовного дела, а при проведении доследственной проверки-основанием для отказа в возбуждении уголовного дела. Это аксиома. Но только не для сегодняшних правоприменителей.

А между тем указанная практика является, ко всему прочему, не конституционной, потому что ограничивает конституционное право обвиняемого на защиту вследствие лишения его возможности знать все обстоятельства совершения инкриминируемого ему преступного деяния и принимать необходимые меры к их опровержению. Не соответствует она и требованиям ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, закрепляющей право на справедливое судебное разбирательство, и требующей, чтобы каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления был незамедлительно и подробно уведомлён о характере и основаниях предъявленного ему обвинения. Защита от обвинения в указанных выше условиях не может быть признана эффективной, а право на справедливое судебное разбирательство – обеспеченным. Использование псевдосубъекта преступного поведения и псевдообстоятельств, характеризующих содержание предъявленного обвинения, под условным наименованием «неустановленное лицо», «в неустановленном месте», «в неустановленное время», «неустановленным способом» и т.д. это игра в прятки без соблюдения правил, схожая с напёрстничеством своей беспроницаемостью. Но разве это допустимо в сфере уголовного судопроизводства?

В связи с изложенным возникают раздумья об истоках анализируемого и других весьма сомнительных, с точки зрения эффективности защиты и обеспечения прав личности, аспектах правоприменительной деятельности. Таких, как увлечение особым порядком судебного рассмотрения уголовных дел и проявляемой радости по поводу того, что такие дела уже составляют около 65 %. При этом обозначенные дела исключаются из общего количества уголовных дел при определении процента вынесенных оправдательных приговоров, который в этом случае вырастает, по разным данным, от 6 до 12 %. А объяснению этому феномену простое – зачем их учитывать, если подсудимый сам себя приговорил, признав себя виновным. И не хотят приверженцы указанного подхода думать о том, сколько таких приговорённых согласились на использование особого порядка в виду недоверия российскому правосудию с целью как можно скорее закончить уголовно-процессуальные страдания и получить причитающееся в этом случае снисхождение суда. О том, что при этом приобретает неизгладимый по российскому менталитету, а отчасти, и законодательству, признак судимости, люди вспоминают потом. Существенным недостатком в рассматриваемом плане страдает и особый порядок, обусловленный заключением досудебного соглашения о сотрудничестве, который лишает заинтересованных лиц, чьи права при этом заведомо ставятся под угрозу, обжаловать вынесенный в этом случае обвинительный приговор по основанию несоответствия выводов суда фактическим обстоятельствам уголовного дела. Тут вообще процессуальная казуистика. Соглашателя судят первым. Приговором, вынесенным в отношении него, предопределяются все фактические обстоятельства совершения преступления, которые лягут в основу будущего приговора соучастников этого преступления, поскольку он в этой части, в соответствии со ст. 90 УПК РФ, приобретает преюдициальное значение. Но обжаловать данный приговор указанные лица не могут.

Думаю, что в основе многих, если не всех, указанных выше и других уголовно-процессуальных искажений,

лежит, прежде всего, сформировавшийся в последние годы упрощённый и, если хотите, в определённой мере выхолащенный подход к пониманию сущности уголовного судопроизводства и уголовного правосудия, разбалансировавший представления о должном соотношении содержания и формы указанных правовых явлений. На протяжении последних 15 лет наша наука и законодательство мечутся в поиске пути, пролегающего между этими Сциллой и Харибдой. УПК РФ в первоначальной редакции гипертрофировал значение отдельных аспектов процессуальной формы и состязательности; официально отказался от принципа всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств уголовного дела, но сохранил при этом необходимость и возможность не только использования указанных терминологических символов, но и отдельных требований, заложенных в некоторых из них. В течение 7-10 лет применения УПК произошло существенное изменение понимания роли и значения состязательности в уголовном процессе, утратил остроту и практическую значимость институт допустимости, а точнее недопустимости доказательств. И наоборот, правда не без воздействия Конституционного суда РФ, стали осознаваться истинное назначение и значимость требований всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств уголовного дела. Практически узаконена возможность возвращения уголовного дела для дополнительного расследования, в том числе по основаниям, ухудшающим положение обвиняемого. Теперь на кону возвращение института объективной истины и возложение на суд обязанности восполнять недостатки предварительного расследования. Им, органам предварительного расследования, мало возвращения института дополнительного расследования, требуется, чтобы суд работал на них и непосредственным образом. А что дальше – никто не знает, потому что никакой концепции или хотя бы программы развития, совершенствования уголовно-процессуального законодательства нет. Говорят, нужен новый УПК. Конечно, нужен. Но можно представить кем и как он будет готовиться и каким может быть на выходе?

Я иногда не могу отделаться от мысли, что нынешняя практика и нынешнее законодательство, широко декларируя заботу о личности, на самом деле развиваются (если развиваются), лучше, видимо, сказать, выстраиваются под углом зрения создания более удобных условий для осуществления правоохранительной и судебной деятельности чиновниками этих ведомств. Два примера. Чего стоит только удаление из УПК РФ (ст. 412.2) возможности для заинтересованных лиц, прежде всего осуждённого, бессрочного обжалования приговора по мотивам незаконного осуждения, необоснованного вменения в вину состава тяжкого преступления, жёсткости назначенного наказания. Теперь ошибочно осуждённый человек (если нет новых или вновь открывшихся обстоятельств), обречён. Нет срока, кончился срок – нет проблемы и забот у надзорной инстанции, а главное у её сотрудников. Или нормативно-правовое препятствие, установленное п.2 ч.2 ст. 401.3 УПК РФ, слава богу, отменённое законом РФ от 28.12.2013 года и постфактум признанное Конституционным судом не соответствующим Конституции РФ, которое по существу перекрывало возможность кассационного обжалования приговоров районных, городских судов в Верховный суд.

Чтобы не заканчивать свой доклад на грустной ноте и не дать слушателям и читателям возможности отнести меня к законченным пессимистам, хочу обратить внимание на следующее.

1. При оценке нынешнего состояния с правами человека и их обеспечением в уголовном судопроизводстве нельзя не учитывать того, что обострение обсуждаемых проблем зачастую носит субъективно-объективный характер. Справедливости ради надо отметить, что совсем недавно мы просто не доходили до многих вещей и не углублялись так далеко в них как сейчас. Ну кто, например, мог позволить себе говорить об УДО как праве осуждённого. Всегда считалось, что это подарок господина начальника. Совсем недавно об апелляции мы говорили как о чём-то несбыточном. А она вдруг появилась, правда не в том виде, в котором хотелось, но это уже другой вопрос.

2. Идея приоритета прав личности, их должного обеспечения, в том числе в уголовном судопроизводстве, возникает и укореняется в умах передовых слоёв общества и лишь затем переходит в плоскость права. Процесс её превращения в законодательно оформленную доктрину, а тем более в реально действующую субстанцию носит не прямолинейный, а спиралеобразный характер. На каком то этапе, какие то аспекты и элементы этой доктрины то покоряют людей своей значимостью и актуальностью, то теряют эту значимость, приобретая вновь прежнее величие через определённое время. И хотя пока данная доктрина не получила у нас последовательного воплощения ни в законе, ни тем более в правоприменительной деятельности, это совсем не значит, что она бесперспективна. Для её реализации нужна почва. Надо, чтобы инициаторы законов, люди, которые их обсуждают, принимают и подписывают, исходили из простого понимания того, что и им придётся жить по этим законам. Эта мысль хорошо выражена в одном из

кинофильмов, где покойная актриса Любовь Полещук говорит Вячеславу Тихонову, играющему роль бывшего заместителя Председателя правительства СССР, о том, что в гостинице гости могут находиться только до 23 часов и напоминает ему, что он сам принимал соответствующее постановление. Бывший чиновник отвечает ей, что никогда не думал, что это коснётся его.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Александр Волеводз. Половина госбюджета России ежегодно – цена возможной очередной реформы уголовного процесса. Пора бы остановиться. URL: <http://viperson.ru/wind.php?ID=667528> (дата обращения 27.02.2014).
2. URL: <http://mvd.ru/Deljatelnost/statistics/reports/item/1609734/> (дата обращения 02.02.2014).
3. Демократические основы советского социалистического правосудия. / Под ред. М.С. Строговича. М. 1965; Конституционные основы правосудия в СССР. М. 1981; Добровольская Т.Н. Принципы советского уголовного процесса. М. 1971 и др.
4. Кокорев Л.Д. Подсудимый в советском уголовном процессе. М. 1973; Потеружа И.И., Савицкий В.М. Потерпевший в советском уголовном процессе. М. 1963 и др.
5. Новости недели // Общественно-политическое издание «ВЕРСИЯ», 2014. 14 февраля. № 5 (255).
6. Слово прокурора // Росс. газ. 2014. 30 апреля. № 98 (6370).
7. Мало коррупции // Росс. газ. 2014. 31 марта. № 72 (6344).
8. Только смерть остановит // Указ выше газ. «ВЕРСИЯ», 2014. 14 февраля. № 5 (255); Шил дела // Росс. газ. 2014. 24 апреля. № 93 (6365) и др.
9. Росс. газета. 2013. 22 ноября. № 264 (6240).
10. Архив Ступинского городского суда Московской области за 2012 год. Уголовное дело № 1-161/10.

ENSURING THE RIGHT PERSON IN THE RUSSIAN CRIMINAL PROCEDURE: PAST, PRESENT AND THOUGHTS

© 2014

Kornukov V.M., Doctor of Law, Professor of Criminal Procedure and Criminalistics
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

Annotation: The article highlights the issues of the rights of individuals in criminal justice from the perspective of its historical development. Particular attention is paid to the state of the current criminal procedural law and its practical application. There have been both positive and negative aspects of these areas of government activity, expressed considerations aimed at their improvement.

Keywords: provision of individual rights; criminal proceedings; purpose of criminal procedure, the development of procedural law; enforcement practice.

УДК 343.131

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ СБАЛАНСИРОВАННОСТИ ПРАВ ЛИЧНОСТИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

© 2014

Корнукова Е.В., кандидат юридических наук, доцент
Саратовская государственная юридическая академия, Саратов (Россия)

Аннотация: В статье рассматриваются вопросы правовой природы статуса личности вообще и уголовного судопроизводства в частности. Особое внимание уделяется правам и обязанностям субъектов уголовно-процессуальных отношений, с точки зрения их равенства перед законом и судом. Делается вывод, что права обвиняемого и права потерпевшего должны быть пропорционально равными с точки зрения обеспечения каждому из них возможности эффективной защиты и отстаивания своих интересов.

Ключевые слова: личность; права человека; конституционные гарантии прав; сбалансированность прав; конституционные принципы; уголовное судопроизводство; субъекты уголовного судопроизводства.

Не вдаваясь в подробное исследование философско-социальных и правовых аспектов понятия личности, которые достаточно широко и глубоко представлены в соответствующей научной литературе [1], признаем, что понятие «личность» в праве употребляется в трёх значениях: в предельно обобщённом, относительно обобщённом и конкретно индивидуальном. На этой основе базируется представление о статусе личности в праве вообще и уголовном судопроизводстве в частности [2]. Предельно обобщённый подход свойствен актам конституционного и международного плана, в которых для этого, наряду с понятием «личность», практически в том же смысле используются термины «каждый», «всякий», «никто» и т.д. В частности, в статьях 2, 21, 49 Конституции РФ, ст. 4, 5, 9, 12 и др. Всеобщей декларации прав человека 1948 года можно встретить следующую формулировку: «Достоинство личности охраняется государством... Никто не должен подвергаться пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию». Относительно обобщённая и конкретно-индивидуальная трактовка понятия личности присуща отраслевому и иному видовому праворегулированию. Так, говоря о защите личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения её прав и свобод как об одном из слагаемых назначения уголовного судопроизводства, ст. 6 УПК РФ имеет в виду всякого человека, попавшего в сферу уголовно-процессуального регулирования. Согласно ст. 133 УПК право на реабилитацию предоставляется всем подсудимым, в отношении которых вынесен оправдательный приговор либо уголовное дело прекращено по определённым основаниям, а также всем лицам, к которым незаконно или необоснованно были применены принудительные меры медицинского характера. Личностью в УПК РФ именуется и конкретное лицо, подавшее или подписавшее заявление о преступлении (ст. 144). Последнее выражение является наиболее распространённым в тексте уголовно-процессуального законодательства для обозначения конкретных участников уголовно-процессуальной деятельности.

Личность в системе конкретных правовых отношений всегда предстаёт в виде определённого субъекта,

участника этих отношений: гражданского истца или ответчика, кредитора или должника (гражданско-правовое отношение), правонарушителя (административно-правовое отношение), потерпевшего, подозреваемого или обвиняемого, понятого, специалиста и т.д. (уголовно-процессуальное отношение). Таким образом, под личностью в уголовном судопроизводстве понимается всякое лицо, инициирующее уголовно-процессуальную деятельность, вовлечённое или попавшее в её орбиту иным путём в том или ином уголовно-процессуальном качестве.

Выступая в различном правовом качестве, все участвующие в уголовном судопроизводстве лица (здесь и далее, если не оговаривается иное, имеются в виду только частные, физические лица. Статус должностных лиц, за исключением отдельных моментов, в статье не исследуется) наделяются определёнными правами. Круг этих прав определяется функциональной направленностью деятельности каждого участника уголовно-процессуальной деятельности и его интересами, затрагиваемыми производством по уголовному делу. Общеизвестной нормой такого подхода, критикуемого особенно широко и настойчиво в последнее время, давно стало первоочередное обеспечение прав лица, подозреваемого и обвиняемого по уголовному делу. Лицо, которому преступлением причинён вред, в этом отношении отступало на второй план. В УПК РСФСР 1922 года, действовавшем до 1960 года, такой участник даже не упоминался. Не лучше обстояло дело и по УПК РСФСР 1960 года, где он получил своё обозначение. Однако это обстоятельство, в условиях отсутствия состязательности, сравнительно ограниченного круга прав, предоставляемых подозреваемому и обвиняемому, и крайне выраженного публичного начала, особенно не замечалось. При введении состязательности, значительном расширении прав подозреваемого и обвиняемого, а также частного начала в уголовном судопроизводстве, отмеченное выше правило стало настолько очевидно несправедливым, что повлекло за собой массу всяких, в том числе не всегда последовательных и противоречивых, предложений и даже принятие законодательных новелл, направленных на расширение прав потерпевших. Достаточно вспомнить законодательное придание возражению потерпевшего против

прекращения уголовного дела при отказе прокурора от обвинения в суде присяжных значения обстоятельства, препятствующего принятию судом соответствующего решения по делу, введённое законом РФ от 16 июля 1993 года [3], от которого законодатель отказался при принятии действующего УПК РФ. Определённую озабоченность, в том числе Конституционного суда РФ [4], вызвал принятый 3 июля 2013 г. Государственной Думой РФ закон, наделивший потерпевшего правом высказывания мнения по вопросу условно-досрочного освобождения осуждённого, отбывающего наказание [5], которым суды были поставлены в условия, существенно осложняющие соблюдение требования о разумности сроков судопроизводства. В настоящее время активно лоббируется принятие закона, ограничивающего возможность прекращения уголовных дел в связи с примирением обвиняемого с потерпевшим. По такой же схеме происходит законодательное изменение уголовно-процессуальных полномочий и других участников уголовного процесса.

При попытке отыскания логики в указанном выше процессе законотворческой деятельности выясняется, что в его основе нет никакого концептуального подхода. Законодатель произвольно под воздействием различных факторов, в том числе субъективного характера изменяет процессуальное положение отдельных лиц, практически не задумываясь о том, как это скажется на статусе других участников уголовного процесса.

Между тем УПК РФ, как и все иные отраслевые кодифицированные акты, должен основываться на Конституции РФ, и не только в части регламентации установленных ею принципов и других важнейших положений, касающихся уголовного судопроизводства, но и в той её части, которая закрепляет основные, исходные характеристики потенциальных субъектов уголовного судопроизводства и определяет гарантированные им возможности. Согласно Основному закону, обвиняемому обеспечивается право на защиту, включающую в себя защиту от обвинения и защиту интересов, затрагиваемых обвинением. Потерпевшему согласно ст. 52 Конституции РФ обеспечивается право на компенсацию причиненного ущерба. Права обвиняемого и потерпевшего никогда и ни при каких обстоятельствах не могут быть одинаково равными ввиду принципиальных различий в защищаемых и отстаиваемых каждым из них интересах. Но, исходя из принципа равенства всех перед законом и судом, права обвиняемого и права потерпевшего должны быть пропорционально равными с точки зрения обеспечения каждому из них возможности эффективной защиты и отстаивания своих интересов. Принцип пропорциональности или сбалансированности должен лежать в основе подхода к регламентации прав не только обвиняемого и потерпевшего, как противостоящих и взаимосвязанных субъектов, но и всех других участников уголовного судопроизводства. Особенно важно его соблюдение при законодательном определении объёма полномочий сторон в состязательном процессе. Потому что продекларированное в Основном законе и в УПК РФ их равенство, на самом деле носит условный характер и распространяется только на судебные стадии, и то не всегда и не во всём. Сформулированный выше вывод вытекает из анализа решений Конституционного суда РФ, касающихся уголовно-процессуальной деятельности. За время своего существования Конституционный суд при-

нял более трех сот постановлений и определений по жалобам и запросам о проверке на соответствие Конституции РФ уголовно-процессуальных норм. Значительная их часть касается как раз вопросов соотношения прав субъектов процесса, представляющих противостоящие стороны. Возьмём знаменитую, по первому восприятию, ст. 405 УПК РФ, которая в первоначальном её варианте не допускала обжалования и пересмотра в порядке надзора вступившего в законную силу оправдательного приговора, определения или постановления суда о прекращении уголовного дела, а также обвинительного приговора и других решений суда в связи с необходимостью применения уголовного закона о более тяжком преступлении, ввиду мягкости наказания и по другим основаниям, влекущим за собой ухудшение положение осужденного. Её принятие в указанной редакции повлекло массовое возмущение потерпевших, которые были лишены возможности отстаивать свои интересы и добиваться вынесения справедливого решения по уголовному делу в вышестоящих судах. Конституционный суд своим постановлением признал правовые установления, содержащиеся в указанной статье, не соответствующими Основному закону страны [6]. Ту же участь постигла и статья 237 УПК РФ, исключившую, в первоначальном варианте, из российского уголовного процесса институт дополнительного расследования уголовных дел, что также повлекло существенное ограничение правовых возможностей потерпевших по отстаиванию ими своих законных интересов. Они не могли добиваться вменения в вину обвиняемому более тяжкого преступления, чем то, которое ему было вменено органами предварительного расследования. Корректировка указанной статьи, произведённая законодателем под воздействием неоднократно принимаемых относительно её решений Конституционного суда РФ [7], коренным образом изменила её содержание. Теперь, согласно ч. 1.2 ст. 237 УПК, судья по ходатайству стороны возвращает уголовное дело прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом, если: 1) после направления уголовного дела в суд наступили новые общественно опасные последствия инкриминируемого обвиняемому деяния, являющиеся основанием для предъявления ему обвинения в совершении более тяжкого преступления; 2) ранее вынесенные по уголовному делу приговор, определение или постановление суда отменены в порядке, предусмотренном главой 49 УПК РФ, а послужившие основанием для их отмены новые или вновь открывшиеся обстоятельства являются в свою очередь основанием для предъявления обвиняемому обвинения в совершении более тяжкого преступления.

В свою очередь, Конституционный Суд РФ 19 ноября 2013 года, сославшись на конституционное право каждого человека на судебную защиту, признал не соответствующими Основному закону России взаимосвязанные положения статьи 10 УК РФ, части второй статьи 24, части второй статьи 27, части четвёртой статьи 133 и статьи 212 УПК РФ в той мере, в какой они лишают лицо, уголовное преследование которого прекращено на досудебной стадии уголовного судопроизводства вследствие принятия нового уголовного закона, устраняющего преступность и наказуемость инкриминируемого ему деяния, возможности обжалования в судебном порядке законности и обоснованности вынесенных в отношении его органами предварительного расследования, фиксирующих выдвинутые против него

подозрение или обвинение, а также применение к нему мер процессуального принуждения [8].

Принципиальным в приведённых и других подобных актах Конституционного Суда РФ является положение о том, что каждый участник уголовного процесса должен обладать всем тем набором прав, который, будучи обусловленным его процессуальным статусом, позволяет ему защищать и отстаивать свои законные интересы всеми предусмотренными и не запрещёнными законом способами и средствами на всех стадиях уголовного судопроизводства. Обусловленность процессуальным статусом и выполняемой функцией, определяемой интересами каждого субъекта права, является одним из слагаемых принципа сбалансированности прав личности в уголовном судопроизводстве. В качестве второго слагаемого указанного исходного положения выступают правильно определённое соотношение и пропорциональность прав, предоставляемых участникам процесса, выполняющим разнонаправленную основную, т.е. состязательную, или разнохарактерную вспомогательную деятельность.

Анализируемый принцип должен соблюдаться не только при регламентации прав, но и обязанностей личности в уголовном судопроизводстве. Многие проблемы современного уголовно-процессуального правоприменения обусловлены отсутствием в законе чёткого системного подхода к определению обязанностей не только основных (подозреваемый, обвиняемый, защитник и т.д.) участников уголовного процесса, но и тех, которые выполняют вспомогательные функции (специалист, понятые и т.д.).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Матузов Н.И. Правовая система и личность. Саратов: Саратовский гос. ун-т, 1987 г.; Витрук Н.В. Статус личности в политической системе общества. М., 1993; Витрук Н.В. Общая теория правового положения личности. М.: Норма, 2008 и др.
2. Корнуков В.М. Конституционные основы положения личности в уголовном судопроизводстве. Саратов: Саратовский гос. ун-т, 1987 г.
3. Закон Российской Федерации от 16.07.1993 г. «О внесении изменений и дополнений в закон РСФСР «О судостроительстве РСФСР», Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях» // Ведомости СНД и ВС РФ». 1993. № 33. Ст. 1313.
4. Постановление Конституционного Суда РФ от

18.03.2014 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 399 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Кетовского районного суда Курганской области» // СЗ РФ. 2014. № 13. Ст. 1526.

5. Федеральный закон от 23.07.2013 г. «О внесении изменений в статью 83 Уголовного кодекса Российской Федерации и статью 399 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2013. № 30 (Ч.1). Ст. 4054.

6. Постановление Конституционного Суда РФ от 11.05.2005 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности статьи 405 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Курганского областного суда, жалобами Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, производственно-технического кооператива «Содействие», Общества с ограниченной ответственностью «Карелия» и ряда граждан» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2005. № 4.

7. Постановление Конституционного суда РФ от 8 декабря 2003 года, № 18-П «По делу о проверке конституционности положений статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 39 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2004. № 1; Постановление Конституционного Суда РФ от 16.05.2007 г. № 6-П «По делу о проверке положений статей 237, 413 и 418 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Президиума Курганского областного суда» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2007. № 3; Постановление Конституционного Суда РФ от 02.07.2013 г. № 16-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Республики Узбекистан Б.Т. Гадаева и запросом Курганского областного суда» // Российская газета. 2013. 12 июля. № 151 (6127).

8. Постановление Конституционного Суда РФ от 19.11.2013 г. № 24-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 10 Уголовного кодекса Российской Федерации, части второй статьи 24, части второй статьи 27, части четвертой статьи 133 и статьи 212 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.А. Боровкого и Н.И. Морозова» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2014. № 1.

CONSTITUTIONAL AND LEGAL ASPECT OF BALANCING THE OF INDIVIDUALS IN CRIMINAL PROCEEDINGS

© 2014

Kornukova E.V., PhD, assistant professor of constitutional and international law
Saratov State Law Academy, Saratov (Russia)

Annotation: The article deals with the legal status of the individual nature of the criminal proceedings in general and in particular. Particular attention is paid to the rights and duties of the subjects of criminal procedure relations, in terms of equality before the law and the courts. It is concluded that the rights of the accused and the victim's right to be equal in proportion in terms of each of these opportunities effectively protect and promote their interests.

Key words: human rights, criminal justice, identity, constitutional principles, the subjects of criminal justice, constitutional guarantees of rights.

УДК 343.1

ПРОБЛЕМЫ РАССМОТРЕНИЯ ХОДАТАЙСТВА ПОДОЗРЕВАЕМОГО О ПРОИЗВОДСТВЕ ДОЗНАНИЯ В СОКРАЩЕННОЙ ФОРМЕ

© 2014

Корякин В.А., аспирант главный государственный таможенный инспектор отдела применения инспекционно-досмотровых комплексов Читинской таможни, советник государственной гражданской службы РФ 3 класса
Забайкальский государственный университет, Чита (Россия)

Аннотация: В статье изложены проблемы, возникающие при рассмотрении ходатайства подозреваемого о производстве дознания в сокращённой форме. Автор предлагает ввести дополнительные гарантии для подозреваемого в случае заявления им такого ходатайства.

Ключевые слова: Дознание, дознание в сокращённой форме, ходатайство о производстве дознания в сокращённой форме, признание вины.

Новеллы, внесенные в УПК РФ Федеральным законом от 04 марта 2013 г. № 23-ФЗ [1], ещё до вступления в силу получили широкое обсуждение в юридической литературе [2, 3, 4, 5]. Такое внимание учёных было вызвано тем, что данный закон в числе прочих изменений направленных на дальнейшее развитие досудебного производства ввёл новую главу 32.1 в УПК РФ, положения которой определили порядок производства дознания в сокращённой форме.

Наряду с общим дознанием, закреплённым в гл. 32 УПК РФ, появился его упрощённый вариант. Произошла дифференциация дознания на виды: - дознание в общем порядке; - дознание в сокращённой форме.

В юридической науке с дифференциацией процессуальной формы связывается способ повышения эффективности уголовного судопроизводства. Иными словами как справедливо подчеркивал профессор С.С. Цыганенко, дифференциацию следует рассматривать как способ воздействия на процессуальную форму, ведущий к формированию отдельных видов уголовного судопроизводства (производство) [6]. Таким образом, дифференциация есть процесс объективный, продиктованный природой процесса, и проявляющий себя на всех стадиях уголовного процесса [7].

По мнению Т.Г. Николаевой речь о дифференциации форм предварительного расследования может вестись только тогда, когда имеются существенные отличия в процедуре уголовно-процессуальной деятельности которые, в свою очередь, определяют качественное отличие данной формы от других процессуальных форм этого же вида производства, и в конечном итоге ведут к конструированию самостоятельной процедуры [8].

Так и новый вид дознания в рамках устоявшихся взглядов в науке на уголовно-процессуальную форму и её содержание и законодательно воплощенных в УПК РФ имеет свои процессуальные особенности. Основанием для начала производства дознания в сокращённой форме выступает ходатайство подозреваемого о производстве по уголовному делу дознания в сокращённой форме. Такое дознание возможно при наличии одновременно следующих условий: уголовное дело возбуждено в отношении конкретного лица по признакам одного или нескольких преступлений, указанных в п. 1 ч. 3 ст. 150 УПК РФ; по-

дозреваемый признает свою вину, характер и размер причинённого преступлением вреда, а также не оспаривает правовую оценку деяния, приведенную в постановлении о возбуждении уголовного дела; отсутствуют предусмотренные ст. 226.2 УПК РФ обстоятельства, исключающие производство дознания в сокращённой форме. Далее если при рассмотрении заявленного подозреваемым ходатайства отсутствуют обстоятельства препятствующие производству дознания в сокращённой форме, то дознаватель выносит постановления об удовлетворении ходатайства и о производстве дознания в сокращённой форме. Данное процессуальное решение является той точкой, от которой идет исчисление срока производства дознания в сокращённой форме общий срок, которого составляет 15 суток с возможностью продления ещё до 20 суток. В указанные сроки доказательства по уголовному делу собираются в объёме, достаточном для установления события преступления, характера и размера причиненного им вреда, а также виновности лица в совершении преступления. Завершается дознание в сокращённой форме составлением обвинительного постановления.

Таким образом, наличие качественных отличий в порядке производства дознания в сокращённой форме даёт основание для выделения критериев дифференциации исходной формы дознания. В данном случае ходатайство подозреваемого о производстве дознания в сокращённой форме и наличие условий предусмотренных ч. 2 ст. 226.1 УПК РФ в совокупности законодателем используются в качестве критерия дифференциации.

Причём позиция подозреваемого выраженная в ходатайстве о производстве дознания в сокращённой форме и признание вины делает возможным переход от исходной модели дознания к сокращённой. Если исходить из формулы предложенной С. А. Касаткиной, что форма уголовного судопроизводства обусловлена необходимостью разрешения конфликта двух интересов: интересов государства и интересов личности [9], то назначение уголовного судопроизводства выступает как образующее звено данных интересов (публичное начало). И поэтому именно от подозреваемого должна исходить инициатива производства дознания в сокращённой форме, что отвечает идеи изложенной в п. 1 ч. 1 ст.6 УПК РФ.

Это правило вводит государство, тем самым допуская отказ от части предоставленных общим порядком гарантий и прав, но не лишает выбора поведения подозреваемого (обвиняемого) и потерпевшего в рамках УПК РФ, т.е. разрешает переход к исходной модели дознания. Вызванный к жизни компромисс с учётом интересов сторон вынуждает их идти на уступки для получения желаемого результата, в том числе применение п. 6 ст. 226.9 УПК РФ.

Признание подозреваемого (обвиняемого) в истории называлось «царицей доказательств» (*regina probationum*), хотя то значение, которое вкладывалось в его содержание истинности и совершенства уже не соответствует действительности. В настоящее время – это один из видов доказательств. Из п. 1 ч.2 ст. 74 УПК РФ следует, что в качестве доказательств по уголовному делу допускаются показания подозреваемого, обвиняемого. Выбор именно этого условия определено тем, что признательные показания подозреваемого (обвиняемого) могут существенно повлиять на ход расследования путём сообщения обстоятельств совершённого преступления (время, место, способ, орудия преступления, место нахождения похищенного, мотивы), тем самым являясь источником информации о совершенном преступлении, а также на объём, характер и направленность следственных действий.

В толковом словаре русского языка В.И. Даля само слово признание рассматривается в выражениях «признание сестра покаянию»; «признание паче всякого свидетельства» [10]. Свидетельство иначе толкуется как доказательство [11]. В данном случае с признанием вины подозреваемым (обвиняемым) связывается нравственный, психологический критерий осознания и раскаяния в совершенном преступлении. И как результат является желание загладить свою вину. Как справедливо заметила Н.В. Андросенко, установление вины имеет значение не только для индивидуализации уголовной ответственности и наказания, но и для решения вопроса о возмещении имущественного ущерба, причинённого преступлением, и процессуальных издержек, связанных с производством по уголовному делу [12]. Так из п. 2 ч.2 ст. 226.1 УПК РФ следует, что подозреваемый не только признает свою вину, но и дополнительно характер, и размер причинённого вреда.

Однако такое устройство сокращённой модели дознания, основанное на свободном выборе подозреваемым правил поведения имеет свои недостатки. Так, заявленное ходатайство о производстве дознания в сокращённой форме и дача признательных показаний подозреваемым может быть результатом внешнего воздействия как со стороны должностных лиц правоохранительных органов в связи с производством расследования, так и со стороны частных лиц. Принуждение как подавление воли подозреваемого имеет форму физического или психического воздействия, сущность которого сводится к манипуляции поведением подозреваемого в целях удовлетворения своих интересов.

Неслучайно пп. «г» п. 3 ч. 1 ст. 226.8 УПК РФ закрепляет положение, при котором прокурор по результатам рассмотрения уголовного дела и обвинительного постановления приходит к выводу о наличии самоговора обвиняемого принимает решение о направлении уголовного дела дознавателю для производства дознания в общем

порядке. Аналогичное правило содержится в ч. 4 ст. 226.9 УПК РФ, которое определяет действия судьи при наличии самоговора подсудимого.

Самоговор в большом юридическом словаре под редакцией А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских рассматривается как заведомо ложные показания подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, данные с целью убедить органы предварительного расследования и суд в том, что именно им совершено преступление, чего в действительности не было [13]. В толковом словаре С.И. Ожегова, Н.Ю. Шведовой слово самоговор толкуется как ложное обвинение самого себя, взятие на себя чужой вины [14].

В ч. 2 ст. 226.4 УПК РФ закреплено правило, что ходатайство о производстве дознания в сокращённой форме подаётся дознавателю в письменном виде подписанное подозреваемым, а также его защитником, которое дополняется п. 8 ч. 1 ст. 51 УПК РФ, содержащей норму об обязательном участии защитника в случае заявления подозреваемым ходатайства о производстве дознания в сокращённой форме, что выступает гарантией защиты прав и законных интересов подозреваемого. В результате чего полученные показания подозреваемого с нарушением данного правила должны признаваться обстоятельством, исключающим подобные признательные показания из числа доказательств (ст. 75 УПК РФ). Согласно пп. 1.2 п. 1 приказа Генпрокуратуры от 03.07.2013 № 262 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов при производстве дознания в сокращённой форме» следует, что в случае если ходатайство подозреваемого о производстве дознания в сокращённой форме не подписано его защитником и принято дознавателем, то прокурор обязан принять меры к отмене незаконного постановления дознавателя о производстве дознания в сокращённой форме.

Резюмируя сказанное, полагаем, что созданный порядок рассмотрения ходатайства о производстве по уголовному делу дознания в сокращённой форме, хотя учитывает интересы подозреваемого, но допускает, судя из положений пп. «г» п. 3 ч. 1 ст. 226.8 УПК РФ и ч. 4 ст. 226.9 УПК РФ случаи его нарушения, что в свою очередь требует введения дополнительных гарантий в отношении подозреваемого в случае заявления им такого ходатайства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Федеральный закон от 04 марта 2013 г. № 23-ФЗ «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // Российская газета. 2013. 6 марта.
2. Александров А.С., Сафин Р.Р., Юнусов Р.Р. К вопросу о создании сокращённой формы досудебного производства по уголовному делу // Актуальные проблемы экономики и права. 2012. №4. С. 264-265.
3. Осипов Д.В. О некоторых вопросах производства дознания в сокращённой форме // Пробелы в российском законодательстве. 2012. № 3. С. 192-194.
4. Есина А.С. Обсуждаем законопроект: новая процессуальная процедура – дознание в сокращённой форме // Вестник Московского университета МВД России. 2012. №5. С. 129-132.
5. Милованов П.П. Дознание в сокращённой форме: за и против // Вестник московского университета МВД России. 2012 №5. С. 140-142.

6. Цыганенко С.С. Дифференциация в свете категорий уголовно-процессуальная стратегия (модельный подход и концептуальные основания) // Актуальные проблемы современного права. 2013. № 1. ч. 3. С. 151.

7. Маслѐнков С.Л. Дознание в современном уголовном процессе: проблемы совершенствования: дис. ... канд. юрид. наук. Н.Новгород, 2004. С. 116.

8. Николаева Т.Г. Правовое регулирование деятельности органов дознания (теоретические основы и правоприменительная практика): дис. ... докт. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2006. С.216.

9. Касаткина С.А. Признание обвиняемого: монография. М., 2010. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://](http://www.consultant.ru/law/review/other/xm2010-05-26.html)

www.consultant.ru/law/review/other/xm2010-05-26.html.

10. Даль В.И. Толковый словарь русского языка. М., 2012. С. 670.

11. Даль В.И. Толковый словарь русского языка. М., 2012. С. 730.

12. Андросенко Н.В. Признание лицом своей вины в совершении преступления и его правовые последствия: дис. ... канд. юрид. наук М., 2008, С.30.

13. Большой юридический словарь / под ред. Сухарева А.Я., Крутских В.Е. М., 2003. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dic.academic.ru/dic.nsf/lower/18052>.

14. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1992. С. 695.

PROBLEMS CONSIDERING A PETITION OF SUSPECT THE INQUIRY IN AN ABBREVIATED FORM

© 2014

Koryakin V.A., the main state customs inspector of the Department of application inspection and examination complexes Chita customs,
Advisor of the state civil service of the Russian Federation 3 classes
Zabaikalsky state University, Chita (Russia)

Abstract: the article describes the problems that arise when considering the request of the suspect about the inquiry in abbreviated form. The author proposes to include additional safeguards for the suspect in the case statements them such request.

Keywords: Inquiry, the inquiry in abbreviated form, the request for Pro-production of inquiry in abbreviated form, the admission of guilt.

УДК 343.137.2

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ПОТЕРПЕВШЕГО В ОСОБЫХ ПОРЯДКАХ ПРИНЯТИЯ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ (ГЛАВЫ 40, 40.1, 32.1 УПК РФ)*

© 2014

Кувалдина Ю.В., кандидат юридических наук, старший преподаватель
кафедры уголовного процесса и криминалистики
Самарский государственный университет, Самара (Россия)

Аннотация: Статья посвящена проблемам обеспечения прав потерпевшего в особом порядке судебного разбирательства при согласии с предъявленным обвинением, при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, в процедуре сокращенного дознания. На основе определения сущности компромиссных процессуальных конструкций автор приходит к выводу о том, что в процедурах, предусмотренных главами 40, 40.1, 32.1 УПК, законные интересы потерпевшего учтены не в полной мере и вносит в связи с этим предложения об увеличении объема прав потерпевшего в указанных компромиссных конструкциях.

Ключевые слова: особый порядок судебного разбирательства, потерпевший, досудебное соглашение о сотрудничестве, сокращенное дознание, компромисс.

*Исследование выполнено при финансовой поддержке РГНФ, проект № 13-13-63003/14.

Термин «компромисс» означает разрешение конфликтной ситуации путем взаимных уступок. В теории компромисс как способ разрешения уголовно-правового конфликта представляет собой достижение сторонами обвинения и защиты соглашения об условиях ответственности обвиняемого. Разрешение уголовно-правового конфликта путем согласования, а не столкновения интересов сторон, в наибольшей степени соответствует охранительной сущности современного уголовного процесса. Компромиссный способ разрешения уголовно-правовых конфликтов имеет перед традиционной уголовной юстицией ряд преимуществ - стимулирует обвиняемых к добровольному совершению положительных посткриминальных поступков, что свидетельствует о их готовности претерпеть неблагоприятные последствия совершенного преступления, а иногда и о раскаянии, способствует более рациональному расходованию уголовно-процессуальных сил, средств и времени, а следовательно, реализации гражданами своего права на свободный доступ к правосудию и рассмотрение дела в разумные сроки, соответствующие юридической и фактической сложности дела, обеспечивает возмещение потерпевшему потерь, причиненных преступлением, в более короткие сроки, привлечение к уголовной ответственности всех лиц, совершивших преступление.

Попытку воплотить идею компромисса законодатель предпринял в особых порядках принятия судебного решения, предусмотренных главами 40, 40.1, 32.1 УПК РФ, ст. 62 УК РФ. В связи с указанными положениями закона возникает вопрос о сущности современного компромисса как способа разрешения уголовно-правового конфликта.

Анализ норм глав 40, 40.1, 32.1 УПК, ст.62 УК позволяет выделить следующие черты, характеризующие компромиссные процедуры расследования и разрешения уголовных дел: во-первых, компромисс как способ урегулирования уголовно-правовых конфликтов носит межотраслевой характер, является процессуально-правовым. В результате его применения наступают как материальные (смягчение наказания), так и процессуальные (изменение формы производства по делу) последствия. Во-вторых, особенности компромисса обусловлены публично-состязательной сущностью современного уголовного права и процесса. Расширение в сфере уголовной юстиции диспозитивного метода правового регулирования выразилось в закреплении за участниками процесса права на выбор одного из предусмотренных законом вариантов дифференциации уголовно-процессуальной формы расследования и разрешения дела. Вместе с тем распоряжение этим правом, будучи добровольным и свободным, зависит от соблюдения ряда условий, которые устанавливает УПК (статьи 314, 316, 317.1, 317.6, 226.1, 226.2 и др.). Во-вторых доминирование публичного начала в уголовном праве и процессе обуславливает особенность субъектного состава уголовно-правового конфликта. Одним из его участников всегда выступает государство. Именно государству принадлежит право на применение уголовной репрессии в отношении лиц, совершивших преступление, равно как и полный или частичный отказ от их уголовного преследования. Поэтому и компромисс в решении вопроса об уголовной ответственности лица, совершившего преступление, достигается не между субъектами уголовного процесса — прокурором, потерпевшим, обвиняемым, его защитником, а

между лицом, совершившим преступление, и государством. Условием достижения компромисса при этом выступает уменьшение общественной опасности лица, совершившего преступление, что возможно в случае совершения им положительных посткриминальных поступков.

Таким образом, компромисс, предусмотренный ст.62 УК РФ, главами 40, 40.1, 32.1 УПК, можно определить как взаимное согласие сторон уголовно-правового конфликта на применение предусмотренных законом материально-правовых и процессуальных льгот в отношении обвиняемого в обмен на совершение им положительных посткриминальных поступков.

Основанный на компромиссе способ разрешения уголовно-правовых конфликтов, казалось бы, должен максимально учитывать интересы участников процесса. Но так ли это на самом деле? Попробуем ответить на этот вопрос с точки зрения обеспечения прав потерпевшего.

1. Особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением. В процедуре, предусмотренной гл.40 УПК, у потерпевшего появляется право выразить согласие с ходатайством обвиняемого о рассмотрении дела в особом порядке. При его возражении судебное разбирательство проводится в общем порядке (ч.ч. 1, 4 ст. 314, ч.ч. 4, 6 ст. 316). Поскольку при рассмотрении судом дела в особом порядке потерпевший лишается права на участие в исследовании доказательств в полном, состязательном судебном разбирательстве, установление такого условия большинством процессуалистов признается необходимым [1, с. 57].

На наш взгляд, согласие потерпевшего на особый порядок судебного разбирательства само по себе не способно обеспечить защиту его прав. Во-первых, на практике существуют некоторые проблемы с выяснением мнения потерпевшего. По смыслу ч.4 ст.316 УПК, п.3 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 5 декабря 2006 г. № 60 «О применении судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел» получить согласие потерпевшего с ходатайством обвиняемого об особом порядке судебного разбирательства должен суд. Однако довольно часто потерпевшие в судебное заседание не являются (примерно 40 % всех изученных дел). В такой ситуации в применении особого порядка рассмотрения дела судом должно быть отказано согласно ч. 4 ст. 314 УПК, либо суд может отложить судебное заседание и принять меры к вызову потерпевшего в соответствии с ч. 2 ст. 249 УПК. Во-вторых, единственным основанием для вынесения судебного решения без проведения судебного разбирательства в общем порядке является волеизъявление обвиняемого, а правило, установленное ч.ч. 1, 3, 4 ст. 314, ч. 6 ст. 316 УПК, не гарантирует прав обвиняемого, ставит в зависимость от позиции потерпевшего возможность получения им более мягкого наказания. В-третьих, и в особом порядке суд не связан мнением потерпевшего о виде и размере наказания. В-четвертых, к выполнению обязанности выяснить мнение потерпевшего судьи, как показывает изучение практики, подходят формально. В случае неявки потерпевшего в судебное заседание судьи (а точнее их помощники) отбирают у него письменное заявление о согласии на рассмотрение дела в особом порядке или получают такое согласие по телефону. При этом заявление потерпевшего обычно датируется днем судебного заседания. Непонятно, зачем отбирать у явившегося в судебное заседание

потерпевшего заявление, если его позиция по ходатайству обвиняемого может быть зафиксирована в протоколе судебного заседания? Очевидно, что в обоих случаях согласие помощники судей получают непроцессуальными способами накануне судебного заседания. В таких условиях проверить добровольность и осознанность дачи потерпевшим согласия на рассмотрение дела в особом порядке не представляется возможным. Как невозможно в этих случаях суду выполнить обязанность, возложенную на него ч. 4 ст. 316 УПК (в редакции Федерального закона от 28.12.2013 № 432-ФЗ). Согласно этой норме отношение к ходатайству подсудимого судья у потерпевшего выясняет после разъяснения ему порядка и последствий постановления приговора без проведения судебного разбирательства. Не улучшает ситуацию и предложенное законодателем нововведение, согласно которому на следователя возлагается обязанность уведомить потерпевшего о заявлении обвиняемым ходатайства о применении особого порядка судебного разбирательства и разъяснить ему право представить в суд возражения (ст. 219 УПК в редакции Федерального закона от 28.12.2013 № 432-ФЗ). Таким образом, в ст. 219 речь не идет о разъяснении потерпевшему порядка и последствий применения особого порядка судебного разбирательства. И в случае если потерпевший в судебном заседании не участвует, особенности процедуры так и останутся ему неразъясненными. Следствием этого являются выявленные нами при изучении дел ситуации, когда потерпевший, возражая против особого порядка, одновременно просил подсудимого строго не наказывать, или когда мнение присутствующего в судебном заседании потерпевшего о рассмотрении дела в особом порядке судьей не выяснялось, однако обвинительный приговор по мотиву нарушения уголовно-процессуального закона им не обжаловался.

Таким образом, две законодательные новеллы в регулировании особого порядка судебного разбирательства нисколько не способствуют решению вопроса о получении согласия потерпевшего с ходатайством обвиняемого. Позволим себе сформулировать предложения, направленные на разрешение указанной проблемы.

Для рассмотрения дела в особом порядке судебного разбирательства достаточно отсутствия возражений против этого потерпевшего. Поэтому при наличии предпосылок для рассмотрения дела в процедуре, предусмотренной гл. 40 УПК (признание вины, соответствующая категория преступления) следователь обязан разъяснить потерпевшему саму возможность рассмотрения дела в особом порядке, порядок и последствия его применения, выяснить его мнение по ходатайству обвиняемого, а также разъяснить ему право направить в суд возражение против такой формы разрешения дела. Данную обязанность следователя можно было бы закрепить в ч. 4 ст. 219 УПК. В случае выполнения этой обязанности несообщение суду потерпевшим, не явившимся в судебное заседание, своей позиции относительно ходатайства обвиняемого об особом порядке судебного разбирательства, можно расценивать как согласие потерпевшего с данным ходатайством. Косвенно наш вывод подтверждается ч. 4 ст. 316 УПК (в редакции Федерального закона от 28.12.2013 № 432) и п. 11 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 05.12.2006 г. № 60 (в редакции Постановления от 09.02.2012 № 3), согласно которым судья должен удостовериться в отсутствии у потерпевшего возражений против ходатайства обвиняемого о постановлении приговора без

проведения судебного разбирательства в общем порядке, если он участвует в судебном заседании.

Кроме того, реальную защиту прав потерпевшего в особом порядке судебного разбирательства мы связываем с получением им соответствующих мер материальной поддержки. В связи с этим согласие потерпевшего на рассмотрение дела в компромиссных процедурах должно быть обусловлено возмещением ему обвиняемым вреда, причиненного преступлением. Такое возмещение может состояться по смыслу ч.2 ст.315 УПК до назначения судебного заседания. При этом факт возмещения потерпевшему вреда, причиненного преступлением, и отсутствие у потерпевшего материальных претензий к обвиняемому должны быть зафиксированы в материалах дела.

2. Особый порядок судебного разбирательства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве. В отличие гл.40 УПК применение процедуры, предусмотренной гл.40.1 УПК, в зависимости от мнения потерпевшего не ставится. Позиция законодателя представляется верной, поскольку самой процессуальной формой расследования, рассмотрения и разрешения уголовного дела, по которому заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, права потерпевшего не нарушаются. Во-первых, признание мнения потерпевшего при решении вопроса о рассмотрении дела в особом порядке обязательным нарушает предусмотренные ч. 7 ст. 317.7 УПК права обвиняемого в тех случаях, когда он к этому моменту уже выполнил условия соглашения [2, с. 43-47]. Во-вторых, обязанность государства обеспечить восстановление прав потерпевшего не предполагает наделение последнего правом предопределять необходимость и условия осуществления уголовного преследования в отношении того или иного лица и его наказания. Такое право в силу публично-го характера уголовно-правовых отношений может принадлежать только государству в лице его законодательных и правоприменительных органов[3]. В-третьих, нормы ст.317.7 УПК не лишают потерпевшего права участвовать в судебном заседании по делу в отношении обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. В этой связи потерпевшего необходимо своевременно уведомить о дате, времени и месте судебного заседания, предоставить ему возможность принять участие в исследовании обстоятельств, связанных с исполнением обвиняемым соглашения, а также высказать свою позицию о рассмотрении дела в особом порядке судебного разбирательства. Суд, в свою очередь, должен вынести мотивированное решение по высказанным потерпевшим доводам. Кроме того, потерпевшему предоставлено право обжаловать постановление суда, принятое по ходатайству потерпевшего о возражении против особого порядка судебного разбирательства, в вышестоящий суд посредством принесения жалобы на итоговое судебное решение. Данная позиция нашла отражение в решениях Конституционного суда и РФ и Верховного суда РФ [4].

Вместе с тем с одним аргументом, приведенных Конституционным судом РФ в обоснование позиции о необязательности согласия потерпевшего на особый порядок судебного разбирательства, мы согласиться не можем. В частности, Конституционный суд РФ указал, что такое ограничение прав потерпевших допустимо в целях защиты прав и законных интересов других лиц и организаций от преступлений, возмещения причиненного вреда, восстановления конституционных прав и

свобод, что соответствует конституционно оправданным целям [5]. В связи с указанным аргументом возникает вопрос: как будут защищены права потерпевшего по делу, по которому с обвиняемым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, если содействие обвиняемого следствию выразилось исключительно в способствовании раскрытию и расследованию преступлений, которые совершены не этим лицом, а соучастниками, и которыми вред причинен не потерпевшему, а другим лицам? Очевидно, что обеспечить защиту прав потерпевшего в данной ситуации могло бы возложение на обвиняемого досудебным соглашением о сотрудничестве обязанности возместить вред, причиненный совершенным им преступлением, потерпевшему. Однако изучение практики заключения прокурорами досудебных соглашений о сотрудничестве показало, что ни по одному из них обвиняемый не брал на себя такое обязательство. Отсутствие в законе указания на возмещение вреда, причиненного преступлением, в качестве условия заключения досудебного соглашения о сотрудничестве представляется нелогичным, поскольку очевидно, что реализацию процедуры, предусмотренной гл.40.1 УПК, законодатель связывает с активными постпреступными действиями обвиняемого, направленными на предотвращение, устранение, уменьшение негативных последствий содеянного, к которым, безусловно, относится и заглаживание вреда.

Таким образом, нормы ст.317.7 УПК не лишают потерпевшего права возражать против особого порядка судебного разбирательства. Однако реализацию потерпевшим этого права ставят под сомнение следующие установленные законодателем ограничения. Во-первых, законодатель лишил потерпевшего права на ознакомление при окончании предварительного следствия с ходатайством обвиняемого о заключении соглашения, постановлением следователя о возбуждении перед прокурором ходатайства о заключении с подозреваемым или обвиняемым соглашения, постановлением прокурора об удовлетворении ходатайства о заключении соглашения о сотрудничестве, досудебным соглашением о сотрудничестве (ч. 1 ст. 216 УПК). Данное ограничение трудно объяснить требованием закона о принятии в отношении сотрудничающего со следствием обвиняемого мер безопасности. Во-вторых, вряд ли угроза безопасности обвиняемого, с которым заключено соглашение, будет исходить от потерпевшего. Во-вторых, при наличии такой угрозы действует правило, предусмотренное ч. 3 ст. 317.4 УПК о хранении документов, связанных с заключением соглашения, в опечатанном конверте. В-третьих, ч. 2 ст. 216 УПК не согласуется с изменениями, внесенными Федеральным законом от 28.12.2013 № 432-ФЗ, согласно которым права потерпевших при ознакомлении с материалами дела были расширены.

Напротив, поскольку потерпевший вправе участвовать в судебном заседании, предоставление ему права знакомиться с документами, указанными в ч. 2 ст. 317.4 УПК, позволило бы потерпевшему еще до его начала получить необходимые юридические консультации и сформировать свою позицию по вопросам, в обсуждении которых он будет участвовать в судебном заседании.

Реализации этого права препятствуют и нормы ст. 317.3 УПК, согласно которым потерпевший не участвует в заключении соглашения. На наш взгляд, потерпевший не должен быть стороной досудебного соглашения

сотрудничестве. Иное бы означало, что его мнение о рассмотрении дела в особом порядке для суда является обязательным. Вместе с тем законные интересы потерпевшего при заключении соглашения должны быть учтены. Поэтому в целях обеспечения дополнительных гарантий защиты прав потерпевших в процедуре, предусмотренной гл.40.1 УПК, мы предлагаем возложить на прокурора обязанность выяснить позицию потерпевшего относительно заключения досудебного соглашения о сотрудничестве и учесть ее при составлении соглашения. Для этого прокурор до заключения соглашения с обвиняемым может пригласить потерпевшего для беседы, в ходе которой разъяснить ему возможность заключения с обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве, последствия заключения такого соглашения, в том числе связанные с особым порядком судебного разбирательства, а также выяснить характер и объем претензий потерпевшего к обвиняемому. Полученная информация позволит прокурору при составлении соглашения с учетом мнения обвиняемого, его защитника и следователя включить в текст документа обязательства, которые обвиняемый должен будет выполнить в интересах потерпевшего. Данное предложение полностью согласуется с положениями международно-правовых актов, которые ориентируют на удовлетворение потребностей жертв преступлений путем обеспечения возможности изложения и рассмотрения их мнений и пожеланий на соответствующих этапах судебного разбирательства в тех случаях, когда затрагиваются их личные интересы, без ущерба для обвиняемых[6].

3. Сокращенное дознание. Процедура, предусмотренная гл.32.1 УПК, сконструирована таким образом, что ускорение досудебного производства автоматически влечет упрощение судебного разбирательства. В этой связи данная процедура нуждается в обеспечении лицам, потерпевшим от преступлений, особых гарантий защиты их прав. Однако применительно к потерпевшему анализ норм гл. 32.1 УПК показывает, что и здесь законодатель подходит весьма формально к этой задаче органов уголовного преследования и суда. В соответствии с ч. 1 ст. 226.9 УПК по уголовному делу, дознание по которому производилось в сокращенной форме, судебное производство осуществляется в порядке, установленном статьями 316 и 317 УПК, с изъятиями, предусмотренными ст. 226.9. Поскольку эти изъятия не касаются условий рассмотрения дела в особом порядке, остается предполагать, что одним из них является отсутствие возражений потерпевшего против процедуры, предусмотренной ст. 226.9 УПК. Следовательно, и при выяснении мнения потерпевшего суд столкнется с теми же проблемами, которые излагались нами применительно к особому порядку судебного разбирательства при согласии обвиняемого с предьявленным обвинением.

Что касается самого сокращенного дознания, то согласно ст. 226.2 УПК одним из обстоятельств, исключая его производство, является наличие возражений потерпевшего против такой формы расследования, условием — согласие подозреваемого с характером и размером вреда, причиненного преступлением. Таким образом, законодатель и в этой процедуре не обуславливает согласие потерпевшего на производство сокращенного дознания возмещением ему вреда, причиненного преступлением.

Кроме того, порядок получения согласия потерпевшего ставит под сомнение саму возможность производства

дознания в сокращенной форме. Так, согласно ст. 226.4 УПК дознаватель сначала удовлетворяет ходатайство подозреваемого и выносит постановление о производстве дознания в сокращенной форме, а затем в течение 24 часов разъясняет потерпевшему порядок и правовые последствия этой процедуры, а также право возражать против ее применения (ч. 5 ст. 226.4). Если возражения от потерпевшего поступят, дознаватель согласно ч. 2 ст. 226.2 УПК обязан вынести постановление о производстве дознания в общем порядке. Поскольку срок подачи возражений законом не установлен, очевидно, что потерпевший может сделать это в любое время до окончания дознания. Кроме того, вернуться к производству дознания в общей форме по причине возражений потерпевшего против сокращенной процедуры можно и с этапа утверждения прокурором обвинительного постановления, и со стадии судебного разбирательства. Таким образом, экономии процессуальных сил и времени, которой хотел добиться законодатель в процедуре сокращенного дознания, в этих случаях не достигается. В этой связи полагаем, что порядок и последствия сокращенного дознания, а также мнение потерпевшего о производстве сокращенного расследования следует выяснять на допросе потерпевшего до рассмотрения ходатайства подозреваемого о производстве дознания в сокращенной форме. На наш взгляд, следовало бы закрепить в законе и обязанность потерпевшего мотивировать свои возражения против сокращенного дознания, а также ходатайства о прекращении производства дознания в сокращенной форме и продолжении производства дознания в общем порядке. Некоторые из возможных причин, по которым потерпевший может возражать против производства или продолжения дознания в сокращенной форме, установлены законом. Например, согласно пп. 2, 3 ч. 6 ст. 226.7 УПК потерпевший вправе заявить ходатайства о производстве дополнительных следственных и иных процессуальных действий, направленных на собирание новых и проверку имеющихся доказательств. Однако в указанных нормах имеется пробел: право заявлять ходатайства о производстве следственных и иных процессуальных действий предоставлено потерпевшему только при ознакомлении с материалами дела. Но ознакомление с материалами дела — это право потерпевшего, которым он может и не воспользоваться. Считаем, что возможность заявлять такие ходатайства должна быть предоставлена потерпевшему в любое время производства сокращенного дознания.

Проведенный нами анализ норм глав 40, 40.1, 32.1 УПК показал, что права потерпевшего в особых порядках судебного разбирательства обеспечены не в полной мере. Высказанные нами предложения могут оказаться полезными в ходе дальнейшего реформирования процессуального положения потерпевшего, в том числе особых порядках судебного разбирательства, начавшегося с принятия Федерального закона от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ реформе.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Рыбалов К.А. Особый порядок судебного разбирательства в Российской Федерации и проблемы его реализации / К.А. Рыбалов. М.: Юрлитинформ, 2004. 152 с.
2. Колоколов Н.А. Назначение наказания лицу, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве / Н.А. Колоколов // Российский судья. 2010, № 12.
3. Постановление Конституционного Суда РФ от 24.04.2003 № 7-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 8 Постановления Государственной Думы от 26 мая 2000 года “Об объявлении амнистии в связи с 55-летием Победы в Великой Отечественной войне 1941 - 1945 годов” в связи с жалобой гражданки Л.М. Запорожец».
4. Определение Конституционного Суда РФ от 02.11.2011 № 1481-О-О «По жалобе граждан Ковальчука Владимира Степановича и Ковальчук Тамары Николаевны на нарушение их конституционных прав частью второй статьи 317.6 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»; пп. 11-13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012 № 16 «О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве».
5. п.3 Определение Конституционного Суда РФ от 02.11.2011 № 1481-О-О «По жалобе граждан Ковальчука Владимира Степановича и Ковальчук Тамары Николаевны на нарушение их конституционных прав частью второй статьи 317.6 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».
6. п. «б» ст.6 Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью, принятой Резолюцией 40/34 Генеральной Ассамблеи ООН 29 ноября 1985 г.

ENSURING THE RIGHTS OF THE VICTIM IN SPECIAL ORDERS OF JUDICIAL DECISION (CHAPTERS 40, 40.1, 32.1 OF THE CCP OF RUSSIAN FEDERATION)

© 2014

Kuvaldina J.V., PhD in Law, Senior Teacher of Department of Criminal Procedure and Criminalistics, Samara State University, Samara (Russia)

Annotation: Article is devoted to ensuring the rights of the victim in a special order of the trial on consent with the indictment, at the conclusion of pretrial agreement on cooperation in the procedure of abbreviated inquiry. On the basis of defining the essence of compromise procedural constructions, the author concludes that the procedures provided by Chapters 40, 40.1, 32.1 of the CCP, the legitimate interests of the victim are not taken into account fully and makes thereby the proposal to increase the victim's measure of rights in these compromise structures.

Keywords: special order of the trial, the victim, a pre-trial agreement on cooperation, abbreviated inquiry, compromise.

УДК 341

КВАЛИФИКАЦИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ КАК ЭЛЕМЕНТ ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ

© 2014

Лазарева В.А., доктор юридических наук, профессор,
Кувалдина Ю.В., кандидат юридических наук,
Климанова О.В., аспирант
Самарский государственный университет, Самара (Россия)

Аннотация: статья содержит исследование влияния института квалификации преступления на заключение и реализацию досудебного соглашения о сотрудничестве. Особое внимание уделено проблемам определения того, какую квалификацию деяния необходимо включать в содержание соглашения, возможно ли её модифицировать после заключения соглашения и каковы будут последствия в таком случае. В частности, разработаны вопросы возможности расторжения и изменения соглашения о сотрудничестве с учётом необходимости обеспечения прав и законных интересов обвиняемого.

Ключевые слова: досудебное соглашение о сотрудничестве; квалификация преступления; предмет досудебного соглашения о сотрудничестве; расторжение досудебного соглашения о сотрудничестве.

Институт досудебного соглашения о сотрудничестве существует не столь давно и в настоящее время является предметом особого внимания в науке. Как правило, исследуется его правовая природа, субъектный состав, процессуальные особенности заключения и реализации на этапах досудебного и судебного производств. Вместе с тем немаловажным, но малоизученным аспектом исследования данного института является значение квалификации преступления как фактора, влияющего на содержание соглашения, его реализацию. В этой связи перед нами стоит множество неразрешенных на сегодняшний день вопросов: является ли конкретная квалификация деяний, указываемая в соглашении, его предметом; обязательно ли её сохранение на протяжении дальнейшего предварительного расследования и судебного разбирательства; в случае изменения объема обвинения – какова будет судьба соглашения: будет ли это основанием для расторжения соглашения или нет, и в целом необходимо ли наступление этих или иных последствий в данной ситуации. Эти и многие другие проблемы не находят решения в действующем законодательстве и ввиду их особой важности требуют детального анализа и исследования.

Начнём с вопроса о понятии и сущности досудебного соглашения о сотрудничестве, который будет являться отправной точкой для дальнейшего исследования предмета соглашения и, в частности, вопроса об отнесении к нему квалификации преступления. В п. 61 ст. 5 УПК РФ досудебное соглашение о сотрудничестве определяется как 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. Из приведенной дефиниции следует, что досудебное соглашение о сотрудничестве должно, во-первых, носить добровольный и взаимовыгодный характер и, во-вторых, предусматривать в качестве своего предмета условия уголовной ответственности обвиняемого (подозреваемого), сотрудничающего

со следствием. О соответствии досудебного соглашения этим двум характеристикам будет свидетельствовать указание в его тексте не только обязательств, принимаемых на себя обвиняемым (подозреваемым), но и встречных обязательств органа уголовного преследования, которые стимулируют активное поведение обвиняемого.

Анализ ст. 317.3 УПК РФ показывает, что в досудебном соглашении о сотрудничестве указываются лишь действия, которые подозреваемый или обвиняемый обязуется совершить при выполнении им обязательств, взятых по соглашению (п. 6 ч. 2 ст. 31.3 УПК). Никаких обязательств сторона обвинения перед обвиняемым по досудебному соглашению о сотрудничестве не имеет. Неопределенность той льготы, на которую может рассчитывать обвиняемый в обмен на сотрудничество со следствием, отсутствие ответственности стороны обвинения за неисполнение соглашения большинство процессуалистов считают главным недостатком процедуры, предусмотренной гл. 40.1 УПК РФ [1, 2, 3, 4].

Этот факт наглядно виден в п. 7 ч. 2 ст. 317.3 УПК РФ, в силу которого в досудебном соглашении прокурор должен указать те нормы уголовного закона, которые могут быть применены к сотрудничающему со следствием обвиняемому при выполнении им принимаемых на себя по соглашению обязательств (обстоятельства, смягчающие наказание, положения ч. 2 и 4 ст. 62 УК РФ, предусматривающие смягчение наказания наполовину или невозможность применения смертной казни, а в совокупности с положениями ч. 3 ст. 317.7 УПК РФ, и содержание ст.ст. 64, 73 и 80.1 УК РФ, дающие суду право и основания назначить более мягкое наказание, чем предусмотрено законом за данное преступление, применить условное осуждение или освободить от отбывания наказания). В соглашении о сотрудничестве также необходимо указать на отсутствие обстоятельств, предусмотренных ст. 63 УК РФ, поскольку снижение наказания на основании ч. 2 ст. 62 УК РФ возможно лишь при отсутствии отягчающих обстоятельств[5].

Вместе с тем анализ ч. 3 ст. 317.7 УПК РФ, ч.ч. 2 и 4 ст. 62 УК РФ показывает, что прокурор не может выполнить, а, следовательно, и дать обязательство учесть смягчающие обстоятельства и применить соответствующие нормы уголовного законодательства. Решение вопросов уголовной ответственности и наказания находится в исключительной компетенции суда. Суд вправе не согласиться с мнением прокурора о наказании, которое может быть назначено обвиняемому, выполнившему все обязательства, взятые по соглашению, а при наличии определенных обстоятельств – не принять соглашение и рассмотреть уголовное дело в общем порядке. Однако соглашение является досудебным, заключается между обвинением и защитой, суд его стороной не является и являться не может. Отсюда вывод: предусмотренные гл.40.1 УПК РФ гарантии смягчения наказания сотрудничающему со следствием обвиняемому недостаточны. Получается, что прокурор указывает в соглашении нормы УК РФ, которые могут быть применены в отношении обвиняемого, выполнившего в полном объеме свою часть соглашения, лишь с единственной целью – информировать обвиняемого о той льготе, которую готово предоставить государство в обмен на сотрудничество со следствием.

Более того, невозможность обеспечения применения к обвиняемому обещанных в соглашении льгот в наказании нельзя рассматривать отдельно от другого положения досудебного соглашения, касающегося квалификации преступления. Так, согласно п.п. 4 и 5 ч. 2 ст. 317.3 УПК РФ в соглашении обязательно отражению подлежат все юридически значимые обстоятельства преступления, совершенного лицом, с которым заключается соглашение о сотрудничестве, а также пункт, часть, статья УК РФ, предусматривающие ответственность за данное преступление. Эта часть соглашения чрезвычайно важна: смягчение наказания при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве представляется субъектам соглашения и, в первую очередь, обвиняемому (подозреваемому) не абстрактным, а применительно к конкретной статье УК РФ, по которой квалифицировано деяние. И этот возможный диапазон льготы в наказании является главным средством мотивации обвиняемого (подозреваемого) к сотрудничеству со следствием. В этой связи, когда объем и квалификация деяния не до конца ясны, носят промежуточный характер, то есть до предъявления лицу обвинения, заключение соглашения очевидно нецелесообразно. Преждевременное заключение соглашения о сотрудничестве может привести к серьезным последствиям, поскольку действующее законодательство возможности его изменения (в том числе в части квалификации) не предусматривает. Во избежание проблем с последующим изменением квалификации, заключать соглашение следовало бы на более позднем этапе следствия, когда собрано достаточно доказательств, подтверждающих обвинение, например, после предъявления обвинения. На ранней же стадии следствия необходимо вести подготовительную к заключению соглашения работу, связанную, например, с выяснением того, обладает ли подозреваемый необходимой информацией, готов ли сотрудничать с обвинением, каковы перспективы этого сотрудничества, и обязательно – с собиранием доказательств, подтверждающих виновность лица в совершении преступления.

Перейдем к следующему существенному вопросу относительно того, какую именно квалификацию преступ-

ления необходимо указывать в соглашении: реальную, имеющуюся на момент его заключения, или всё-таки возможны льготы. Другими словами, могут ли уступки государства при заключении соглашения о сотрудничестве быть связаны не только со смягчением наказания, но и с изменением квалификации содеянного обвиняемым, допустимо ли изменение прокурором квалификации вмененного лицу деяния в сторону смягчения в зависимости от его действий после совершения преступления. В мировой правовой традиции есть примеры разных вариантов решения этих вопросов, поэтому их следует рассматривать в сравнительно-правовом аспекте.

Так, сторонники допустимости такой льготы, как правило, обосновывают ее со ссылкой на аналогичный зарубежный опыт. В странах англосаксонской правовой семьи, в частности, в США, сделка с правосудием исторически и по сей день является важной составляющей системы уголовного правосудия. В американском уголовном процессе заключаются два типа сделок – о признании вины и о сотрудничестве со стороной обвинения. В первом случае в обмен на признание обвиняемым своей вины прокурор отказывается от части обвинения или изменяет квалификацию содеянного на менее тяжкий состав. В результате наказание, назначенное обвиняемому судом, будет менее суровым. Во втором случае в обмен на сотрудничество с прокурором, которое выражается, как правило, в даче показаний против соучастников, лицо получает «прокурорский иммунитет». Последствия этого иммунитета различаются в зависимости от этапа сотрудничества: заключение сделки о сотрудничестве до предъявления обвинения влечет прекращение в отношении него уголовного преследования, после предъявления обвинения – смягчение грозящей ему уголовной ответственности. В любом случае сообщенные лицом в рамках сотрудничества сведения не могут быть использованы против него[6]. Сама возможность появления такого института в американском уголовном судопроизводстве в значительной мере обусловлена особенностями уголовно-процессуальной системы США. Для нее характерна «процедурность», состязательность и диспозитивность. В американском уголовном процессе обвинение рассматривается как уголовный иск, прокурору всецело принадлежит право этим иском распорядиться, в том числе изменить его, заключив сделку с обвиняемым об изменении объема обвинения или квалификации содеянного, а последнему – право согласиться с предметом и основанием иска путем признания вины в совершении преступления. В такой ситуации уголовно-правовой спор прекращается. Суду остается своим решением удостоверить достигнутые сторонами договоренности в части квалификации и (или) объема обвинения и назначить более мягкое наказание.

Ряд учёных предполагают, что в российском уголовном судопроизводстве (пусть пока негласно) возможно и целесообразно применение аналогичного подхода относительно возможности предоставления прокурором определенных «квалификационных уступок» при обсуждении условий заключения соглашений о сотрудничестве с подозреваемым (обвиняемым). В частности, Д.Т. Арабули подчеркивает, что объём обвинения, установленный в соглашении о сотрудничестве и в обвинительном заключении, должен совпадать. Если при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве не

исключается своеобразный торг между стороной защиты и обвинения относительно квалификации преступного деяния (обвинение лица в совершении менее тяжкого преступления, чем было им фактически совершено, прекращение уголовного преследования в какой-либо его части), то тогда в обвинительном заключении должно быть обоснование указанной в нем квалификации со ссылкой на досудебное соглашение о сотрудничестве [7].

Отдельными авторами, в частности, Ю.П. Гармаевым [8], ранее предлагалось в качестве допустимого тактического приема стимулирования подозреваемого (обвиняемого) к даче признательных показаний обещание ему (и последующее выполнение своего обещания) не вменять дополнительно в обвинение другие преступления, в совершении которых он также изобличен. Либо - квалифицировать инкриминируемое ему преступление по более «мягкой» статье, чем та, которая может иметь место при несогласии лица дать искомые следователем показания.

В отношении такой рекомендации следует высказаться более чем критично. Она, очевидно, пренебрегает законными интересами потерпевших, и потому в принципе не допустима. Кроме того, данная позиция не учитывает и ведущей роли принципа публичности в уголовном праве и процессе. Принадлежность государству исключительного права применять уголовную репрессию в отношении лиц, совершивших преступления, объясняется таким признаком, характеризующим преступление, как его общественная опасность. Государство путем указания в законе формулирует основания, пределы уголовной ответственности, а также условия и порядок ее реализации. В силу этого именно государство распоряжается уголовным иском, определяя в законе основания и условия полного или частичного освобождения лица от уголовной ответственности и наказания. Одним из таких оснований следует признать снижение общественной опасности личности обвиняемого вследствие совершения им определенных положительных посткриминальных действий, а условием – достигнутый государством с таким лицом компромисс.

Прокурор же как представитель государства не может лично сам, по своему усмотрению распоряжаться уголовной ответственностью и обязан соблюдать уголовный закон. Порядок предварительного расследования, основанный на УПК РФ, исключает возможность для прокурора распоряжаться собранным доказательственным материалом, формирующим обвинение, в том числе лишает его права при наличии доказательств виновности обвиняемого в конкретном преступлении изменить квалификацию деяния на менее тяжкое, оставить какие-либо эпизоды преступной деятельности без вменения в вину. Досудебное соглашение о сотрудничестве как межотраслевой уголовно-процессуальный институт также носит публичный характер. Поэтому и здесь прокурор, преследуя цель получить необходимую информацию от обвиняемого (подозреваемого) в обмен на его сотрудничество со следствием, не вправе произвольно изменить квалификацию деяния на менее тяжкую либо сократить число вменяемых обвиняемому в вину эпизодов преступной деятельности. Исходя строго из буквы закона, обвиняемому, сотрудничающему со следствием, должно быть предъявлено именно то обвинение, которое подтверждено собранными по делу доказательствами. С учетом этого сторона обвинения и сторона защиты не

могут в досудебном соглашении о сотрудничестве согласовывать условия уголовной ответственности обвиняемого, поскольку эти условия установлены законом (ч. 2 и 4 ст. 62 УК РФ, ч.5 ст.317.7 УПК РФ).

Сказанное в совокупности с положением ст. 252 УПК РФ, согласно которому суд рассматривает уголовное дело только в отношении обвиняемого и только по тому обвинению, которое ему предъявлено, исчерпывающе обосновывают невозможность принятия вышеназванных позиций относительно вариативности квалификации деяний лица в содержании соглашения.

Таким образом, не вызванное объективной необходимостью изменение обвинения и (или) квалификации содеянного обвиняемым в сторону смягчения не может быть предметом заключенного с ним досудебного соглашения о сотрудничестве [9].

Когда досудебное соглашение уже заключено, наступает следующий этап – его реализация. Особое внимание уделим реализации соглашения в части установленной им квалификации преступления. Как правило, в этот момент предварительное следствие еще не завершено, продолжают проводиться различные следственные действия. Поэтому даже по объективным причинам (не говоря о возможных субъективных причинах) объем обвинения может меняться уже после заключения досудебного соглашения о сотрудничестве. То есть, несмотря на то, что объем претензий государства к лицу, с которым заключается соглашение, всегда обозначается в соглашениях, зачастую при правоприменении имеют место факты изменения квалификации содеянного обвиняемым в сторону утяжеления или увеличения объема обвинения уже после заключения соглашения. Сохраняет ли досудебное соглашение о сотрудничестве свое действие в первоначальной редакции в данном случае? Если нет, то нуждается ли оно в изменении или его действие может быть прекращено? Многие процессуалисты, допуская в принципе возможность изменения обвинения в отягчающую сторону по сравнению с обвинением, которое было предъявлено лицу к моменту заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, по-разному решают вопрос о необходимости внесения в него соответствующих изменений. Одни процессуалисты считают, что соответствующие изменения в ранее заключенное соглашение внести необходимо. При этом высказываются различные варианты. Например, М.М. Головинский предлагает оформлять их путем составления прокурором на основании мотивированного постановления следователя отдельного процессуального документа – изменений к досудебному соглашению о сотрудничестве [10]. А.Р. Белкин указывает, что необходимые изменения в соглашение могут вноситься следователем, после чего измененное соглашение вновь рассматривается прокурором в порядке, предусмотренном ч.ч. 1-3 ст.317.3 УПК. При этом прокурор вправе отказать в удовлетворении ходатайства о заключении нового досудебного соглашения о сотрудничестве [11]. Г.В. Абшилава отмечает, что изменение обвинения влечет необходимость заключения нового соглашения и признания юридически ничтожным предыдущего [12]. А.В. Смирнов уточняет, что вопрос о внесении изменений в ранее заключенное соглашение решается с учетом мнения обвиняемого. Если последний отказывается от предлагаемых изменений, соглашение расторгается, но уже оказанное обвиняемым активное содействие следст-

вию может рассматриваться как смягчающее наказание обстоятельство, а по делам о преступлениях небольшой и средней тяжести - и как основание для прекращения уголовного преследования в отношении лица в соответствии с ч.1 ст.28 УПК РФ [13].

Совершенно иного подхода придерживается вторая группа процессуалистов. Они полагают, что в связи с поворотом к худшему в обвинении лица, с которым соглашение заключено, изменения в ранее заключенное досудебное соглашение о сотрудничестве вносить не нужно, равно как и не нужно составлять новое соглашение. Так, О.Я. Баев отмечает, что ни в одной из статей гл. 40.1 УПК РФ «не говорится о необходимости включения в содержание заключаемого соглашения о сотрудничестве факта, объема и квалификации инкриминируемого к этому моменту лицу, с которым соглашение заключается. В них содержится лишь предписание о необходимости описания в соглашении обстоятельств преступления и его квалификации, как это установлено органами уголовного преследования на момент составления досудебного соглашения о сотрудничестве. Однако при таком повороте к худшему обязательства, принятые на себя при заключении соглашения стороной обвинения, всецело сохраняют свою силу» [14]. При этом автор в целях усиления гарантий прав обвиняемого при заключении соглашения предлагает в его тексте обозначать позицию о наказании, которое сторона обвинения будет просить назначить суд подсудимому, выполнившему соглашение. Данная позиция небесспорна. В случае изменения обвинения в неблагоприятную для обвиняемого сторону обязательства, лежащие на государстве в соответствии с законом, сохраняют свою силу лишь по первоначально предъявленному обвинению. Иначе говоря, досудебное соглашение о сотрудничестве заключается лишь в части предъявленного лицу обвинения. Тогда возникает вопрос о форме судебного разбирательства, в которой будет рассматриваться дело в отношении такого обвиняемого. Очевидно и то, что государство не несет перед обвиняемым обязательства смягчить наказание в той части обвинения, с которой обвиняемый не согласен и по которой отказывается сотрудничать. Предложение указывать в соглашении наказание, которое государственный обвинитель будет просить назначить суд подсудимому, при авторском отношении к элементам содержания соглашения, указанным в п.п. 5 и 6 ч.2 ст.317.3 УПК РФ, лишь как к необходимым его реквизитам, теряет всякий смысл. Изменение обвинения потребует и внесения изменений в соглашение в части предлагаемого стороной обвинения наказания.

Н.Ю. Решетова, Ж.К. Колярова также отмечают, что в нормах гл.40.1 УПК РФ «нет прямого указания на то, что лицо, с которым заключается досудебное соглашение о сотрудничестве, должно признавать свою вину в совершении преступления либо быть согласным с предъявленным обвинением. Объем обвинения не может быть поставлен в зависимость от досудебного соглашения о сотрудничестве, поскольку в соответствии с российским законодательством эти вопросы не являются предметом заключаемого соглашения. Следовательно, отношение обвиняемого к обвинению в процессе предварительного расследования не служит определяющим фактором при решении вопроса о заключении с ним досудебного соглашения либо отказе в этом» [15].

Действительно, вполне возможно, что обвиняемый

(подозреваемый) при заключении соглашения выражает принципиальное несогласие с квалификацией деяния, но готов и желает сотрудничать со следствием. Самым логичным в такой ситуации было бы вообще не включать в текст досудебного соглашения о сотрудничестве сведения о фактических обстоятельствах и квалификации содеянного обвиняемым. Но тогда досудебное соглашение о сотрудничестве будет представлять собой исключительно акт об индивидуализации ответственности обвиняемого в виде ограничения размера или вида наказания в зависимости от степени активности его содействия следствию и утратит свой смысл в качестве договора - добиться от обвиняемого содействия следствию в обмен на смягчение наказания можно, применив нормы п. «и» ч. 1 ст. 61 и ч. 1 ст. 62 УК РФ и гл. 40 УПК РФ.

На наш взгляд, сторона защиты должна знать количество инкриминируемых деяний и их квалификацию, которые определяют границы наказания, и, тем самым, взвесить все «за» и «против» сотрудничества с органами уголовного преследования. Вопрос о том, должен ли обвиняемый согласиться с фактическими обстоятельствами и юридической квалификацией содеянного, указанными в соглашении, хотя и является в теории дискуссионным, у нас не вызывает сомнений. Процедура судебного разбирательства, исключающая возможность непосредственного исследования судом доказательств, применима только к ситуации, когда между обвинением и защитой спор о вине отсутствует, а суд убежден в том, что обвинение подтверждается собранными в ходе предварительного расследования доказательствами. Поэтому согласие обвиняемого с предъявленным ему обвинением следует трактовать не как формальное подтверждение его правильности, а как признание его обоснованности, что равносильно признанию вины. Наш вывод подтверждается и положениями ст.ст. 316 и 317.7 УПК РФ, которые могут быть применены только, если обвиняемый согласен с обвинением в полном объеме. Как показал анализ практики, следователи при ознакомлении обвиняемого с материалами дела, по которому с обвиняемым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, по окончании предварительного следствия разъясняют обвиняемым право заявить ходатайство о согласии с предъявленным обвинением и рассмотрении дела в особом порядке судебного разбирательства, о котором речь идет в ч. 5 ст. 217 УПК РФ и нормах гл. 40 УПК РФ. Судьи тоже проверяют наличие такого ходатайства при рассмотрении дела, по которому с обвиняемым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. Пленум Верховного суда РФ в постановлении от 28.06.2012 № 16 «О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве» разъяснил судам, что «по смыслу положений ст. 317.7 и ст. 316 УПК РФ одним из условий постановления в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, обвинительного приговора является его согласие с предъявленным обвинением. В случае если подсудимый не согласен с предъявленным обвинением, суд принимает решение о прекращении особого порядка судебного разбирательства и назначает судебное разбирательство в общем порядке» (п.16). Следует отметить, что сами авторы – Н.Ю. Решетова, Ж.К. Колярова - далее пишут, что перед направлением дела в суд

согласие обвиняемого с обвинением должно быть обязательно выражено в момент ознакомления с материалами уголовного дела..., ибо в противном случае (без согласия подсудимого с обвинением) дело не может рассматриваться в особом порядке» [16]. На наш взгляд, ситуация, когда обвиняемый не признавал обвинение в ходе следствия, а по его окончании с ним согласился, заслуживает самого пристального внимания прокурора, поскольку свидетельствует либо о непонимании обвиняемым последствий согласия его с обвинением, либо об оказании на него неправомерного воздействия со стороны органов уголовного преследования (например, предъявление завышенного обвинения и обещание смягчить его в случае признания вины лицом).

Обоснуем свою позицию. Изменение объема обвинения в сторону его увеличения, изменение квалификации обвинения на статью о более тяжком преступлении по сравнению с зафиксированными в соглашении противоречит юридической природе соглашения о сотрудничестве как договора. Исходя из комплексного анализа положений главы 40.1 УПК РФ, специфика рассматриваемого института как раз и состоит в том, что после заключения досудебного соглашения о сотрудничестве положение обвиняемого не может быть ухудшено. В случае если после заключения досудебного соглашения выясняются факты преступной деятельности, не известные в момент заключения соглашения и, соответственно, не нашедшие в нем отражения, должно последовать расторжение досудебного соглашения о сотрудничестве, если обвиняемый отказывается признать новое обвинение. Полагаем, что в этом случае должны быть сохранены гарантии смягчения наказания обвиняемому, установленные ч. 2 ст. 62 УК РФ, но порядок судебного разбирательства изменен с особого на общий, поскольку между сторонами имеется спор о вине. Расторжение, по нашему мнению, нужно оформлять дополнительным соглашением к досудебному соглашению о сотрудничестве, в котором указать: время и место составления дополнительного соглашения, сведения о сторонах досудебного соглашения о сотрудничестве, основания и последствия расторжения соглашения, а также решение об этом. При составлении такого дополнительного соглашения необходимо соблюдать порядок, предусмотренный ч.ч. 1 и 3 ст. 317.3 УПК РФ. Если обвиняемый готов признать более тяжкое обвинение, следует вносить изменения в ранее заключенное досудебное соглашение о сотрудничестве также путем составления дополнительного соглашения к нему.

Правда, правоприменители в настоящий момент не готовы принять указанные подходы к решению проблемы. При изучении материалов уголовных дел в прокуратуре Самарской области было выявлено, что в практической деятельности сотрудники прокуратуры не признают возможности (и, что немаловажно, необходимости) внесения изменений в уже заключенное соглашение о сотрудничестве, обосновывая это отсутствием соответствующих положений в УПК РФ. Однако о расторжении соглашения в УПК РФ тоже не идет речь, но п. 1.16 приказа Генеральной прокуратуры РФ от 15.03.2010 № 107 «Об организации работы по реализации полномочий прокурора при заключении с подозреваемыми (обвиняемыми) досудебных соглашений о сотрудничестве по уголовным делам» предполагает такую возможность, основываясь на понятных причинах. Как

видим, отсутствие соответствующих указаний в УПК не всегда является для правоприменителя препятствием.

Резюмируем изложенное. Квалификация преступления — это не теневой фактор, который указывается в соглашении о сотрудничестве как констатация факта или с целью простого информирования. Она оказывает серьезное влияние на участников соглашения о сотрудничестве на всех этапах его заключения и реализации: начиная от этапа инициирования заключения досудебного соглашения о сотрудничестве и до вынесения судебного решения. И этот факт нельзя игнорировать. Если после заключения досудебного соглашения о сотрудничестве квалификация преступления в силу вполне объективных причин должна быть утяжелена, это, как следствие, влечет возможность утяжеления и наказания, что не отвечает интересам обвиняемого, вставшего на путь сотрудничества. Более того, изначально такие риски могут быть помехой к заключению соглашения. Однако в силу публичного характера современного уголовного процесса России сторона обвинения не может обеспечить сохранение квалификации преступления после заключения досудебного соглашения о сотрудничестве обвинение. Вариантов разрешения данной ситуации действующее законодательство не предусматривает. В этой сложной ситуации необходимо, как минимум, соблюдать честность при разьяснении подозреваемому/обвиняемому последствий заключения им соглашения о сотрудничестве — последний должен понимать, что гарантированное законом смягчение наказания распространяется только на то деяние, о котором, включая его объем и квалифицирующие признаки, известно на момент заключения соглашения. Появление данных, влекущих предъявление обвинения в иных деяниях или изменение квалификации может влечь и обычные для договорных отношений последствия — изменение досудебного соглашения о сотрудничестве при сохранении гарантий смягчения наказания или — при отсутствии соглашения — его расторжение. Полагаем, что предлагаемое решение будет способствовать преодолению проблемы и позволит обеспечить дополнительно защиту прав и законных интересов обвиняемого.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Шаталов А.С. Заключение досудебного соглашения о сотрудничестве: правовая регламентация, достоинства и недостатки// Журнал российского права. 2010, № 5. С. 35-44.
2. Астафьев Ю.В. Компромисс или сделка?// Практические проблемы заключения досудебных соглашений о сотрудничестве//Досудебное соглашение о сотрудничестве (правовые и криминалистические проблемы). Воронеж, 2010. С. 21.
3. Баев О.Я. Досудебное соглашение о сотрудничестве: правовые и криминалистические проблемы, возможные направления их разрешения: монография. М., 2013. С. 50 — 56.
4. Великий Д.П. Досудебное соглашение о сотрудничестве в уголовном процессе// Журнал российского права. 2010. № 2. С. 84-90.
5. Лазарева В.А., Кувалдина Ю.В. Проблемы правового регулирования и применения института досудебного соглашения о сотрудничестве // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2012. № 3. С. 221-231.

6. Правила 11 Федеральных правил уголовного процесса в окружных судах США.

7. Арабули Д. Исследование отдельных полномочий участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве // *Мировой судья*. 2009. № 9. С. 9 - 13.

8. Гармаев Ю.П. Компромисс как общая задача сторон защиты и обвинения в уголовном судопроизводстве // СПС Консультант Плюс.

9. Перекрестов В.Н. Некоторые проблемы участия субъектов уголовного процесса при действии досудебного соглашения о сотрудничестве // *Бизнес в законе*. 2010, № 1, с. 132. Решетова Н.Ю., Коняева Ж.К. Досудебное соглашение о сотрудничестве по уголовным делам о преступлениях коррупционной направленности. М., 2011. С. 47.

10. Головинский М.М. Досудебное соглашение о сотрудничестве: нормативно-правовое регулирование и практика применения. Автореферат дисс. ... к.ю.н. Владимир, 2011. С.10.

11. Белкин А.Р. Досудебное соглашение о сотрудни-

честве нуждается в коррективах // Досудебное соглашение о сотрудничестве (правовые и криминалистические проблемы): материалы научно-практической конференции (Воронеж, 21-22 декабря 2009 года). - Сер.: Юбилей, конференции, форумы. Вып. 6. Воронеж, 2010. С. 76 -79.

12. Абшилава Г.В. Уголовно-процессуальная сделка как результат конвергенции частного и публичного права / Библиотека криминалиста. Научный журнал. Вып. 3(4). С.137.

13. Смирнов А.В. Особый порядок принятия судебного решения при досудебном соглашении о сотрудничестве // *уголовный процесс*. 2009. № 10. С. 52.

14. Баев О.Я. Указ. соч. С. 57-60.

15. Решетова Н.Ю., Коняева Ж.К. Досудебное соглашение о сотрудничестве по уголовным делам о преступлениях коррупционной направленности. М., 2011. С. 43.

16. Решетова Н.Ю., Коняева Ж.К. Досудебное соглашение о сотрудничестве по уголовным делам о преступлениях коррупционной направленности. М., 2011. С. 43.

QUALIFICATION OF A CRIME AS ELEMENT OF THE PREJUDICIAL COOPERATION AGREEMENT

© 2014

Lazareva V.A., doctor of law, Professor;
Kuvaldina Y.V., candidate of legal Sciences;
Klimanova O.V., postgraduate student
Samara state University, Samara (Russia)

Annotation: the article contains research of influence of institute of qualification of a crime over the conclusion of the prejudicial cooperation agreement. The special attention is paid to problems of definition of what qualification of crime should to be included in the agreement, whether it is possible to modify it after conclusion of the agreement and what consequences in such case will be. In particular, a possible rescission and changing of the cooperation agreement are worked out with the need to ensure the rights and legitimate interests of the accused.

Keywords: prejudicial cooperation agreement; qualification of a crime; subject of the prejudicial agreement on cooperation; rescission of the prejudicial cooperation agreement.

УДК 343.1

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ БЕЗОПАСНОСТИ ЛИЦ, СОДЕЙСТВУЮЩИХ ПРАВОСУДИЮ

© 2014

Лозовский Д.Н., доктор юридических наук,
заслуженный юрист Республики Адыгея, профессор кафедры уголовного процесса
Краснодарский университет МВД России, Краснодар (Россия)

Аннотация: статья посвящена современным теоретическим и прикладным проблемам применения законодательства о государственной защите участников уголовного судопроизводства при расследовании организованной преступной деятельности.

Ключевые слова: защита участников уголовного процесса; противодействие расследованию; организованная преступная деятельность.

Среди множества аспектов национальной безопасности, задачи обеспечения защиты лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве рассматриваются сегодня как особо приоритетные. Проблема обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства не нова. В значительной мере ведение расследования осложняют отказ от дачи показаний или дача показаний, не соответствующих действительности, отзывы заявлений о совершенных преступлениях, нежелание граждан выступать не только в качестве свидетелей, но и понятых, происходящие из опасения неблагоприятных действий в отношении своей жизни и здоровья, имущества, родных и близких со стороны преступников.

Потерпевшие, свидетели все чаще отказываются от участия в уголовном судопроизводстве, боясь криминального воздействия со стороны членов организованных преступных групп. Некоторые свидетели меняют свои показания, получив за это вознаграждение. Согласно статистическим данным, «ежегодно в России в ходе расследования уголовных дел гибнут от 5 до 8 свидетелей преступлений. В ходе судебного процесса из 10 миллионов свидетелей 2,5 миллиона меняют показания» [1].

Преступники используют различные средства и способы воздействия в отношении потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства: подкуп, шантаж, угрозы убийством, причинением вреда здоровью, уничтожением или повреждением имущества. Как отмечает А. Шаров, «в нашей стране ежегодно около 10 миллионов человек привлекаются в качестве свидетелей по уголовным делам, и примерно на каждого четвертого из них преступники оказывают давление» [2].

Кроме того, с каждым годом в России усиливается влияние организованных и транснациональных преступных групп, что еще больше усугубляет создающуюся ситуацию в сфере защиты потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства.

Как известно, от показаний потерпевших и свидетелей зависят: раскрытие ранее не раскрытых преступлений, качество и полнота расследования уголовных дел, справедливое наказание виновных, возмещение причиненного ущерба. Поэтому, следует согласиться с мнением Т.Бородкиной, что, имеющиеся проблемы в сфере государственной защиты потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства являются актуальными и на сегодняшний день [3].

Ученые и практики, занимающиеся исследованием вопросов защиты участников уголовного судопроизводства, выделяют три основные группы проблем в этом направлении: технические, бюрократические и кадровые [4].

К техническим проблемам относятся, отсутствие специальных помещений обеспечения допроса лица в условиях, исключающих его визуальное наблюдение, и аппаратуры для изменения голоса; крайне низкий уровень обеспечения в регионах специальными техническими средствами (менее 10% от норм положенности) [5].

Кроме того, нередко, возникают трудности в межведомственном взаимодействии. Процедура переселения защищаемого лица не представляется возможной без замены существенного количества документов, однако вопреки предписанному постановлению Правительства (№868 от 29.10.2010 г.) порядку, механизм выдачи таких отдельных федеральными ведомствами до сих пор нормативно не определен. Из шести федеральных мини-

стерств соответствующие приказы изданы только Министерством юстиции и Министерством обороны. Министерство труда и социальной защиты, Министерство здравоохранения, а также Министерство образования и науки подобных реализованных решений не имеют.

Еще один недостаток - низкая квалификация сотрудников соответствующих правоохранительных органов [6].

Безусловно, реализация мер безопасности требует соответствующей подготовки сотрудников (подбор, обучение, расстановка), которые будут эффективно осуществлять возложенные на них обязанности по обеспечению безопасности лиц, подлежащих государственной защите. В данном случае мы согласны с мнением Е.И. Замылина, что, вряд ли можно в данном случае ограничиться получением высшего образования в одном из вузов МВД, даже готовящем работников оперативных служб. Этого явно будет недостаточно. Не будет отвечать требованиям рентабельности создание специальных учебных заведений (особенно сейчас) по принципу подготовки сотрудников Службой судебного исполнения (Службой маршалов) в США в рамках осуществления программы защиты свидетелей. Таким образом, данная подготовка может быть осуществлена в рамках повышения квалификации на базе 2 - 3 вузов системы МВД [7].

На наш взгляд, определенные трудности в обеспечении безопасности участников уголовного судопроизводства связаны и с научно-техническими достижениями последних двух десятилетий. В частности, быстрое проникновение Интернета во все сферы жизни людей, привели к возникновению дополнительных сложностей в деле защиты свидетелей. Электронные приборы всех видов и размеров, включая мобильные телефоны, портативные компьютеры и даже программное обеспечение, регистрируются на имя своего владельца и позволяют без труда обнаружить его. Свидетели, включаемые в программу защиты, как правило, должны поставить подразделение по защите в известность о наличии у них подобного имущества, от которого им следует освободиться, чтобы прервать этот вид связи со своим прошлым. Что касается Интернета, то он, по всеобщему признанию, открыл новые необъятные возможности в таких областях, как образование, информация, средства связи и торговля. К сожалению, он также стал источником ранее неизвестных опасностей для профессиональных борцов с преступностью. Помимо возможного использования сетевых технологий в криминальных целях (киберпреступность), даже простое размещение персональной информации в открытых базах данных превращается в проблему для органов по защите свидетелей. Рост числа доступных в сети справочников, адресов и страниц с пользовательскими данными увеличивает риск нарушения секретности программы из-за случайного появления в Интернете данных о свидетеле, который переселен на новое место и живет под другим именем. Интернет также позволяет легко распространять компрометирующие публикации, умышленно разоблачающие личность свидетелей.

Еще одной возможной проблемой защиты участников уголовного судопроизводства является введение биометрики. Хотя личные документы, содержащие биометрические данные, были введены в целях поддержания правопорядка и борьбы с терроризмом, с точки зрения защиты свидетелей их использование создает трудности. Все более широкое внедрение биометрических удостоверений личности с данными, полученными, например,

путем сканирования радужной оболочки глаза или черт лица, может ограничивать свободу передвижения лиц, чьи личные данные были изменены. Так, в некоторых государствах у всех иностранцев, въезжающих на национальную территорию или пересекающих ее, снимаются отпечатки пальцев. Поскольку эти отпечатки привязаны к личным данным конкретного человека, свидетель, посетивший такую страну под своим настоящим именем, может быть лишен возможности вновь въехать в нее после изменения его личных данных. По мере того как все больше стран будут переходить на биометрические методы проверки личности, возможности передвижения для защищаемых свидетелей будут сокращаться.

Таким образом, необходимо заметить, эффективное использование предусмотренных Уголовно-процессуальным кодексом РФ и иными федеральными мер безопасности обеспечит уверенность защищаемых лиц в своей безопасности и, как следствие, создать преграду противодействию расследованию путем оказания давления на потерпевших, свидетелей, понятых и других участников процесса со стороны организованных преступных групп.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Смолин А. Защитой свидетелей займется особое подразделение. 24.06.2009. URL: <http://www.pravo.ru>.

2. Шаров А. Секретный свидетель. // Российская газета. Федеральный выпуск. 2009. 24 декабря. № 5072 (248).

3. Бородкина Т. Проблемы и перспективы развития института государственной защиты потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства // Мировой судья. 2010. № 4. С. 16 - 19.

4. Кармановский М.С. Уголовно-правовая защита свидетелей от преступных посягательств: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2011; Мишенкова И.А. Защита свидетелей и потерпевших в российском уголовном судопроизводстве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2008; Томилова Н.С. Принципы государственной защиты потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009 и др.

5. Материалы Всероссийского семинара-совещания «Вопросы совершенствования деятельности по обеспечению лиц, подлежащих государственной защите» 17-18 октября 2012г. // ВИПК МВД РФ, Домодедово. 2012.

6. Крюкова Н.И. Проблемы обеспечения защиты свидетелей // Российская юстиция. 2012. № 2. С. 43 - 44

7. Замылин Е.И. О государственной защите добросовестных участников уголовного процесса // Общество и право. 2010. № 2. С. 186.

TOPICAL ISSUES OF SECURITY OF PERSONS, PROMOTING JUSTICE

© 2014

Lozovsky D.N., doctor of law,
honored lawyer The Republic of Adygeya, Professor of the Department of criminal process
Krasnodar University of the Ministry of internal Affairs of Russia, Krasnodar (Russia)

Annotation: The article deals with current theoretical and applied problems of the legislation of the state protection of participants in criminal proceedings in the investigation of organized criminal activities.

Keywords: protection of participants in the criminal process, countering the investigation; organized criminal activities.

УДК 340:341.492.2:342.4

О КОМПЕТЕНЦИИ МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО СУДА

© 2014

Малеки Г.К., докторант отдела международного права Института прав человека
Национальная Академия наук Азербайджана, Баку (Азербайджан)

Аннотация: проблемы определения компетенции международных правовых органов имеют исключительное значение в достижении мирового порядка, стабилизации взаимоотношений государств в рамках принятых международных соглашений. В статье уточняется содержание преступлений, относящихся к компетенции Международного Уголовного Суда.

Ключевые слова: Международный Уголовный Суд, геноцид, преступления против человечества, военные преступления, агрессия.

Международная практика рассмотрения уголовных преступлений совершенствуется по мере развития международных отношений, в соответствии с требованиями времени. Глобализация мирового порядка приводит к существенным изменениям во взаимоотношениях людей, различных социальных институтов. Меняется характер угроз международному порядку, в соответствии с которыми меняются совершенные преступления и необходимость их рассмотрения. В этом плане считаем необходимым обратиться к компетенции современного Международного Уголовного Суда, чтобы определить основные тенденции в расследовании различных тяжёлых преступлений, определенных мировым сообществом к рассмотрению в вышеуказанном органе.

Международный Уголовный Суд начал функционировать с 1 июля 2002 года, договор подписали и ратифицировали 74 государства [6]. Согласно пятому пункту Устава Международного Уголовного Суда, в его компетенцию входит расследование четырёх групп преступлений, таких как геноцид, преступления против человечества и военные преступления, а также агрессия, каждой из которых в данной работе будет уделено внимание.

Геноцид. Геноцид является преднамеренным массовым убийством, или, истреблением всех представителей какой-либо группы людей. Это преступление официально было признано отдельным видом преступления Генеральной Ассамблеей ООН в Резолюции об утверждении Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказания за него, в 1948 году и ряд вопросов здесь нашёл своё решение.

1 - Дано чёткое определение данного вида преступления.

2 - Определены карательные меры относительно некоторых деяний, связанных с геноцидом (диверсия, участие в диверсионных акциях и прочее).

3 - Запрещение геноцида, как в военных, так и в мирных условиях жизни.

4 - Действия уголовного и около уголовного характера, а также такие международные правовые нарушения, в которых замешаны, так или иначе, должностные лица государственного уровня, несущие государственную ответственность, представлены как геноцид.

В шестом пункте Римской конвенции, принятой в 1948 году, и согласно шестому пункту конвенции 1948 года по геноциду, к геноциду относятся пять видов действий уголовного характера, направленных на уничтожение группы лиц, объединённых по религиозному, расовому, этническому, национальному, или какому-либо ещё признаку. Это действия следующего характера: а) убийство членов такой группы; б) причинение серьёзных телесных повреждений или умственного расстройства членам такой группы; в) предумышленное создание для какой-либо группы таких жизненных условий, которые рассчитаны на полное или частичное физическое уничтожение ее; г) меры, рассчитанные на предотвращение деторождения в среде такой группы; д) насильственная передача детей из одной человеческой группы в другую. Несмотря на то, что подобные действия случаются нечасто, это определение нашло место в законах многих государств. Так, в 1961 году был осуждён Адольф Эйхман в Израиле, со ссылкой на второй пункт конвенции.

Во многих случаях отмечается, что геноцид от других преступлений отличается наличием в его составе особо-

го намерения. И действительно, все три вида преступлений, по причине присутствия в них фактов убийства и смерти, должны преследоваться на основании Римской конвенции. Геноцид отличается от других преступлений против человечества и военных преступлений тем, что в его составе присутствует убийство, или какие-либо остальные четыре вида действий, предусмотренных шестым пунктом. Это преступление, совершаемое с целью ликвидации какой-либо группы по религиозному, расовому, национальному признаку, или сходное с ним по замыслу. Это преступление включает в себя много звеньев и имеет целью уничтожение одной группы людей [1, с.115].

Преступление против человечества. Словарь по преступлениям против человечества существовал всегда. Впервые о преступлениях против человечества было сказано в Декларации, принятой Англией, Францией и Россией в 1915 г. В этой Декларации было заявлено о геноциде со стороны Османской империи по отношению к представителям армянской нации и квалифицированном как преступление против цивилизации и человечества. Также за причастность к этому геноциду были подвергнуты критике члены правительства и представители высших чинов Турции, а понятие преступления против человечества было впервые озвучено министром иностранных дел Франции.

Мирная комиссия начала разбор этих преступлений и определила факты убийств, массовых погромов, спланированных террористических актов, геноцида отдельных групп, пыток мирного населения, обречения мирного населения на голод, применения физического насилия, принуждения женщин и девушек к проституции и прочие, относящиеся к уголовно наказуемым преступлениям.

По Севрскому мирному договору (один из договоров Версальско-Вашингтонской системы, создание которой ознаменовало завершение Первой мировой войны), подписанному 10 августа 1920 в г. Севр (Франция) странами Антанты и присоединившимися к ним государствами (Великобританией, Францией, Италией, Японией, Бельгией, Грецией, Польшей, Португалией, Румынией, Королевством сербов, хорватов и словенцев, Хиджазом, Чехословакией и дашнакской Арменией), с одной стороны, и султанской Турцией – с другой, Турция взяла на себя обязательства по осуждению виновников преступлений против армян и принятию совместных решений по этому вопросу.

После Второй мировой войны повторные преступления против человечества нашли своё подтверждение и определение в международных документах, в виде принятия по ним части международных законов [2, с.150-151]. За время Второй мировой войны страны-союзики осознали, что трагедиям, ужасам и зверским преступлениям, совершённым фашистской Германией, в мировом праве не было поставлено никаких ограничений и препятствий. Военные законы подразумевали лишь взаимные правонарушения граждан, воюющих друг против друга стран. Это дало возможность немецким фашистам осуществлять бесчеловечные действия, совершаемые из политических соображений, по отношению к гражданам как своих, так и остальных стран, избирательно, по национальному (евреи, славяне, цыгане и др.), политическому (коммунисты) и т.д. признакам. Кроме того, к 1945 году не существовало никакого запрета на причинение урона человеческим

группам, захвату территорий мирного населения и причинение им любого вреда, по политическим и расовым соображениям. В том же году по инициативе США страны-союзники пришли к выводу о том, что ограничиться лишь казнью международных преступников недостаточно, необходимо их осуждение на этом уровне.

Согласно условиям соглашения, принятого Международным Военным Трибуналом в Лондоне, этот орган имел полномочия арестовывать и осуждать личности, обвиняемые в преступлениях против человечества [1, с.81]. 7-ой пункт Римского соглашения, заключённого в 1998 году, даёт определение преступлений против человечества и кодифицирует процесс эволюции человечества. Советы представителей различных стран отмечают, что международное право подтверждает связь между преступлениями против человечества и вооружёнными конфликтами. Они настойчиво утверждают, что преступления против человечества проявляются именно при вооружённых противостояниях. 7-ой пункт, также как и 6-ой, оговаривает случаи преступлений против человечества, проявляющиеся без вооружённых противостояний. В 7-ом пункте говорится, что такие преступления против человечества охватывают следующий спектр деяний:

они подразумевают такое действие, при котором совершается широкомасштабная и совместная агрессия в отношении определённой части мирного населения. Вопреки первично выдвинутому инициативам, в формулировках определений преступлений против человечества, ничего не говорится об их мотивации. Понятие мотивации преступления оставалось спорным моментом до решения, принятого на апелляционном заседании Международного Уголовного Суда в отношении бывшей Югославии в 1999 году. Согласно этому решению, особого мотива для совершения преступления против человечества не требуется. Как указывается в первом параграфе 7-ого пункта, 11 видов деяний могут расцениваться как преступление против человечества. Одним из видов таких деяний считаются действия физического характера, кроме того, 7-ой пункт подразумевает расследование преступлений связанных с взятием в плен, рабством, принудительной проституцией, принудительной кастрацией и прочими действиями насильственного характера в отношении физических лиц [3, с.50-56, 4, с. 126-128].

Военные преступления. Согласно пункту 8 (1) Устава Международного Уголовного Суда он полномочен рассматривать военные преступления. В действительности, здесь, речь идёт о совпадении интересов двух групп государств. Одна из этих групп, независимо от степени тяжести совершённого против человечества преступления, требовала отнесения его к сфере полномочий Международного Уголовного Суда. Другая же группа настаивала, что при этом должна быть определена степень тяжести совершённого акта преступления. В результате Устав Международного Уголовного Суда, определяя собственные общие полномочия по военным преступлениям, отметил, что для претворения их в жизнь должны существовать первичные условия.

Согласно международному праву, военные преступления должны рассматриваться в первую очередь. Согласно 228-230 пунктам Версальского договора, подписанного 28 июня 1919 года, в судебных слушаниях в Лейпциге в 1920-ом году группа военнослужащих Германии была осуждена за осуществление противоправных законов военного времени действий. Военные преступ-

ления нашли своё отражение в четвёртой Гаагской конвенции 1907 года, в Уставе Нюрнбергского трибунала, в четырёхсторонних Женевских конвенциях 1949 года, в дополнительных протоколах 1997 года, в Международном трибунале по бывшей Югославии от мая 1993 года, Международном трибунале по Руанде от 1994 года. В этом смысле 7-ой пункт Устава Международного Уголовного Суда заслуживает особого внимания.

Военные преступления можно разбить на две группы: к первой группе можно отнести факты грубых нарушений четырёхсторонних соглашений Женевских конвенций. Сюда относятся также преступления, совершаемые во время международных вооружённых противостояний. Такие преступления, в результате которых грубо нарушаются четырёхсторонние конвенции, подразумевают умышленные убийства, пытки и другие виды бесчеловечных действий. Страны — участники женевских соглашений обязаны подготовить необходимую законную основу для поимки людей, совершивших подобные преступления, независимо от их гражданской принадлежности. Согласно этим конвенциям, международные полномочия относятся к сфере обязанностей всех государств-участников.

Вторая группа военных преступлений включает факты нарушения совместного 3-го пункта Женевских конвенций и внедряемых ими законов и правил, во время вооружённых столкновений немеждународного характера. Обращаясь к этой группе военных преступлений считают необходимым осуждать лица, совершившие серьёзные преступления, на основании совместного 3-го пункта Международного Уголовного Трибунала по Руанде и протокола № 2. Также комиссия по правам человека Организации Объединённых Наций отмечала в связи с ситуацией по правам человека в Сьерра-Леоне, что режим полномочий по расследованию совершенных преступлений должен осуществляться в случаях вооружённых конфликтов, будь то международного или внутреннего характера.

Государства правомочны не только внедрять эти полномочия, но и преследовать лиц, совершивших преступления во время внутренних вооружённых конфликтов. Также пристальное внимание обращает на себя длинный список, перечисляющий виды военных преступлений (как внутреннего, так и международного характера) в 8-ом пункте Устава Международного Уголовного Суда [5, с.125-128].

Преступления, расценивающиеся как агрессия. В международном праве, а также в практике международных отношений и соглашений, агрессия одного государства в отношении другого государства была под запретом и до первой мировой войны. Поэтому, если одно государство готовит акт агрессии по отношению к другому государству, то это идёт вразрез с международными нормами и влечёт за собой ответственность. Привлечение за факт международной агрессии к личной уголовной ответственности впервые имело место на основании Лондонского соглашения, подписанного 8 августа 1945 года и учредившего Нюрнбергский процесс.

По этому соглашению, захватнические войны считаются преступлением против мира на земле. Нюрнбергский процесс пошёл ещё дальше, расценив агрессию самым большим международным преступлением [1, с.124-125]. Конвенция в Токио также оценила агрессию как самое большое преступление против мира. Миротворческая система после второй Мировой войны управляется на основе Устава ООН, который в четвёртом параграфе 2-го

пункта запрещает применять действия насильственного характера, включая агрессию. Поэтому определение агрессии оставалось некоторое время открытым вопросом. Приняв резолюцию № 2330, Генеральная ассамблея ООН организовала специальную комиссию для определения рамок понятия «агрессия». В результате этого 14 декабря 1974 года была единогласно принята 3314-ая резолюция Генеральной Ассамблеи ООН, давшая определение понятию «агрессия». На основании 1-го пункта этой резолюции, агрессией является применение вооруженной силы государством против суверенитета, территориальной неприкосновенности или политической независимости другого государства, или каким-либо другим образом, несовместимым с Уставом Организации Объединенных Наций.

В 3-ем пункте резолюции перечисляются примеры агрессии и схожих с ней действий. В 4-ом пункте Совету Безопасности ООН разрешается, в соответствии с Уставом ООН, при определении каких-либо действий этого разряда, характеризовать их как агрессию. 2-ой параграф 5-ого пункта объявляет факт военной агрессии преступлением против человечества, который влечёт за собой международную уголовную ответственность. Международный Уголовный Суд в качестве альтернативы, отмечая 1-ый параграф 5-ого пункта, осуществляет полномочия в отношении преступлений, связанных с агрессией, на основании и в рамках своего Устава.

Однако во 2-ом параграфе 5-ого пункта отмечается, что суд, издавая законы, следуя 121-ому и 123-ему пунктам, может использовать полномочия по этому виду преступлений, способствуя формированию представлений о нём и претворяя собственные полномочия, на основании существующих законов. Из-за неясности формулировки понятия преступления, связанного с агрессией, в Римской конвенции 1998 года, несмотря на отсутствие какого-либо решения на внутреннем или международном уровне, относительно содержания этого понятия, Совет Безопасности ООН охарактеризовал некоторые действия Южной Африки и Израиля как агрессию.

По поводу ударов Израиля по позициям организации Освобождения Палестины 4 октября 1985 года была принята резолюция № 573, и по нападению Южной Африки на Анголу – резолюция № 577 от 6 декабря 1985 года, которые могут в данном случае служить примером. И на слушаниях, связанных с утверждением Устава Международного Уголовного Суда в 1998 году, также не было достигнуто соглашения по принятию какой-либо единой формулировки.

В действительности, множество государств Африки и стран арабского мира желали в 1974 году точного определения, а также расширения рамок понятия «агрессия».

Германия и некоторые другие страны также предлагали соответствующие решения этого вопроса в рамках законов об уголовно наказуемых преступлениях. Однако основным пунктом, является вопрос о координации с Советом Безопасности, то есть насколько важным основанием будут являться решения Совета Безопасности ООН для Международного Уголовного Суда? Ликвидирует ли Совет Безопасности право Международного Суда расследовать факты, связанные с международной агрессией? Или же, Международный Суд будет свободно осуществлять свои полномочия, без учёта мнения и решений Совета Безопасности?

Как было отмечено, если государства придут к единому мнению по поводу 2-ого параграфа 5-ого пункта, то Международный Суд обретёт свои полномочия по фактам расследования агрессий. Внесение поправок в Устав по этому вопросу, или же внедрение их после утверждения государствами-участниками, станет возможно только после того, как будет сформулировано определение понятия об этом виде преступлений, а также определены условия полномочий по мерам воздействия в отношении их.

Таким образом, отмеченные компетенции Международного Уголовного Суда постоянно совершенствуются и дорабатываются в связи с потребностями времени. В то же время соотношение мировых политических сил, их региональное противоборство в немалой степени влияет не только на формулировку положений и пунктов, входящих в вышеуказанную компетенцию, но и мешает реализации полномочий указанного суда в полной мере, что видно на примере многих нерешенных политических конфликтов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Антонио Кассасе. Международное уголовное право. Перевод Пирани и др. Тегеран: Изд-во «Дженгел», 2008 (на персидском языке).
2. Алиреза Дейхим. Дополнения к международному уголовному праву. Тегеран: Изд-во международных и политических исследований, 2001 (на персидском языке).
3. Вильям А. Введение в международное уголовное право. Перевод Мираббаси и Назари. Тегеран: изд-во «Дженгел», 2005 (на персидском языке).
4. Хусейн Мирмухаммад Садеги. Международный уголовный суд. Тегеран: Изд-во «Дагдостар», 2008 (на персидском языке).
5. Мухаммад Джавад Шариф Багери. Международное уголовное право. Тегеран: Изд-во «Дженгел», 2007 (на персидском языке).
6. Первый главный прокурор Международного уголовного суда в Гааге приведен к присяге // <http://www.newsru.com/>

ABOUT COMPETENCE OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT

© 2014

Maleki G.H., doctoral student of International Law Human Rights Institute
National Academies of Sciences of Azerbaijan, Baku (Azerbaijan)

Annotation: The problems of determining the competence of international legal bodies are of paramount importance in achieving world order, the stabilization of relations between states in the framework of international agreements. The paper clarifies the content of crimes within the jurisdiction of the International Criminal Court.

Keywords: International Criminal Court, genocide, crimes against humanity, war crimes, aggression.

УДК 343.1

НЕКОТОРЫЕ ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ ОХРАНЫ ПРАВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО В СОВРЕМЕННОМ РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

© 2014

Марковичева Е.В., доктор юридических наук, доцент
Орловский государственный университет, Орел (Россия)

Аннотация: В статье исследуется ряд проблем, связанных с совершенствованием процессуального положения несовершеннолетних в современном уголовном процессе России. Анализируются последние изменения в уголовно-процессуальном законодательстве. Предлагается законодательное закрепление концептуальных основ новой нормативной модели уголовного судопроизводства с участием несовершеннолетних.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, несовершеннолетний, личность, охрана прав, процессуальный статус, потерпевший.

Несовершеннолетние участники уголовного судопроизводства обладают особым процессуальным статусом, который предполагает создание дополнительных механизмов охраны их прав. Несмотря на определенную разработанность данной проблематики в рамках науки уголовно-процессуального права, ее актуальность остается достаточно высокой. Это связано, в первую очередь, с целым рядом факторов: значительным числом несовершеннолетних правонарушителей, увеличением числа преступных посягательств на несовершеннолетних, несовершенством действующего российского уголовно-процессуального закона, спецификой правоприменения и т.д. В решении проблемы обеспечения прав несовершеннолетних в российском уголовном процессе усилия законодателя, к сожалению, нередко носят бессистемный характер. Не случайно внесение изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РФ (далее УПК РФ), ликвидируя одни пробелы сразу же порождает целый ряд новых вопросов.

Как правило проблема обеспечения прав несовершеннолетних в уголовном судопроизводстве исследуется в рамках отдельных подпроблем, связанных с особенностями процессуального положения данных участников судопроизводства. К наиболее разработанным следует отнести вопросы обеспечения прав несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых, процессуальный статус которых стал предметом научных исследований многих ученых: О.Ю. Андрияновой, О.Х. Галимова, Н.И. Гукской, А.П. Гуськовой, А.С. Ландо, Э.Б. Мельниковой, В.В. Николока, С.В. Тетюева, Р.С. Хисматуллина, Ж. В. Эстерлейн и других. Значительно реже усилия исследователей были направлены на изучение особенностей правового положения несовершеннолетних потерпевших и свидетелей (В. Ю. Дорофеева, В.А. Лазарева, А.А. Жидких, О.Ю. Скичко, Ю.Н. Стражевич и др.)

Полагаем, что на сегодняшний день, на первое место выходит задача интеграции научного знания о специфике охраны всех несовершеннолетних участников уголовного судопроизводства. Такой подход позволит не только выработать более системное и целостное представление

о механизме обеспечения прав несовершеннолетних в уголовном судопроизводстве, но и разработать принципиально новую модель нормативного регулирования уголовного процесса с участием несовершеннолетних субъектов, а также сформулировать ряд рекомендаций для правоприменителя.

Остановимся в рамках данной статьи лишь на наиболее актуальных проблемах обеспечения прав несовершеннолетних в современном российском уголовном судопроизводстве.

Процессуальное положение несовершеннолетнего в уголовном судопроизводстве базируется на триединстве его процессуальных статусов: общего, специального, индивидуального [1]. Общий уголовно-процессуальный статус - это часть общеправового статуса человека, представляющая собой систему прав, свобод, обязанностей и гарантий их реализации и обеспечения любого участника уголовного судопроизводства. Такая конструкция основывается на системе основополагающих прав человека, получивших закрепление в нормах международного права, Конституции РФ, УПК РФ. Специальный уголовно-процессуальный статус несовершеннолетнего - это конкретизированный общий статус с учетом возрастных особенностей личности несовершеннолетнего и его уголовно-процессуальной роли. Индивидуальный уголовно-процессуальный статус несовершеннолетнего является наиболее динамичным и нестабильным образованием и обозначает правовое положение отдельно взятого несовершеннолетнего, являющегося участником уголовно-процессуальных отношений в рамках производства по конкретному уголовному делу.

Таким образом, необходимо рассматривать несовершеннолетнего участника уголовного судопроизводства как личность со сложным процессуальным положением, определяемым триединством его процессуального статуса. В связи с этим возникает следующая проблема.

Отечественный законодатель сделал акцент на личностном подходе в основном применительно к несовершеннолетнего правонарушителю, имеющему процессуальный статус подозреваемого, обвиняемого,

подсудимого. По логике отечественного законодателя особенности личности несовершеннолетнего должны учитываться при организации уголовно-процессуальной деятельности по доказыванию, избрании меры пресечения, определении уголовного наказания и решении вопроса об освобождении несовершеннолетнего от уголовной ответственности. Дополнительный акцент на необходимости учета личности несовершеннолетнего субъекта уголовного преследования был сделан и в правоприменительной деятельности в связи с внедрением в работу, в первую очередь, судебных органов так называемых ювенальных технологий. Ради справедливости отметим, что к сожалению, такое внимание к личности несовершеннолетнего правонарушителя в известной степени носит декларативный характер, поскольку как показали результаты проведенного автором данных строк исследования уголовных дел в половине случаев принцип личностной ориентированности уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних правоприменителем игнорируется [2]. Но на законодательном уровне закрепление такого личностного подхода крайне важно, поскольку делает процессуальный статус несовершеннолетнего более определенным и создает нормативные основания для решения специфичных задач такого усложненного производства. А.П. Гуськова совершенно справедливо отмечает, что «конкретное преступление (социальная деятельность) всегда совершается конкретным лицом, в котором проявляются его индивидуально-личностные данные. В преступлении находит отражение его воля, взгляды, убеждения, привычки, навыки, одним словом, направленность личности» [3, 118]. Необходимость учета индивидуальных социально-личностных особенностей несовершеннолетнего субъекта уголовного преследования и явилась одним из оснований дифференциации такого производства из общей процессуальной формы [4, 191]. Следует согласиться с В.М. Корнуковым, отмечавшим, что понятие «личность» является продуктивным, отражающим «совокупность социальных и уголовно-процессуальных свойств, присущих гражданам, участвующим в уголовном судопроизводстве» [5, 82].

Долгое время процессуальный статус несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля не имел в российском уголовно-процессуальном столь выраженной личностной направленности. Связано это как с недостаточной определенностью процессуального статуса потерпевшего и свидетеля в целом, так и соответствующих специальных статусов несовершеннолетнего потерпевшего и свидетеля. Федеральный закон от 28.12.2013 г. № 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве» [6] в определенной степени попытался восполнить этот пробел, закрепив ряд дополнительных гарантий прав несовершеннолетнего потерпевшего и учет его возрастных особенностей. Но предложенные законодателем новеллы не могут оцениваться однозначно позитивно и во многом носят половинчатый характер. Во-первых, наметилось четкое смещение акцентов с совершенствования процессуального статуса несовершеннолетних подозреваемых, обвиняемых, подсудимых на модернизацию процессуального статуса несовершеннолетнего потерпевшего. То есть в очередной раз наблюдается тенденция не к комплексному решению проблем

процессуального участия всех несовершеннолетних субъектов в уголовном судопроизводстве, а конъюнктурное решение отдельных задач. Ущербность такого подхода очевидна, поскольку закономерно приводит лишь к тому, что процессуальный статус одного несовершеннолетнего участника оказывается более определенным, нежели чем процессуальный статус другого. С одной стороны, безусловно позитивным моментом является введение ч. 5 ст. 191 УПК РФ, закрепляющий с 1 января 2015 года обязательность видео и киносъемки следственных действий с участием несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля. Такой механизм может снизить травматичность всей процедуры уголовного судопроизводства для несовершеннолетних пострадавших от преступления или ставших свидетелями такового. Но, с другой стороны, не ясно, что мешало законодателю распространить это правило на всех несовершеннолетних субъектов уголовного процесса, тем более, что на вопросе целесообразности видеофиксации допроса несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого неоднократно акцентировали внимание как следователи, так и ученые [7].

Во-вторых, предложенные законодателем меры дополнительной защиты прав несовершеннолетних потерпевших и свидетелей, скорее всего, на практике вызовут ряд вопросов, порожденных неконкретностью законодательных формулировок. например, все та же ч. 5 ст. 191 УПК РФ подразумевает отказ от обязательности видео и киносъемки следственных действий с участием несовершеннолетнего потерпевшего и свидетеля, если несовершеннолетний или его законный представитель против этого возражает. Не понятно, в какой форме должно быть заявлено такое возражение, и что должен делать следователь, если мнение несовершеннолетнего и его законного представителя разойдутся? Очевидно, что на этот и другие подобные вопросы практикам, как всегда, придется искать самостоятельные ответы. Многие годы следователи, ждут конкретизации механизма замены законного представителя применительно к несовершеннолетнему обвиняемому, а законодатель предлагает столь же расплывчатые формулировки, касающиеся замены законного представителя несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля. остался без ответа и достаточно актуальный для правоприменителя вопрос относительно того, может ли основанием возбуждения уголовного дела быть заявление несовершеннолетнего.

В-третьих, удивляет некая узаконенная дискриминация прав отдельных свидетелей и потерпевших, закрепленная упомянутым федеральным законом. Предполагается, что, если в отношении несовершеннолетнего, не достигшего шестнадцатилетнего возраста, совершено преступление против половой неприкосновенности, то по ходатайству его законного представителя органы уголовного преследования и суд обязаны ему предоставить адвоката – представителя. С одной стороны, у нас фактически появляется новая процессуальная фигура – представитель несовершеннолетнего по назначению. Очевидно, следовало бы сразу же уточнить процессуальный статус такого адвоката – представителя. С другой, - не понятно, почему такие дополнительные процессуальные гарантии закрепляются исключительно за несовершеннолетними – жертвами половых преступлений. Ни в коей мере не ставя под сомнение общественную опасность таких преступлений, лишь отметим, что бес-

платная юридическая помощь в не меньшей мере может быть значима и для несовершеннолетнего, пострадавшего от других насильственных преступлений и даже от неосторожных преступлений. Стоит ли отрицать значимость бесплатной адвокатской помощи, если потерпевший — жертва медицинской халатности, а его законные представители не могут обратиться за платной медицинской помощью, так как вынуждены оплачивать дорогостоящее лечение такого несовершеннолетнего?

Повышенное внимание законодателя к проблемам охраны прав несовершеннолетних потерпевших и свидетелей, безусловно, оправданно. Но при этом оно не должно исключать игнорирования скопившихся в огромном количестве проблем обеспечения прав несовершеннолетних подозреваемых, обвиняемых. В частности, одной из задач уголовного судопроизводства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних является ускорение производства по делу, так как это имеет значение для дальнейшей ресоциализации несовершеннолетнего. Однако на сегодняшний день ускорение производства по такой категории уголовных дел невозможно в силу отсутствия специальных процедур: имеющиеся упрощенные процедуры противоречат функциям ювенального уголовного судопроизводства, а специальной альтернативной процедуры ускоренного производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних не разработано.

Полагаем, что приведенных примеров достаточно, чтобы увидеть главную проблему современного регулирования участия несовершеннолетнего в российском уголовном процессе: это отсутствие целостной концепции правового положения несовершеннолетнего в уголовном судопроизводстве. И выход из данной ситуации может быть только один: именно разработка такой концепции с учетом триединства процессуального статуса несовершеннолетнего. Предлагаемый нами подход подразумевает формирование системы гарантий прав несовершеннолетних, в которой будут гармонично сочетаться общие процессуальные гарантии прав личности в уголовном судопроизводстве и специальные процессуальные гарантии, обеспечивающие учет особенностей

личности несовершеннолетнего. Конструирование уголовно-процессуальных норм на такой основе позволило бы решить целый ряд проблем. Например, в начале был бы определен четкий процессуальный статус педагога и психолога, его задачи в уголовном производстве, а уже затем особенности его участия при производстве следственных действий с участием тех или иных несовершеннолетних субъектов. Именно такого подхода требует и решение других важных проблем производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Новоселов В.И. Правовой статус граждан в свете категорий общего, особенного и единичного // Некоторые философские проблемы государства и права. Вып. 3. Саратов, 1979. С. 87-118.
2. Марковичева Е.В. Концептуальные основы ювенального уголовного судопроизводства: Дис. ... д-ра юрид. наук. Оренбург, 2011. 483с.
3. Гуськова А.П. Личность обвиняемого в уголовном процессе / Гуськова А.П. Избранные труды. Оренбург, 2007. С. 104-241. С. 118.
4. Масленков С.Л. К вопросу об обстоятельствах, обуславливающих дифференциацию современного уголовного судопроизводства // Современные проблемы государства и права. Сборник научных трудов. Вып. 8. Нижний Новгород. Изд-во Нижегород. акад. МВД России, 2004. С. 184-203.
5. Корнуков В.М. Личность в уголовном судопроизводстве: проблемы обязанностей // Советское государство и право. 1988. №7. С. 82-84.
6. Федеральный закон от 28.12.2013 № 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве» // СЗ РФ. 2013. № 52 (часть I). Ст. 6997.
7. Стрельцова Е.В. Тактические и психологические основы допроса несовершеннолетних подозреваемых, обвиняемых: Автореф. дис.... канд. юрид. наук. Саратов, 2007. 28с.

SOME DISCUSSIONAL ISSUES OF PROTECTING THE RIGHTS OF JUVENILES IN MODERN RUSSIAN CRIMINAL PROCEDURE

© 2014

Markovicheva E.V., Doctor of Law, associate Professor,
Orel State University, Orel (Russia)

Annotation: This article examines a number of issues related to improving the procedural situation of juveniles in criminal proceedings modern Russia. It examines recent changes in the criminal law. The legislative strengthening of the conceptual foundations of the new regulatory model of criminal proceedings involving juveniles is offered.

Keywords: criminal justice, juvenile, identity, protection of rights, the procedural status, the victim.

УДК 347.951.04

ВСТУПЛЕНИЕ В СИЛУ СУДЕБНОГО ПОСТАНОВЛЕНИЯ НЕ ЯВЛЯЕТСЯ КРИТЕРИЕМ ЕГО ПРАВОМЕРНОСТИ

© 2014

Микелсоне Г.В., магистр филологии, магистр юриспруденции, докторант Юридического факультета Латвийского Университета, юрист бюро присяжных адвокатов «Центрс»
Латвийский Университет, Рига (Латвия)

Аннотация: В статье автор оппонирует преобладающей в правоведении точке зрения, что одним из критериев правомерности судебного постановления или решения и включённых в него юридически важных выводов (заключений) является вступление постановления или решения в силу. При помощи нескольких примеров из практики судов всеобщей юрисдикции Латвии автор доказывает, что вступившие в силу постановления и решения достаточно часто могут быть противоправными, а не имеющие силы (обжалованные, ещё не вступившие в силу или отменённые) постановления и решения – правомерными.

Ключевые слова: Судебное постановление и решение; юдикатура; источники права; вступление в силу судебного постановления (решения); правомерность судебного постановления (решения); правоведение; Европейский Суд по правам человека.

Одним из источников права, который рождается в процессе судебного разбирательства, иначе говоря, вместе с реализацией судебной власти и разрешением споров, является юдикатура. Её формируют все правовые юридически важные выводы (заключения), включённые в постановлениях и решениях судов и судей (далее – постановление суда; всё, что написано о постановлениях судов, относится и к решению судов и судей) и сформулированные судом, используя любой юридический метод, особенно результат интерпретации правовых норм и результат дальнейшего формирования права. Один или несколько таких выводов (заключений) можно именовать юдикатурой, как и соответственно выводом или выводами юдикатуры.

Большинство правоведов Латвии связывают юдикатуру с судебными постановлениями, вступившими в силу [см., напр., 1, с. 32; 2, с. 176]. Из сказанного ими вытекает, что только вступившее в силу постановление может быть правовым (т.е. достигшим справедливого результата – правильно разрешающим дело по существу или какой-либо процессуальный вопрос) и содержать правовые юридически важные выводы, или юдикатуру.

По мнению автора, эта точка зрения совершенно необоснованна! Результаты исследований постановлений судов всеобщей юрисдикции Латвии позволяют сделать вывод о том, что правомерность постановления и включённых в него выводов не зависит от вступления постановления в силу. Правомерным может быть не только вступившее в силу, но и не имеющее силы (обжалованное, ещё не вступившее в силу или отменённое) постановление, иначе говоря, не вступившее в силу постановление не всегда неправомерно. И наоборот – вступление в силу постановления, к сожалению, совсем не гарантирует его правомерность, то есть, не все вступившие в силу постановления правомерны, слишком часто они оцениваются как явно противоправные!

1. Противоправные постановления принимают и суды высшей инстанции

Существуют несколько причин того, что не вступив-

шее в силу постановление правомерно, а вступившее в силу – нет. В данной статье автор рассмотрит одну из них: оценивание постановления в суде высшей инстанции не всегда правильно, или правомерно, так как ошибочные постановления принимают суды всех инстанций, даже Сенат Верховного Суда Латвийской Республики (далее – Сенат), иногда одновременно отменяя правовые постановления. Один такой случай описан в постановлении Европейского Суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) по делу «Marina v. Latvia» от 26 октября 2010 года (см. пункты постановления 11, 12, 30–33) [3].

Кто же тогда устанавливает, является ли правовым постановление и включённые в него заключения?

1.1. Правомерность судебных постановлений оценивают правоведы

Это правоведы, которые анализируют судебные постановления. Вот примеры вступивших в силу судебных постановлений, которые признали противоправными не связанные с этими делами правоведы! Если постановление суда критикует лицо, связанное с соответствующим делом, то из этого автоматически не вытекает, что мнение необоснованно, но всё же большее доверие присуще оценке незаинтересованного человека, так как она более объективна, но не всегда более беспристрастна. Критики правоведов заслужили и признаны противоправными также несколько постановлений Сената Департамента Гражданских дел и Сената Департамента Административных дел, но ввиду специфики конференции и ограниченного объёма публикации в статье проанализированы только ошибочные постановления Сената Департамента Уголовных дел (далее – Сенат ДУД) и Судебной палаты Уголовных дел Верховного Суда Латвийской Республики (далее – Палата Уголовных дел).

1) Приговор Палаты Уголовных дел по делу № РАК-306 [4, с. 309–314] частично неправильно признала профессор Юридического факультета Латвийского Университета (далее – юр. фак. ЛУ), доктор юридических наук Валентия Лихолая. В комментариях к приговору

она указывает: Инесе Л. признана виновной и осуждена за недонесение, наверняка зная, что Виргиний М. совершил убийство из-за жадности наживы; так как Инесе Л. признала себя виновной в реализации вещей, приобретённых Виргинием М. преступным путём, и ей было инкриминировано ограбление пострадавшего Владимира Б. в группе с Виргинием М., то, сообщая о совершённом Виргинием М. убийстве и похищении вещей, Инесе Л. нужно было указать и свою роль в связи с совершением упомянутого преступления [5, с. 316]. Такая оценка приговора вытекает из заключения, что лицо не может быть привлечено к уголовной ответственности за недонесение о преступлении, с совершением которого оно было связано [5, с. 300].

2) Частично ошибочным Валентия Лихолая оценивает и приговор Палаты Уголовных дел по делу № РАК-231 [6, с. 264–273] от 6 июня 2001 года. В комментарии к приговору профессор пишет: Екатерина С. осуждена также за заранее не обещанное сокрытие следов особо тяжкого преступления; действия Екатерины С. можно оценивать как совершенное ею заранее не обещанное сокрытие следов особо тяжкого преступления, но в конкретном случае не обсуждался вопрос о том, что она сама была участницей преступного деяния, направленного против потерпевшего, так как вместе с Екатериной Г. украла принадлежащие потерпевшему и колледжу «Эврика» вещи, а также документы потерпевшего, которые были уничтожены, за что была осуждена на основании второй части статьи 175 и первой части статьи 274 [5, с. 274] Уголовного закона [7] (далее – УЗ). Такая оценка приговора основана на заключении, что лицо, являвшееся участником направленного против потерпевшего преступления, не может быть субъектом заранее не обещанного сокрытия [5, с. 253].

3) Решение Сената ДУД по делу № СКК-532/2009, 11810032207 [8] от 24 ноября 2009 года проанализировал прокурор Отдела по расследованию особо важных дел Департамента уголовных дел Генеральной прокуратуры, магистр юриспруденции Марис Лея в статье «Интерпретация норм уголовного права» и оценил его как лишь частично правовое [9]. По мнению прокурора, Сенат ДУД обоснованно сделал вывод, что добровольного отказа от приобретения огнестрельного оружия не произошло, но ошибочно признал, что подготовки к убийству по крайней мере двух лиц не было, так как обвиняемый не приобрёл огнестрельного оружия. Свою точку зрения Марис Лея аргументирует так:

«Ссылаясь на два источника юридической литературы, был сделан вывод, что под приискиванием орудия (инструмента) преступления следует понимать приобретение его виновным в использовании, владении или в собственности.

Эти аргументы ошибочны. В решении правильно цитируется распространённое в юридической литературе мнение. Тем не менее, сомнительно, следует ли считать это как исчерпывающее перечисление действий, характеризующих подготовку, в контексте с приобретением инструментов (средств) преступления.

В третьей части (третья часть статьи 15 УЗ «Законченное и незаконченное преступное деяние» гласит: «Под подготовкой к преступлению признаётся приискание средств или инструментов, или применение, или другое создание благоприятных обстоятельств для совершения умышленного преступления, если при этом преступление

не продолжено по независимым от воли виновного причинам. Уголовная ответственность наступает только за подготовку тяжких и особо тяжких преступлений») статьи 15 УЗ перечисление характерных подготовительных действий имеет только пояснительное значение. Фактически подготовку столь же хорошо можно считать умышленным созданием благоприятных обстоятельств для совершения преступления. Значит, любое действие, создающее благоприятные обстоятельства для совершения преступления, оценивается как подготовка к преступлению. Следовательно, даже тогда, когда под приискиванием инструмента (средства) понимался бы только конкретный результат, а не процесс как таковой, необходимо было оценить, не является ли процесс разыскивания огнестрельного оружия умышленным созданием благоприятных обстоятельств для совершения преступления» [9, с. 6, 7].

Первая часть (первая часть статьи 30 УК Российской Федерации гласит: «Приготовлением к преступлению признаются приискание, изготовление или приспособление лицом средств или орудий совершения преступления, приискание соучастников преступления, сговор на совершение преступления либо иное умышленное создание условий для совершения преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от этого лица обстоятельствам») статьи 30 Уголовного кодекса (далее – УК) Российской Федерации [10] очень похожа на третью часть статьи 15 УЗ Латвии, разница лишь в том, что в первую часть статьи 30 УК Российской Федерации включено более широкое перечисление характерных действий по подготовке к преступлению, и в соответствии с выводами юридической литературы России, подготовкой к преступлению считается любая умышленная деятельность, создающая желаемые виновным условия для реализации преступления, пишет Марис Лея [9, с. 7–8].

Дополнительно прокурор указывает, что полученный судом результат интерпретации рождает неравенство. Иное умышленное создание благоприятных обстоятельств для совершения преступления есть выполнение любых других действий с целью облегчить совершение преступления, прямо не упомянутых в тексте закона, например, предварительное обследование места преступления, вызывание и устранение возможных препятствий и т.п. Это означает, что аналогичные и даже менее опасные действия, по сравнению с теми, что суд констатировал по конкретному делу, должны быть квалифицированы как иное умышленное создание благоприятных обстоятельств, и наоборот, значительно более интенсивные и более опасные действия (процесс поиска оружия) могли бы оставаться уголовно не наказуемыми [9, с. 7].

1.2. Правомерность постановлений суда оценивает ЕСПЧ

Правомерность постановлений судов Латвии, и таких, которые уже вступили в силу, оценивает ЕСПЧ. Это происходит в том случае, когда какое-либо лицо подаёт туда иск против Латвии. Если ЕСПЧ признаёт хоть одно нарушение Европейской Конвенции по защите основных свобод и прав человека (далее – ЕК) [11], которое вытекает из какого-либо постановления суда Латвии, делается заключение о том, что оно противоправно, хотя и вступило в силу. Вот примеры!

1) В постановлении ЕСПЧ по делу «Mitkus v. Latvia» [12] от 2 октября 2012 года констатированы нарушения первой части статьи 6 (право на справедливый суд) и

первой части статьи 8 (право на неприкосновенность частной жизни) ЕК. Нарушение первой части статьи 6 ЕК создало то обстоятельство, что Андрис Миткус не был конвоирован на заседания Судебной палаты Гражданских дел Верховного суда Латвийской Республики (далее – Палата Гражданских дел), где были рассмотрены поданные им гражданские иски [см. 12, пункты 112–115]. Первая часть статьи 8 ЕК была нарушена потому, что государственная судебная власть не защитила право подателя иска на неприкосновенность частной жизни от вмешательства, которое создала неакцептированная публикация его личных данных в газете «Ригас Балс» [см. 12, пункты 126, 137].

Отвечают за эти нарушения суды Латвии, которые приняли надлежащие постановления, вступившие в силу, но признанные ЕСПЧ не отвечающими гарантируемым ЕК и юдикатурой ЕСПЧ стандартам прав человека, и, следовательно, противоправными. Речь идёт о постановлениях Палаты Гражданских дел и решениях распорядительного заседания Сената Департамента Гражданских дел по гражданским искам Андриса Миткуса против Центральной тюрьмы и издателя газеты «Ригас Балс» ООО «Медию Намс» [см. 12, пункты 31, 32, 34, 39, 44–48].

2) В постановлении Большой палаты ЕСПЧ по делу «X v. Latvia» от 26 ноября 2013 года сделано заключение: суды Латвии, принимая решения о том, что, согласно Гаагской конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей от 25 октября 1980 года (далее – Гаагская конвенция), ребёнок подательницы жалобы Х. должен быть возвращён отцу в Австралию, или страну его происхождения, не надлежащим образом приняли во внимание достаточно обоснованные утверждения Х., что возвращение ребёнка в Австралию создаст серьёзный риск благосостоянию ребёнка, поэтому эти решения не соответствуют процессуальным требованиям, вытекающим из 8 статьи ЕК. ЕСПЧ также указал, что различные инструменты международного права, в том числе ЕК и Гаагская конвенция, применимы во взаимосвязанном и согласованном виде и во всех делах, касающихся детей, национальным судам необходимо принимать решения, выдвигая в качестве приоритета наиболее благоприятные интересы ребёнка. [13, пункты 93–96, 110–117.]

Упомянутые в постановлении ЕСПЧ суды Латвии, принявшие 19 ноября 2008 года и 26 января 2009 года противоправные решения, – это соответственно Рижский городской суд Земгальского предместья и Судебная коллегия Гражданских дел Рижского окружного суда [см. 13, пункты 17–26].

Конечно, можно возразить, что ошибки иногда допускает и ЕСПЧ, – этот суд критиковали праведы разных стран [14, с. 300; 15, с. 241–242, 243–244; 16, с. 483–485]. Но все же, читая постановления ЕСПЧ, невозможно не заметить характерный для него стиль мышления, или философию правосудия: обстоятельства дела и применяемые в нем правовые нормы следует оценивать не формально, а по существу. Сам ЕСПЧ формулирует это так: ЕК предназначена для обеспечения не теоретических и иллюзорных, а практических (конкретных) и эффективных прав [см., напр., 17, пункт 58; 18, пункт 24]. Очень похожее понимание прав у Суда Европейского Союза – как указывается в правоведении, этот суд интерпретирует права так, чтобы они выполнили свою *effet utile*, то

есть цель, для которой они предназначены [19, с. 34, 35]. При таком образе мышления легко прийти к справедливому разрешению дела и правовому постановлению. В свою очередь при формальном же подходе, который характеризуется руководством буквой закона, а не духом, или «мышлением советского милиционера», трудно прийти к справедливому разрешению дела и правовому постановлению. Поэтому первейшей задачей, в особенности постсоциалистических стран, членов ЕК, является смена философии правосудия, а не совершенствование правового регулирования.

2. Долг суда соблюдать юдикатуру вытекает из принципов равноправия, справедливости и правовой определённости

Заключения, содержащиеся в ранее описанных судебных постановлениях, вступивших в силу, но противоправных, не принадлежат юдикатуре, поэтому не могут быть использованы в других делах в качестве источника права. Обоснование очень простое: долг суда соблюдать юдикатуру вытекает из принципа равноправия, а также из принципа справедливости и правовой определённости [1, с. 34], и эти принципы не могут быть использованы для оправдания противоправных действий и признания их правовыми только потому, что прежде так поступал кто-то другой, даже если это суд высшей инстанции государства, постановление которого окончательно и пересмотру не подлежит.

Судья Суда Европейского Союза, профессор Dr. h. c. Assessor jur., dipl. pol. Эгилс Левитс указал, что принцип равноправия не создаёт права на равное отношение, если сравниваемая ситуация противоправна; если один извлёк какую-то противоправную выгоду, то другой не может из принципа равноправия произвести себе право извлечь такую же противоправную выгоду, потому что правовая система направлена на то, чтобы ограничивать, а не распространять противоправные ситуации, даже если в отдельных случаях лицо, находящееся в сравниваемой ситуации, опираясь на принцип правового доверия, может оставить при себе извлечённую противоправную выгоду [20].

Юдикатурой административных судов Латвии при конкретизации принципа равноправия сделан вывод: у лица нет права ссылаться на принцип равноправия с целью оправдать дальнейшее использование противоправной практики [см., напр., 21, пункт 10]. Огромный вред всей правовой системе, и в особенности участникам дела – конкретным лицам, имеющим право на справедливый суд, – нанесён уже одним единственным противоправным постановлением, вступившим в силу. Причём этот вред увеличивается с каждым разом, когда противоправные заключения используются в других делах в качестве юдикатуры, так как за каждым постановлением стоит человеческая жизнь и судьба.

Как обосновать обязанность суда соблюдать юдикатуру, которая содержится в постановлении, которое не вступило в силу? Сначала необходимо предложить убедительные аргументы, почему эти заключения правомерны. Лучше всего здесь пригодится мнение авторитетных учёных, которое обычно изложено уже в самом постановлении. Если о правильности заключения спора не возникает, то его использование в рассматриваемом деле обосновано принципами правомерности, справедливости и равноправия. В отношении первых двух принципов не-

ясность не может возникнуть — сослаться на правильные заключения судебного постановления — как правомерно, так и справедливо. Но какая же здесь связь с равноправием? Самая прямая! Как уже упоминалось, юдикатурой административных судов при конкретизации принципа равноправия сделан вывод: лицу не дано права сослаться на принцип равноправия с целью оправдания дальнейшего использования противоправной практики. Значит, ни у кого нет права сослаться на принцип равноправия и для того, чтобы оправдать дальнейшее противоправное неиспользование правовой судебной практики (заключений).

Мнения о том, что юдикатура связуема с правовыми постановлениями, независимо от того, вступили ли они в силу, высказал и профессор юр. фак. ЛУ, доктор юридических наук Калвис Торганс. Следует иметь в виду, что могут существовать и необжалованные, но совершенно не обоснованные постановления, ссылка на таковые опасна и наиболее достоверно покажет, что вступление постановления в силу не всегда означает пополнение выводов юдикатуры, указал профессор [22]. Следовательно, можно согласиться с выводом Эгила Левитса, что к юдикатуре не относятся ошибочные заключения, но нельзя согласиться с мнениями тех учёных, которые утверждают, что понятие «юдикатура» связано только с судебными постановлениями, вступившими в силу [1, с. 32; 2, с. 176]. Эта точка зрения даже может нанести существенный вред всей правовой системе. В качестве примера можно привести следующую цитату: «Если бы вступило в силу постановленное судами обоих инстанций, формируя юдикатуру, перемещение акцизных товаров в режиме отложенного платежа акцизного налога практически было бы невозможно» [23].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Levits E. Юдикатура - основы, проблемы, применение // Латвийский Верховный суд Республики бюллетень. 2010. № 1.
- Sniedzīte G. Понятие, эволюция и значение судебного права в доктрине правовых источников в Латвии. Докторская диссертация Доступен: <https://luis.lu.lv/pls/pub/luj.fprnt?l=1&fn=F372913737/Ginta%20Sniedzite%202010.pdf> (обозрено 19.03.2014.).
- Постановление ЕСПЧ по делу 46040/07, Марина v. Латвия, 26 October 2010. Доступен: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-101469> (обозрено 02.04.2014.).
- Постановление Палаты Уголовных дел по делу № РАК-306 от 15 августа 2001 года // Судебная практика по уголовным делам. Судебные постановления и решения и комментарии д-р юст. Валентии Лихолаи. Рига: Здание суда агентство, 2002.
- Судебная практика по уголовным делам. Судебные постановления и решения и комментарии д-р юст. Валентии Лихолаи. Рига: Здание суда агентство, 2002.
- Постановление Палаты Уголовных дел по делу № РАК-231 от 6 июня 2001 года // Судебная практика по уголовным делам. Судебные постановления и решения и комментарии д-р юст. Валентии Лихолаи. Рига: Здание суда агентство, 2002.
- Уголовный закон: закон ЛР // Латвийский журнал. 1998, 8 июля. № 199/200.
- Решение Сената ДУД по делу № SKK-532/2009, 11810032207 от 24 ноября 2009 года. Доступен: <http://at.gov.lv/files/uploads/files/archive/department2/2009/skk532.pdf> (обозрено 29.03.2014.).
- Leja M. Интерпретация уголовно правовых норм. Доступен: <http://www.lpbiedriba.lv/doc/Krimin%C4%81iti es%C4%ABunormuinterpret%C4%81cija.docx> (обозрено 04.04.2014.).
- Уголовный кодекс Российской Федерации: закон Российской Федерации от 13.06.1996, № 63-ФЗ. Доступен: http://www.consultant.ru/popular/ukrf/10_7.html#p290 (обозрено 13.04.2014.).
- Европейская Конвенция по правам человека и защите основных свобод: международный договор ЛР // Латвийский журнал. — 1997, 13 июня. — № 143/144. Актуальная редакция на русском языке доступна: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf (обозрено 13.04.2014.).
- Постановление ЕСПЧ по делу 7259/03, Mitkus v. Латвия, 2 Октября 2012. Доступен: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-113648> (обозрено 01.02.2013.).
- Постановление ЕСПЧ по делу 27853/09, X v. Латвия, 26 Ноября 2013. Доступен: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-138992> (обозрено 08.04.2014.).
- Анализ прав и свобод. Статья 6: Право на справедливое и публичное разбирательство дела. Grām.: Dijk P., Hoof G.J.H. Теория и практика Европейской конвенции по правам человека. Второе издание. Deventer — Boston: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1990.
- Foyer J. Судебная практика Европейского суда по правам человека. Grām.: Создание закона судьей. Tome 50. Paris: Dalloz, 2007.
- Марченко М.Н. Судебное правотворчество и судебское право. Москва: Проспект, 2008.
- Постановление ЕСПЧ по делу 13072/05, Rõman v. Finland, 29 Января 2013. Доступен: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115864> (обозрено 08.02.2013.).
- Постановление ЕСПЧ по делу 6289/73, Airey v. Ireland, 9 Октября 1979. Доступен: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57420> (обозрено 08.02.2013.).
- Everling U. On the Judge-Made Law of the European Community's Courts. Judicial Review in European Union Law. O'Keefe D. & Bavasso A. (eds.). The Hague: Kluwer Law International, 2000.
- Levits E. О принципе правового равенства // Латвийский журнал. 2003, 8 мая. № 68.
- Постановление Сената Департамента Административных дел по делу № SKA-400/2007 от 8 октября 2007 года. Доступен: <http://at.gov.lv/lv/judikatura/judikaturas-nolemumu-arhivs/senata-administrativo-lietu-departaments/hronologiska-seciba/2007-hronologiska-seciba/> (обозрено 01.02.2014.).
- Torgāns K. Теория юдикатуры и применимая юдикатура // Название юрист. 2005, 13 декабря. № 47 (402).
- Cielava V. Когда для судей закон не писан // Название юрист. 2012, 7 августа. № 32 (731).

THE ENTRY INTO FORCE OF THE COURT'S JUDGMENT IS NOT THE CRITERION OF IT'S RIGHTFULNESS

© 2014

Mikelsone G.V., Master of Philology, Master of Law, doctoral student in the University of Latvia,
Faculty of Law, lawyer in the advocate office «Centrs»
University of Latvia, Riga (Latvia)

Annotation: In this article the author opposes to the dominant view in legal science that one of the criteria of rightfulness of court's judgment and decision and legally important statements, which are included in judgment or decision, is entry into force of this judgment or decision. With several examples of general jurisdiction's courts' practice the author proves that often courts' judgments and decisions, which are entried into force, are unlawful, but null and void judgments and decisions are rightful.

Keywords: Court's judgment and decision; case law; legal sources; entry into force of the court's judgment (decision); rightfulness of the court's judgment (decision); legal science; The European Court of Human Rights.

УДК 340

ОСОБЕННОСТИ ОХРАНЫ ПРАВ ЛИЦА, В ОТНОШЕНИИ КОТОРОГО ВЕДЕТСЯ ПРОИЗВОДСТВО О ПРИМЕНЕНИИ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА

© 2014

Насонова И.А., доктор юридических наук, профессор
Воронежский институт МВД России, Воронеж (Россия)

Аннотация: В статье рассматривается ряд особенностей охраны прав лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера. Среди них: специфика правовой регламентации указанного вида деятельности; особая уголовно-процессуальная форма производства по данной категории дел, предусматривающей ряд дополнительных гарантий для охраны прав и законных интересов лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера и др.

Ключевые слова: лицо, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, защитник, законный представитель, уголовно-процессуальная форма, гарантии, охрана прав, доказательства, совершенствование правовой регламентации.

Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве гарантирована законом и распространяется на всех лиц, вовлеченных в уголовное судопроизводство, причем независимо от вида процессуальных действий, выполняемых в отношении их. По своей сути она является уголовно-процессуальной деятельностью, включающей в себя ряд направлений, а именно профилактическое (предупреждение нарушения прав и свобод), защитительное (восстановление нарушенных прав и свобод) и обеспечительное (создание условий для реализации предусмотренных законом прав и свобод) направления. Субъектами ее осуществления являются государственные органы и должностные лица (суд, прокурор, следователь, руководитель следственного органа, дознаватель, начальник подразделения дознания), которые используют различные дозволенные законом процессуальные средства. Они представлены главным образом полномочиями указанных лиц, образованны-

ми из их прав и обязанностей. Арсенал процессуальных средств будет существенно отличаться в зависимости от того, какое должностное лицо осуществляет охранительную деятельность. Связано это с тем, что каждого из субъектов законодатель постарался наделить своими характерными только для него процессуальными возможностями, подчеркивающими специфику их роли в уголовном судопроизводстве. Так, только для прокурора свойственна возможность требовать от органов дознания и следственных органов устранения нарушений федерального закона; только для руководителя следственного органа характерна возможность отстранять следователя от дальнейшего производства расследования и т.д. Несмотря на это, проблема дублирования полномочий некоторых должностных лиц до конца не решена. Она остается актуальной и на сегодняшний день.

Объектом охранительной деятельности являются права и свободы человека и гражданина, иными слова-

ми, права, свободы лиц, вовлеченных в уголовное судопроизводство. Причем, речь идет, как о нарушенных, так и о ненарушенных правах и свободах. Имея в виду опосредованность интереса правовыми нормами, существование его в форме субъективного права, можно заключить, что объектом рассматриваемой охранительной деятельности являются также и законные интересы личности.

Опираясь на сказанное, можно было бы сформулировать следующую дефиницию охраны в сфере уголовно-процессуальных отношений: «Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве есть основанная на законе и облеченная в форму уголовно-процессуальных отношений деятельность суда, прокурора, следователя, руководителя следственного органа, начальника подразделения дознания, дознавателя, направленная на обеспечение прав и законных интересов лиц, вовлекаемых в уголовное судопроизводство, включая установление и устранение причин и условий, способствующих посягательству на права и свободы личности, а также деятельность, связанная с их защитой».

Охрана прав лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, является частным случаем охраны прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве.

Ее особенности определяются прежде всего спецификой носителя этих прав. Им выступает лицо, совершившее предусмотренное уголовным законом общественно опасное деяние в состоянии невменяемости или у которого после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение наказания или его исполнение, а также лицо, совершившее преступление и страдающее психическими расстройствами, не исключающими вменяемости, и лишь при условии, когда психическое расстройство связано с возможностью причинения этими лицами иного существенного вреда либо с опасностью для себя или других лиц (ч. 1 и 2 ст. 97 УК РФ).

Особенности охраны прав лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, характеризуются следующими обстоятельствами:

1. спецификой правовой регламентации указанного вида деятельности. Она заключается в применении в ходе рассматриваемого вида производства не только конституционных норм, норм уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства, но и положений соответствующих Федеральных законов (например, Федерального закона от 7 мая 2009 г. N 92-ФЗ «Об обеспечении охраны психиатрических больных (стационаров) специализированного типа с интенсивным наблюдением»), постановлений Правительства Российской Федерации, приказа Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации и Министерства юстиции Российской Федерации, а также положений международных актов (например, Минимальные стандартные правила обращения с заключенными (приняты на первом Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями 30 августа 1955 г.) и практики Европейского Суда по правам человека [1]).

2. особой уголовно-процессуальной формой производства по данной категории дел, предусматривающей ряд дополнительных гарантий для охраны прав и закон-

ных интересов лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера. К числу таких гарантий, например, относятся: проведение по каждому делу рассматриваемой категории судебной экспертизы; запрет на рассмотрение таких дел судом с участием присяжных заседателей (ст. 352 УПК РФ); гражданский иск, заявленный по уголовному делу о применении принудительных мер медицинского характера, не подлежит рассмотрению в уголовном судопроизводстве и т.д.

Одной из особенностей уголовно-процессуальной формы производства по рассматриваемой категории дел является обязательность производства предварительного следствия (ч. 1 ст. 434 УПК РФ). Это нормативное требование, сформулированное в самом общем виде, позволило авторам предложить следующие варианты определения момента, по достижении которого возникает необходимость передачи дела для его производства в порядке предварительного расследования. Г.П. Химичева полагает, что дознаватель должен направить материалы прокурору с постановлением о передаче уголовного дела по подследственности в случае, если в ходе назначенной им комплексной психолого-психиатрической экспертизы будет получено заключение экспертизы, содержащее вывод о невменяемости лица, в отношении которого ведется дознание [2].

Е.В. Ермакова обоснованно считает, что дознаватель инициирует передачу уголовного дела данной категории для производства предварительного расследования следователю, если он в соответствии с требованиями п.3 ст. 196 УПК РФ назначает комплексную психолого-психиатрическую экспертизу либо если у него возникают сомнения в действительности психического заболевания либо во вменяемости лица, а равно способности правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения уголовного дела [3].

Специфичность указанной уголовно-процессуальной формы обуславливает ее некоторую обособленность, которая обеспечивается нормативным положением о выделении уголовного дела в отдельное производство (ст. 436 УПК РФ).

3. предоставлением лицу, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, права лично осуществлять принадлежащие ему и предусмотренные статьями 46 и 47 УПК РФ процессуальные права, если его психическое состояние позволяет ему осуществлять такие права.

Необходимо отметить, что за последнее время круг прав данного лица заметно расширился. Так, оно получило право кассационного и апелляционного обжалования, возможность участия в апелляционном, кассационном, надзорном производстве и т.д.

В тоже время нельзя обойти стороной следующую проблему. Норма, закрепленная в ч. 1 ст. 437 УПК РФ, по сути, рассматривает лицо, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, в качестве участника уголовного судопроизводства. Однако, и после принятых законодателем изменений в ноябре 2010 г. ему не нашлось место в разделе II УПК РФ среди участников уголовного судопроизводства.

Полагаем, целесообразным дополнить УПК РФ статьей 48.1 «Лицо, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера», в которой не только дается опре-

деление данного лица, но и раскрываются его права. Очевидно, что такой подход полностью согласуется с логикой правового регулирования большинства остальных участников уголовного судопроизводства, предусмотренных разделом II УПК РФ.

Хотя необходимо отметить, что и этого будет недостаточно для того, чтобы лицо, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, превратилось в полноценного участника уголовного судопроизводства. Необходимо устранить имеющиеся противоречия между процессуальными нормами, ставящими под сомнение определенную самостоятельность данного участника процесса. Среди них – несогласованность между нормой, предоставляющей лицу, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, право лично осуществлять процессуальные права, предусмотренные ст. 46 и 47 УПК РФ (ч. 1 ст. 437 УПК РФ), включая и право давать показания, и нормой, посвященной доказательствам (ч. 2 ст. 74 УПК РФ). В связи с этим трудно не согласиться с авторами в том, что в силу ст. 74 УПК РФ показания этого участника уголовно-процессуальных отношений по-прежнему не рассматриваются в качестве источника доказательств по делу [4].

Целесообразным, на наш взгляд, будет предусмотреть в указанной статье еще один вид доказательств: показания лицу, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера.

4. возможностью лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, защищать свои права с помощью законного представителя. Последним могут быть близкие родственники или другие указанные в пункте 4 статьи 5 УПК РФ лица. А при их отказе от участия в деле, или их отсутствии – орган опеки и попечительства (ч. 1 ст. 437 УПК РФ).

К сожалению, определение законного представителя (п. 12 ст. 5 УПК РФ) не учитывает возможности его участия на стороне лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера. Поэтому имеет смысл внести коррективу в указанную норму, добавив в качестве законного представителя близких родственников лиц, в отношении которых ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера.

Что же касается вопроса совершенствования правовой регламентации участия законного представителя лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, то одной из таких мер может быть закрепление его процессуального статуса, наряду со статусом представляемого в разделе II УПК РФ «Участники уголовного судопроизводства».

5. наделением лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, возможностью воспользоваться для защиты своих прав услугами защитника. Его участие по такой категории дел является обязательным (ст. 438 УПК РФ).

Очевидно, что участие защитника по таким делам осложняется нехваткой глубоких знаний в области патопсихологии, психиатрии и собственно психологии.

В связи с этим своевременно поставить вопрос о специализации защитника на оказании не только юридической помощи несовершеннолетним подозреваемым и обвиняемым, но и помощи лицам, в отношении которых

ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера. Полагаем, что и по данной категории дел защитник должен иметь соответствующие профессиональные навыки, специальную подготовку и квалификацию. Он должен обладать знаниями в области психологии, психиатрии, позволяющими гарантировать правовую защищенность указанных лиц.

6. недопустимостью вынесения по такой категории дел обвинительного приговора, впрочем, как и оправдательного. Особыми видами итоговых судебных решений в данном случае являются: постановление об освобождении от уголовной ответственности или наказания и о применении конкретной принудительной меры медицинского характера; постановление о прекращении уголовного дела (ст. 443 УПК РФ).

Авторами обоснованно предлагается для лиц рассматриваемой категории предусмотреть в законе еще один этап движения дела, включающий приостановление производства по делу [5]. Приостановление производства по делу, не является итоговой формой по уголовному делу и этим оно отличается от выше перечисленных видов решений. В тоже время – это важный и в некоторых случаях необходимый этап в движении дела, включая и такие, в которых главным действующим лицом являются лица, в отношении которых ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера.

Рассмотренные выше особенности охраны прав лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, свидетельствуют о повышенном внимании законодателя к рассматриваемой проблеме. Это прослеживается прежде всего в установлении им дополнительных гарантий данного вида охраны.

Указанные особенности также позволяют говорить не только о надежности существующей обеспечительной базы данного вида уголовно-процессуальной деятельности, но и об определенных резервах совершенствования правовой регламентации охраны прав лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О практике применения судами принудительных мер медицинского характера: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 07.04.2011г. №6 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 7.
2. Химичева Г.П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности. М., 2003. С. 64.
3. Ермакова Е.В. Понятие и значение симуляции психических расстройств в уголовном судопроизводстве: учебное пособие. Ижевск: Издательский дом «Удмуртский университет», 2008. С. 77-78.
4. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В.Т. Томин, М.П. Поляков. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Издательство Юрайт, 2011. С. 1192.
5. Гриненко А.В. Обеспечение прав лиц, в отношении которых осуществляется производство о применении принудительных мер медицинского характера // Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве. Материалы международной научно-практической конференции. М.: МАЭП, 2011. С. 139.

FEATURES OF PROTECTION OF THE RIGHTS OF THE PERSON IN WHICH RELATION MANUFACTURE ABOUT APPLICATION OF FORCED MEASURES OF MEDICAL CHARACTER IS CONDUCTED

© 2014

Nasonova I.A., doctor of legal sciences, professor Voronezhskij Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Voronezh (Russia)

Annotation: In article a number of features of protection of the rights of the person in which relation manufacture about application of forced measures of medical character is considered. Among them: specificity of a legal regulation of the specified kind of activity; special criminally-remedial mode of production on the given category of affairs providing a number of additional guarantees for protection of the rights and legitimate interests of the person in which relation manufacture about application of a forced measure of medical character is conducted, etc.

Keywords: the person in which relation manufacture about application of a forced measure of medical character, the defender, the lawful representative, the criminally-remedial form, guarantees, protection of the rights, proofs, perfection of a legal regulation is conducted.

УДК 340

БАНКОВСКАЯ ТАЙНА И ЕЕ РОЛЬ В ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРАВ ЛИЧНОСТИ (УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ АСПЕКТ)

© 2014

Неверова Н.В., кандидат юридических наук, доцент
Саратовская государственная юридическая академия, Саратов (Россия)

Аннотация: В статье рассматриваются вопросы правовой природы банковской тайны, её гарантирующее значение в обеспечении прав личности, даётся сравнительный анализ регламентации в Федеральном законе «О банках и банковской деятельности» и в уголовно-процессуальном законодательстве. Обращается внимание на недостатки законодательного регулирования рассматриваемого правового института, предлагаются пути их устранения.

Ключевые слова: Банковская тайна; права личности; правовые гарантии; правовое регулирование; уголовное судопроизводство.

Банковская тайна является одной из сложных, недостаточно разработанных в теории и не получивших должного законодательного оформления правовых категорий. Будучи закрепленной в ст. 857 ГК РФ и в ст. 26 Федерального закона «О банках и банковской деятельности», она не имеет своего определения. Ее содержание, правовая природа, пределы действия, правовые основания и порядок преодоления устанавливаемых ею запретов в литературе толкуются по-разному. Нет единства в определении многих вопросов банковской тайны и в самом законодательстве.

Многие исследователи банковскую тайну применительно к физическим лицам воспринимают и освещают в виде составной части закрепленного в ч. 1 ст. 23 Конституции РФ права на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну [1]. Не исключая в принципе возможность такого подхода к пониманию банковской тайны [2], мы полагаем, что правовая природа этого юридического феномена заключается не в предоставлении права, а в его обеспечении. Суть банковской тайны со-

стоит в запрете делать явным то, что считается тайным и не подлежит разглашению без должных к тому оснований и соблюдения предусмотренного законом порядка. Частная, личная жизнь гражданина, выражающаяся в том числе в размещении денежных средств в банках и других кредитных организациях и распоряжении ими, декларируемая в Основном Законе РФ, может быть действительно неприкосновенной, т.е. закрытой, если она обеспечивается системой соответствующих экономических, социальных и правовых гарантий. Одной из важнейших юридических гарантий обеспечения указанного конституционного права, а также права каждого гражданина на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной деятельности (ст. 34 Конституции РФ) является банковская тайна. Именно данный аспект сути и назначения института банковской тайны отражен в ст. 857 ГК РФ и ст. 26 Федерального закона «О банках и банковской деятельности», которые исходят из соответствующих норм Конституции РФ. Устанавливая запрет на разглашение сведений о счетах,

вкладах и операций по ним, они одновременно определяют пределы и режим дозволенного манипулирования указанной информацией в случаях, обусловленных необходимостью обеспечения публичных интересов.

Если подходить к банковской тайне с излагаемой позиции, а не с позиции её понимания как права и соблюдения интересов, а также порядка деятельности кредитных организаций, то недостатки рассматриваемого института становятся наиболее очевидными. Это касается и содержания банковской тайны, и субъектов, выступающих в качестве ее носителей и пользователей и, в первую очередь, порядка предоставления последним конфиденциальной информации.

Что меняет предлагаемый нами подход к определению сути правовой природы банковской тайны? Прежде всего, понимание того, что банковская тайна в ее ныне законодательно оформленном виде не является субъективным правом, а представляет собой межотраслевой правовой институт, призванный гарантировать должное обеспечение прав и законных интересов граждан и юридических лиц в сфере их взаимоотношений с кредитными организациями, их контрагентами, а также государственными органами, использующими сведения о принадлежащих им финансовых средствах и проводимых с ними операциями.

Такой подход обязывает законодателя при регламентации соответствующих вопросов сосредотачивать внимание, прежде всего, на правообеспечительной стороне рассматриваемого института и должном его соотношении с интересами лиц, которых он касается. В частности, российское законодательство полностью игнорирует необходимость информирования владельца счета или вклада о действиях кредитной организации, раскрывающих сведения о наличии такого счета или вклада и проводимым по ним операциям. Между тем, в ряде стран существует иная практика. В США, например, клиенту в каждом случае сообщается о поступлении запроса о его счете, и он имеет право обратиться в суд с требованием отменить запрос, если считает его незаконным [3]. Представляется, что такая практика могла бы иметь место и в наших условиях. Например, при передаче сведений, составляющих банковскую тайну, налоговым органам, пенсионному фонду, фонду социального страхования. Не исключается такая возможность и при выдаче соответствующих справок органам предварительного расследования в случаях, когда это не может стать препятствием для осуществления ими их деятельности. Такая практика своевременно обеспечила бы лицам, имеющим счета и вклады в банках и других кредитных организациях [4], возможность обжалования, в том числе в суд, незаконных действий указанных органов и тем самым способствовала бы исключению бесосновательного стеснения их прав и законных интересов. Тем более, что возможность знакомиться с документами и материалами, непосредственно затрагивающими права и свободы, и право на их судебную защиту гарантируются Основным законом РФ.

Учитывая тематическую направленность данной статьи, обратимся к уголовному судопроизводству, где правообеспечительный характер института банковской тайны проявляется особенно наглядно.

Выявление и расследование многих преступлений, прежде всего, таких как хищение, мошенничество, легализация (отмывание) денежных средств, других пре-

ступных деяний в сфере экономики и экономической деятельности обуславливают необходимость не только получения сведений, составляющую банковскую тайну, но и изъятие документов, содержащих соответствующую информацию, что, безусловно, связано с ограничением указанных выше конституционных прав как физических, так и юридических лиц. Декларируя соблюдение этих прав в рассматриваемой сфере государственной деятельности, законодатель не проявляет должной последовательности в регламентации многих вопросов, связанных с реальным обеспечением конфиденциальности сведений, составляющих содержание банковской тайны.

УПК РФ предусматривает возможность получения сведений об обстоятельствах, имеющих отношение к совершению преступлений, в том числе о вкладах и счетах в банках и иных кредитных организациях, тремя способами: 1) путем выемки предметов и документов, содержащих указанные сведения; 2) путем допроса лиц, обладающих такими сведениями; 3) путем запроса или истребования соответствующих сведений.

Первый способ достаточно определенно регламентирован УПК РФ, предусматривающим основания, условия и порядок производства обыска и выемки. Но этот способ даже не упоминается в Федеральном законе «О банках и банковской деятельности». Наверное, в виду очевидности этого общеизвестного порядка деятельности следственных органов и отсутствия необходимости в какой-либо его детализации. Между тем, в данном случае речь идет о выходе банковской тайны из-под контроля кредитной организации. Следовательно, он должен быть оговорен в ст. 26 Федерального закона «О банках и банковской деятельности». Говоря об этом аспекте взаимоотношений органов предварительного расследования и кредитных организаций, нельзя не заметить того, что банковские документы, содержащие конфиденциальные сведения, обладают не меньшей спецификой, чем почтовые отправления, и их выемка могла бы быть выделена в самостоятельную разновидность уголовно-процессуальной выемки. В этом случае следовало бы определить: в каком виде изымаются такие документы (в подлинном или в копиях); кто при этом присутствует и может выступать в качестве понятых; каков порядок хранения изъятых документов; кто несет ответственность за их утрату, уничтожение или порчу.

В качестве свидетеля для допроса согласно ст. 56 УПК РФ может быть вызвано любое лицо, которому известны какие-либо сведения об обстоятельствах уголовного дела. Банковские служащие, как и работники других кредитных организаций, не относятся к лицам, не могущим быть свидетелями. В связи с этим возникает вопрос, как должен вести себя работник банка на допросе у следователя, интересующегося у него сведениями, составляющими банковскую тайну? По закону о банках и банковской деятельности он не имеет права разглашать сведения такого рода, а по УПК РФ обязан давать показания относительно всех известных ему обстоятельств. Никаких исключений в отношении работников банков и иных кредитных организаций, как, впрочем, и врачей, и других лиц, обладающих иными охраняемыми законами тайнами, уголовно-процессуальный закон не устанавливает. Между тем за разглашение банковской тайны ответственность несут только служащие кредитных организаций, но и сами эти организации. Следовательно, рассматриваемый аспект взаимоотношений банков и иных кредитных организаций

с государственными органами, осуществляющими уголовно-процессуальную деятельность, тоже должен найти отражение в законе о банках и банковской деятельности. Что касается существа затронутого вопроса, то, по нашему мнению, допрос работника кредитной организации об обстоятельствах, связанных с обеспечением банковской тайны, дознаватель и следователь должны согласовывать с руководством кредитных организаций и исключать производство рассматриваемого следственного действия при возможности получить соответствующие сведения посредством направления запроса непосредственно в соответствующую организацию.

Способ получения-передачи сведений, содержащих банковскую тайну, путем запроса тоже не отличается ясностью правовой регламентации. В УПК РФ каких-либо особенностей оформления запросов, касающихся банковской тайны, не предусматривается. Точнее было бы сказать, что в нем вообще нет порядка оформления и направления запросов о сведениях, касающихся не только банковской тайны, но и любых других обстоятельств. Уголовно-процессуальный закон закрепляет, и то лишь опосредованно, право прокурора, руководителя следственного органа, следователя и дознавателя направлять запросы в учреждения, предприятия, организации, а также должностным лицам и гражданам. Это вытекает из ч. 4 ст. 21 УПК РФ, в которой говорится, что требования, поручения и запросы указанных выше должностных лиц обязательны для исполнения всеми учреждениями, предприятиями, организациями, должностными лицами и гражданами.

Такого рода запросы и требования органов предварительного расследования с целью получения соответствующих сведений в принципе могут использоваться и используются на любом этапе досудебного производства по уголовному делу. Однако чаще всего необходимость в этом возникает при проверке заявлений и сообщений о преступлении, т.е. в стадии возбуждения уголовного дела, где возможность производства следственных действий существенно ограничена. Тем не менее, направление запроса в банк или иную кредитную организацию о предоставлении сведений о вкладах и счетах физического или юридического лица, с точки зрения действующего УПК РФ, вполне возможно как в стадии возбуждения уголовного дела, так и при его расследовании. Причем авторами таких запросов могут выступать как следователи, так и работники органов дознания.

Несколько иной вариант решения указанных вопросов законодатель избрал в Федеральном законе «О банках и банковской деятельности». Разделяя в принципе изложенный выше подход к возможности получения следователем и дознавателем сведений, составляющих банковскую тайну, этот закон содержит ряд существенных особенностей, касающихся рассматриваемой деятельности. Прежде всего, он обособляет порядок выдачи указанных справок следователям и порядок выдачи их органам дознания. Кроме того, он четко различает запросы, направленные по возбужденным уголовным делам, и запросы, обусловленные необходимостью решения вопроса о возбуждении уголовного дела. И, исходя из изложенного, закрепляет два самостоятельных порядка выдачи соответствующих справок. Первый – по запросам органов предварительного следствия, второй – по запросам должностных лиц органов, уполномоченных осуществлять оперативно-розыскную деятельность, к которым отно-

сятся органы дознания. В первом случае справки выдаются следователям по находящимся в их производстве делам при наличии согласия на это руководителя следственного органа, во втором – на основании судебного решения. При этом и первый, и второй вариант решения рассматриваемого вопроса, по нашему мнению, нельзя признать удачным. Правда, по различным основаниям, первый – по существу, второй – по форме законодательного отражения.

Отдавая себе отчет в том, что деятельность российских судов тоже не безупречна, мы, тем не менее, считаем, что участие суда в решении вопросов, связанных с обеспечением банковской тайны, является существенным условием повышения уровня ее правовой гарантированности. Порядок выдачи справок следователям, обусловленный согласием руководителя следственного органа, в современных условиях нельзя признать достаточно обеспечивающим банковскую тайну. Во-первых, следователь и руководитель следственного органа выполняют одну и ту же процессуальную функцию, во-вторых, они связаны равной ответственностью за своевременное расследование уголовного дела и принятие по нему всех необходимых мер. Кроме того, получение справок по счетам, вкладам и операциям по ним, с точки зрения существа банковской тайны и возможности манипулирования ей, практически не отличается от изъятия документов, содержащих подобную информацию, выемка которых, осуществляется на основании судебного решения. Здесь уместно вспомнить, что ситуация, аналогичная излагаемой, до 1 июля 2010 года наблюдалась в сфере контроля телефонных и иных переговоров. Законодатель предусматривал судебный порядок только для решения вопроса об их прослушивании и записи (ст. 186 УПК РФ), получение информации о соединениях между абонентами находилось в ведении органов предварительного расследования и вызывало многочисленные споры. После рассмотрения данного вопроса Конституционным Судом РФ, указавшим, что

«охраняемую Конституцией Российской Федерации и действующими на территории Российской Федерации законами тайну телефонных переговоров составляют любые сведения, передаваемые, сохраняемые и устанавливаемые с помощью телефонной аппаратуры, включая данные о входящих и исходящих сигналах соединения телефонных аппаратов конкретных пользователей связи» [5], в УПК РФ была введена ст. 186.1 [6], обуславливающая возможность получения информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами наличием соответствующего судебного решения.

Что касается замечаний относительно порядка выдачи соответствующих справок по запросам должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, то они сводятся к следующему.

Если исходить из дословного текста и смысла содержания ч. 5 ст. 26 Федерального закона «О банках и банковской деятельности», то кредитные организации при поступлении к ним запросов органов, уполномоченных осуществлять оперативно-розыскную деятельность, должны проверять такие запросы не только с точки зрения их формального соответствия требованиям закона (наличие судебного решения; должность лица, подписавшего запрос, и т.д.), но и с точки зрения фактического содержания деятельности, обусловившей необходимость направления соответствующего запроса. Между тем, во-

первых, последний аспект характеристики оперативно-розыскной деятельности не может быть предметом обсуждения кредитных организаций. Это прерогатива других органов, в частности суда, выносящего решение по соответствующему запросу. Во-вторых, с судом не спорят. Вступившие в силу решения суда обязательны для исполнения всеми органами и организациями, в том числе и кредитными. Последнее обстоятельство нашло отражение и в самом Федеральном законе «О банках и банковской деятельности». В ст. 26 суд фигурирует первым после владельца счета и вклада в ряду субъектов, по запросам которых выдаются справки о сведениях, относящихся к банковской тайне. Причем, по его запросам они выдаются без каких-либо условий. Поэтому содержащийся в ч. 5 ст. 26 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» текст, начинающийся со слов «при наличии сведений о признаках подготавливаемых, совершаемых или совершенных преступлений» и до конца данного предложения, является излишним и неуместным.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Фаткина Е.В. Проблемы правового регулирования режима конфиденциальности информации, составляющей банковскую тайну // Банковское право. 2013. № 4. С. 23-29.

2. Потому что право при определённых условиях одновременно может выступать и в других ипостасях, в частности, в виде юридической гарантии. Корнуков В.М. Конституционные основы положения личности в уголовном судопроизводстве. Саратов. 1987. С. 63-99. Кстати, на эту сторону вопроса в одном из последних своих решений обратил внимание и Конституционный суд РФ, указав, что «право на судебную защиту, будучи основным неотчуждаемым правом человека, одновременно выступает гарантией всех других прав и свобод...». Постановление Конституционного суда РФ по делу о проверке конституционности ряда положений статей 401.3, 401.5, 401.8 и 401.17 УПК РФ в связи с жалобами граждан С.С. Агаева, А.Ш. Бакаяна и других // Рос. газета. 2014. 9 апреля.

3. Оскина И., Лупу А. Как банки мира хранят тайну // ЭЖ-Юрист. 2012. № 19.

4. В дальнейшем в целях упрощения изложения термины «банк» и «иные кредитные организации» могут употребляться в таком же сочетании либо отдельно, но с тем же смыслом.

5. Определение Конституционного суда РФ от 2 октября 2003 года № 345-О // Рос. газета. 2003. 10 декабря.

6. Федеральный закон от 01.07.2010 № 143-ФЗ // СЗ РФ. 05.07.2010. № 27. Ст. 3427.

BANKING SECRECY AND ITS ROLE IN ENSURING THE RIGHTS OF THE INDIVIDUAL (CRIMINAL PROCEDURAL ASPECT)

© 2014

Neverova N. V., PhD, assistant professor of finance, banking and customs law
Saratov State Law Academy, Saratov (Russia)

Annotation: The article examines the legal nature of banking secrecy, which guarantees its importance in ensuring the rights of individuals, provides a comparative analysis of the regulation of the Federal Law “On Banks and Banking Activity” and the criminal procedure legislation. Draws attention to the shortcomings of legislative regulation considered legal institution, suggests ways to address them.

Keywords: Banking secrecy; individual rights; legal guarantees; legal regulation; criminal proceedings.

УДК 343.132

ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ СТАТУСА ПЕДАГОГА И ПСИХОЛОГА ПО ФЗ-432 ОТ 28.12.2013 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ОТДЕЛЬНЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ АКТЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ЦЕЛЯХ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРАВ ПОТЕРПЕВШИХ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ»

© 2014

Петровская М.С., аспирант
Самарский государственный университет, Самара (Россия)

Аннотация: Анализ положительных и отрицательных сторон новой редакции ст. 191 УПК РФ по ФЗ-432 от 28.12.2013 года «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве».

Ключевые слова: участники уголовного процесса, педагог, психолог, несовершеннолетний.

Принятый 28 декабря 2013 года Федеральный закон № 432, внес существенные поправки и в УПК РФ, уточняющие процессуальный статус педагога и психолога, как участников следственных действий [1]. Известно, что процессуальной формой реализации педагогом и психологом их функций является участие в следственных действиях. До последнего времени УПК РФ предусматривал участие педагога и психолога лишь при проведении допроса. Но столь же важно привлечение этих лиц к проведению и других следственных действий с участием несовершеннолетних, в ходе которых имеет место передача вербальной информации от несовершеннолетнего органу расследования. Таковыми являются очная ставка, проверка показаний на месте, предъявлении для опознания. Во всех этих следственных действиях возможна ситуация, связанная с ущемлением прав подростка, требующая привлечения педагога и психолога. Новая редакция ст. 191 УПК как раз и разрешает эту проблему, что может активизировать деятельность педагога и психолога по осуществлению их функций.

Представляется, однако, что кроме перечисленных следственных действий, целесообразно привлечение данных лиц и к другим следственным действиям с участием несовершеннолетних. Например, к проведению осмотра места происшествия, следственного эксперимента, освидетельствования. Включения данных следственных действий в число проводимых с участием педагога и психолога может активизировать деятельность этих лиц по защите интересов несовершеннолетних и в этих направлениях.

Положительным моментом нового закона также является и включение законодателем в статью 191 УПК РФ для участия в следственных действиях такого участника, как психолог, в то время, как согласно прежней редакции этой нормы в следственном действии на предварительном следствии мог участвовать только педагог, психолог же допускается к участию в допросе только в суде (ст. 425 УПК). Включение психолога в число участников следственных действий, проводимых на предварительном расследовании, представляется целесообразным и значимым. Его участие в допросе и других следственных действиях, по нашему мнению, позволит ему, используя свои психологические познания, ограждать несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля от негативного воздействия на него процедуры следственного действия, ибо, находясь, как правило, в стрессовом состоянии, в непривычной для себя обстановке, подросток может замкнуться в себе, дать недостоверные, желаемые должностному лицу показания, или дать ответ, искажающий действительность, что может повлечь за собой неправильное направление расследования по делу, и даже может привести к уголовному преследованию лиц, непричастных к совершению преступления. При участии психолога в следственных действиях данные негативные явления могут быть предотвращены. Психолог может понять, излагает ли несовершеннолетний сведения свободно, без принуждения, либо он хочет ответить следователю «как надо».

Важной новеллой статьи 191 УПК РФ является четкое определение случаев, когда привлечение педагога и психолога к участию в следственных действиях обязательно и когда они привлекаются по усмотрению следователя, чего раньше в этой норме не было.

Анализ новой редакции ст. 191 показывает, что закон требует обязательного привлечения педагога и психолога

к следственным действиям в тех случаях, когда подросток не достиг 16-летнего возраста, и следовательно, особенно нуждается в предотвращении нарушения его интересов.

Теперь из новой редакции ст. 191 УПК видно, что по усмотрению органа расследования педагог и психолог привлекаются к участию в следственных действиях только в случаях, когда несовершеннолетний достиг 16-ти лет и не нуждается в дополнительной защите. Можно полагать, что привлекая к следственным действиям этих лиц, орган расследования рассчитывает на то, что они помогут ему успешно провести следственное действие. Обязательное же участие педагога и психолога предусматривается в случаях, когда несовершеннолетний достиг 16-летнего возраста, но в силу психофизиологических особенностей подростка, он не в состоянии активно использовать свои права (несовершеннолетний страдает психическим расстройством или отстает в психическом развитии). Этих положений в прежней редакции ст. 191 не было. Также законодатель уточняет, по уголовным делам о преступлениях против половой неприкосновенности несовершеннолетнего участие психолога обязательно, что тоже следует оценить положительно, так как в обстоятельствах подобных правонарушений (весьма тонких) роль психолога становится особо значимой.

Эти изменения служат еще одним аргументом в определении функции педагога и психолога. Они не могут трактоваться только как специалисты в смысле ст. 58 УПК РФ. Таковыми они могут считаться только тогда, когда их вызывает следователь. Но когда подросток, достигший 16-ти лет в силу психического расстройства или отставания в психическом развитии не в состоянии активно использовать свои права и нуждается в дополнительной защите своих интересов, функция педагога и психолога, обязательно привлекаемых к процессу, является иной: они, как представители своих профессий, призваны оберегать подростка от нарушения его прав, т.е. осуществлять правозащитную деятельность. Такое положение, по справедливому замечанию С.И. Вершининой, объясняется тем, что предварительное расследование по своей сущности универсально и выходит за пределы применения уголовной ответственности [2].

Полагаем, что отмеченная правозащитная функция педагога и психолога должна обязывать их обращать внимание следователя на нарушения, связанные с порядком и тенденциозностью: постановкой наводящих вопросов, навязыванием ответов, а также с продолжительностью следственного действия. В случае, если педагог или психолог установил, что она выходит за рамки, установленные статьей 191 УПК РФ, они должны незамедлительно уведомить об этом следователя, а также принять меры к приостановлению следственного действия, а если оно не закончено, перенести его на другое время. Однако, если следователем будет проигнорировано данное замечание, с мотивировкой особой важности полученной информации или необходимостью проведения неотложных следственных действий, на педагога или психолога, по нашему мнению, ложится обязанность фиксации времени проведения допроса, а также отражения в протоколе замечаний, связанных с указанными нарушениями.

Оценивая в целом положительно изменения редакции ст. 191 УПК, отметим слабые места ФЗ от 28 декабря 2013 года.

Обращает на себя внимание несоответствие поло-

жений о проведении следственных действий с участием несовершеннолетних на предварительном следствии и в суде. Эти различия нам представляются неоправданными:

Так, в соответствии с ФЗ в статью 191 УПК РФ внесены изменения, согласно которым на предварительном следствии к участию в следственных действиях с несовершеннолетними может быть привлечен как педагог, так и психолог. Согласно же ст. 280 УПК РФ в суде по-прежнему предусмотрен допуск педагога и психолога только при допросе потерпевшего и свидетеля, хотя необходимость в помощи несовершеннолетнему может возникать и при очной ставке, и при предъявлении для опознания в суде.

В отличие от ст.191 УПК РФ (в новой редакции) к следственным действиям на предварительном следствии с участием несовершеннолетних может быть привлечен не только педагог, но и психолог. В судебном же разбирательстве, как видно из ст. 425 УПК РФ, психолог привлекается только к допросу подозреваемого и обвиняемого. Это противоречие трудно объяснить, и, как мы полагаем, должно быть устранено путем совершенствования уголовно-процессуального законодательства.

В новой редакции ст. 191 УПК РФ законодатель так-

же предусмотрел и право следователя не допустить к участию в допросе несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля его законного представителя, если это противоречит интересам несовершеннолетнего. Думается, что психолог может высказать и свои возражения против допуска представителя несовершеннолетнего, если он придет к выводу, что данное лицо оказывает на подростка нежелательное воздействие.

К сожалению, новый закон прошел мимо многочисленных предложений ученых о включении педагога и психолога в группу иных участников процесса (глава 8 УПК РФ), хотя для этого, полагаем, имеются все необходимые основания.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Федеральный закон от 28.12.2013 N 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве».

2. Вершинина С.И. К вопросу о соотношении уголовно-процессуальной и правоохранительной деятельности. // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2012. № 1. С. 17.

PROBLEMS OF THE IMPROVEMENT OF THE STATUS OF A PEDAGOGUE AND PSYCHOLOGIST ACCORDING TO THE FEDERAL LAW №432 FROM 28.12.2013 «ON AMENDMENTS TO CERTAIN LEGISLATIVE ACTS OF THE RUSSIAN FEDERATION IN ORDER TO IMPROVE THE RIGHTS OF VICTIMS IN CRIMINAL PROCEEDINGS»

© 2014

Petrovskaya M.S., post-graduate student
Samara State University, Samara (Russia)

Annotation: Analysis of the positive and negative aspects of the new edition senior 191 of the code of criminal procedure for FZ-432 from 28.12.2013, “On amendments to certain legislative acts of the Russian Federation in order to improve the rights of victims in criminal proceedings”.

Keywords: participants in the criminal process, pedagogue, psychologist, juvenile.

УДК 340

ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕПРАВОМЕРНОЕ БАНКРОТСТВО – МЕЖОТРАСЛЕВОЙ ИНСТИТУТ ПРАВА

© 2014

Савельев Ю.М., аспирант кафедры теории государства и права
Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Аннотация: в работе приводятся примеры юридической ответственности за неправомерные банкротства в разных отраслях права, что свидетельствует о том, что юридическая ответственность за неправомерные банкротства является межотраслевым институтом права.

Ключевые слова: банкротство, юридическая ответственность; межотраслевой институт права, виды юридической ответственности.

Законодательство о банкротстве является динамично развивающейся отраслью российского законодательства. Федеральным законом от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» [1] в целях предотвращения нарушений прав участников рыночных правоотношений и их восстановление установлена гражданско-правовая, административная и уголовная ответственность за нарушения положений настоящего Закона. При этом саму юридическую ответственность принято рассматривать как сложный межотраслевой институт права [2, с. 81; 3, с. 67; 4, с 116].

Ст. 25 ГК РФ [5] дано определение несостоятельности (банкротства) индивидуального предпринимателя – это «индивидуальный предприниматель, который не в состоянии удовлетворить требования кредиторов, связанные с осуществлением им предпринимательской деятельности». Ст. 2 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» закрепляет более обширное определение: «несостоятельность (банкротство) – «признанная арбитражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей; должник – гражданин, в том числе индивидуальный предприниматель, или юридическое лицо, оказавшиеся неспособными удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей в течение срока, установленного настоящим Федеральным законом».

Остановившись на гражданско-правовой ответственности, следует отметить, что ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» ст. 10 возлагает обязанность по возмещению убытков, причиненных субъектам в результате нарушений закона, на руководителя, учредителей, участников, членов органа управления должника, собственника имущества должника – унитарного предприятия, членов ликвидационной комиссии (ликвидатора), должника-гражданина. При этом суммы, полученные в результате возмещения убытков, причиненных должнику, направляются в конкурсную массу (взыскание осуществляется в конкурсном порядке), а если убытки были причинены кредиторам, то они и получают возмещение во внеконкурсном порядке, если иное не установлено законом.

Также, статья 10 ФЗ от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» определяет последствия неисполнения обязанности по подаче в суд заявления о банкротстве должника. Лица, обязанные заявить в суд о банкротстве должника, несут субсидиарную ответственность по обязательствам должника, возникшим через месяц после обнаружения обстоятельств, названных в статье 9 данного закона и реализуется эта ответственность во внеконкурсном порядке.

Наряду с гражданско-правовой ответственностью руководители должника, члены органов управления (являющихся физическими лицами), должники-граждане, виновные в нарушении ФЗ от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», могут быть привлечены к административной и уголовной ответственности.

Уголовная ответственность предусмотрена за такие нарушения Закона «О несостоятельности (банкротстве)» как:

- 1) фиктивное банкротство (ст. 197 УК РФ [6]);
- 2) преднамеренное банкротство (ст. 196 УК РФ);
- 3) неправомерные действия при банкротстве (ст. 195 УК РФ).

Примерами неправомерных действий при банкротстве могут служить такие действия должностных лиц, совершенные при наличии у предприятия признаков банкротства, как: сокрытие информации об имуществе, имущественных правах или обязанностях, незаконное отчуждение или уничтожение имущества, бухгалтерских документов, неправомерное удовлетворение имущественных требований отдельных кредиторов за счет имущества должника в ущерб другим кредиторам, незаконное воспрепятствование деятельности арбитражного управляющего и др. Неправомерными считаются умышленные, некомпетентные или небрежные действия должника, собственника организации-должника, кредиторов или иных лиц, осуществляемые с целью нанесения ущерба должнику или кредиторам.

Под фиктивным банкротством понимается обращение должника в арбитражный суд при наличии у него возможности удовлетворить требования кредиторов в полном объеме. Если действия должника квалифицируются как фиктивное банкротство, он должен возместить кредиторам ущерб, причиненный подачей заявления. Под преднамеренным ФЗ от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» понимает банкротство должника по вине его учредителей (участников) или иных лиц, которые имеют право давать обязательные для должника указания либо имеют возможность иным образом определять его действия, в том числе банкротство по вине руководителя должника. Последствием преднамеренного банкротства может быть возложение на указанных лиц в случае недостаточности имущества должника субсидиарной ответственности по его обязательствам.

Среди других действий, относящихся к категории неправомерных, можно назвать сокрытие части имущества должника или его обязательств; сокрытие, уничтожение, фальсификация любого учетного документа, связанного с осуществлением хозяйственной деятельности должника, невнесение необходимых записей в бухгалтерские документы; сокрытие сведений или непредставление конкурсному управляющему должником своего имущества [6-13].

Разграничение административной и уголовной ответственности идет по размеру причиненного ущерба.

В случае причинения крупного ущерба, определяемого, прежде всего, потерями кредиторов в виде реального ущерба и упущенной выгоды, в сумме, превышающей один миллион пятьсот тысяч рублей (ст. 159.1 УК РФ), за совершение указанных действий возникает уголовная ответственность.

В иных случаях, а также в случаях неисполнения руководителем юридического лица или индивидуальным предпринимателем обязанности по подаче заявления о признании соответственно юридического лица или индивидуального предпринимателя банкротом в арбитражный суд и воспрепятствования должностными лицами кредитной организации осуществлению функций временной администрации, наступает административная ответственность, предусмотренная в виде штрафа за фиктивное или преднамеренное банкротство (ст. 14.12 КоАП РФ [7]) и за неправомерные действия при банкротстве (ст. 14.13 КоАП РФ). Кроме того, предусмотрена административная ответственность за воспрепятствование должностными лицами кредитной организации осуществлению функций временной администрации (ст. 14.14 КоАП РФ).

Виды и размер наказания за совершение административных правонарушений варьируются от штрафа в размере от 1 000 рублей до 10 000 рублей до дисквалификации должностных лиц сроком от шести месяцев до трех лет.

Что же касается уголовно-наказуемых деяний, то, например, за преднамеренное и фиктивное банкротство виновному лицу может быть назначено максимальное наказание в виде лишения свободы сроком до 6 лет, а за неправомерные действия при банкротстве – до 3 лет лишения свободы.

Таким образом, применение норм действующего законодательства, устанавливающие ответственность за нарушения ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», позволит не только восстановить нарушенные права хозяйствующих субъектов, но и пресечь неправомерные действия руководителей и иных уполномоченных лиц должника, арбитражных управляющих, ведущие к финансовой несостоятельности предприятий, дестабилизации рыночных отношений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 23.07.2013) «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства РФ. 28.10.2002. № 43. ст. 4190.
2. Репетева О.В. Об экологической ответственности // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия : Юридические науки. 2011. № 2.
3. Чуклова Е.В. Процессуальная ответственность в системе юридической ответственности // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2013 № 4 (15).
4. Чуклова Е.В., Кривицкий В.В. Процессуальная ответственность в системе мер процессуального принуждения // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2014. № 1 (16). С. 116-119.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 23.07.2013) (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.09.2013) // Собрание законодательства РФ. - 05.12.1994. - № 32. - ст. 3301.
6. Файзрахманова Л.М. О совершенствовании законодательства о несостоятельности (банкротстве) гражданина // Актуальные проблемы экономики и права. 2013. № 2 (26). С. 212-218.
7. Кулакова И.С. Анализ и оценка факторов приводящих к кризису и банкротству предприятия // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Экономика и управление. 2012. № 4 (11). С. 105-108.
8. Хафизова И.Ф. Анализ некоторых правовых коллизий в процессе применения норм о несостоятельности (банкротстве) // Актуальные проблемы экономики и права. 2011. № 1. С. 217-220.
9. Соколова И.А. Методы диагностики вероятности банкротства предприятия // Вестник Поволжского государственного университета сервиса. Серия: Экономика. 2012. № 26. С. 170-176.
10. Хачатурова Т.О., Ярыгина Н.А. Основные аспекты прогнозирования банкротства предприятий // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. 2013. № 4 (26). С. 178-180.
11. Рабинович Л.М., Фадеева Е.П. К вопросу об оценке вероятности банкротства // Актуальные проблемы экономики и права. 2011. № 3. С. 121-130.
12. Горковенко А.В., Щербина Г.Ф., Вознюк А.А. Анализ факторов, влияющих на финансовую устойчивость строительных предприятий // Вестник Поволжского государственного университета сервиса. Серия: Экономика. 2011. № 15. С. 138-143.
13. Кравцова Е.М. Эффективность банкротства: подходы и критерии // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Экономика и управление. 2013. № 4 (15). С. 46-49.
14. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 23.07.2013) (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.09.2013) // Собрание законодательства РФ. - 17.06.1996. - № 25. - ст. 2954.
15. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 23.07.2013) (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.09.2013) // Собрание законодательства РФ. - 07.01.2002. - № 1(ч.1).-ст. 1.

LEGAL LIABILITY FOR MISUSE OF BANKRUPTCY - INSTITUTE OF INTER-BRANCH

© 2014

Savelyev Y.M., graduate student of the theory of state and law
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

Annotation: The article presents the examples of legal liability for the illegal insolvency in different branches of the law, which indicates that the legal responsibility for illegal insolvency is an inter-branch Institute of Law.

Key words: insolvency, legal responsibility, inter-branch Institute of Law, types of legal liability.

УДК 347.734

НЕПРАВОМЕРНЫЕ БАНКРОТСТВА: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

© 2014

Савельев Ю.М., аспирант кафедры теории государства и права
Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Аннотация: В работе анализируются некоторые спорные моменты по вопросам квалификации и правоприменения статей 195-197 УК РФ. Предлагаются предложения по корректировке данных статей для поднятия эффективности их правоприменения.

Ключевые слова: Неправомерные действия при банкротстве, преднамеренное банкротство, фиктивное банкротство, мошенничество, злоупотребление полномочиями.

Основным стимулом к развитию рыночных отношений является конкуренция, которая, используя закон «выживания сильнейшего», объективно приводит к постоянной борьбе коммерческих организаций за расширение и укрепление сфер своей деятельности, а слабые организации вынуждены покинуть рынок. Поэтому, существенным составляющим рыночной экономики выступает институт несостоятельности (банкротства).

Статья 65 ГК РФ [1] гласит, что признание юридического лица банкротом судом влечет его ликвидацию. В п. 6. ст. 64 ГК РФ сказано: «требования кредиторов, не удовлетворенные из-за недостаточности имущества ликвидируемого юридического лица, считаются погашенными. Погашенными считаются также требования кредиторов, не признанные ликвидационной комиссией, если кредитор не обращался с иском в суд, а также требования, в удовлетворении которых решением суда кредитор отказано». Именно положение п.6 ст. 64 ГК РФ становится предпосылкой для неправомерного банкротства, отражающего составы преступлений, предусмотренных ст.ст. 195, 196 и 197 УК РФ [2]. В сфере банковских отношений данные деяния совершаются с одной целью - ухода от погашения долгов перед вкладчиками, и, как следствие, быстрому и лёгкому обогащению.

На практике достаточно трудно привлечь виновного в криминальных действиях в области банкротства из-за низкого уровня правовой защищенности экономических отношений, а также высокой латентностью среди преступлений экономического характера, и пробелов в законодательной базе в сфере банкротства [3, С. 96-98]. Для более высокой эффективности правоприменения необходимо четкое представление разграничения данных составов преступлений.

Так, вопреки распространенному мнению, что статьей 197 УК РФ охватываются лишь действия, имеющие целью обмануть кредитора, заявление о фиктивном банкротстве может быть подано с целью уклониться от задолженности перед государством (бюджетом). Следовательно, законодатель специально оставил вопрос о потерпевших (субъектах) данного деяния открытым - ими может стать широкий круг как физических, так и юридических лиц: кредиторы, бюджет, фонды и т.п.

Весьма актуален вопрос о соотношении ст. 197 УК РФ

с мошенничеством (ст. 159 УК РФ), потому как при невозможности вменить статью о фиктивном банкротстве, мошенничество может выступать общим составом преступления, а наказание при мошенничестве в три раза «мягче». Не исключая возможности вменения данных статей по совокупности обстоятельств, необходимо учитывать различие между данными преступлениями. Так, если при фиктивном банкротстве ущерб причиняется в результате невозвращения должного, то мошенничество являет собой посягательство на чужую собственность, при котором чужое имущество неправомерно изымается, либо незаконно приобретаются права на него. Кроме того, ФАС Поволжского округа от 14.09.2010 по делу №А55-20205/2009 вынесено постановление: «Наличие или отсутствие признаков преднамеренного или фиктивного банкротства не является основанием для признания должника банкротом или отказа в признании должника банкротом, а является основанием для привлечения указанных в статье 196 УК РФ или статье 14.12 КоАП РФ [4] лиц соответственно к уголовной или административной ответственности по заявлению заинтересованного лица, поданному в правоохранительные органы» [5].

При невозможности вменения ст. 197 УК РФ, например, потому, что объявление о банкротстве сделано не предусмотренным ФЗ от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», а, скажем, в частной переписке с кредитором (собственно, такое сообщение и не заслуживает юридического определения «объявление»), либо в виду того, что лицо, совершившее незаконные действия, не относится к кругу субъектов преступления, четко очерченном в УК РФ, виновный в причинении ущерба может быть привлечен к ответственности по ст. 201 УК РФ (Злоупотребление полномочиями) либо по ст. 165 УК РФ (Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием). Мошенники же действуют, как правило, по следующей схеме. Одно лицо (физическое, либо юридическое, либо группа лиц) создает два предприятия. Оба предприятия занимаются каким-либо видом предпринимательской деятельности. В период, когда у одного субъекта предпринимательской деятельности увеличивается сумма задолженности и состояние предприятия становится критическим, долги одного предприятия (как правило, более преуспевающего

го) переводятся на баланс предприятия-должника.

Одновременно с этими операциями предприятию-«лидеру» под видом внешне законных торговых операций передается имущество и иные активы предприятия-должника. В результате данных операций первое предприятие становится неспособным удовлетворить требования кредиторов. Существуют и другие более простые схемы совершения указанного преступления.

Например, на базе вкладов учредителей создается новое торговое либо производственное предприятие. Назначенный руководитель предприятия под закупку сырья, оборудования, товаров получает в банке кредиты. Однако, осознав невозможность наладить прибыльную работу возглавляемой организации, совершает ряд заведомо убыточных сделок в целях собственного обогащения: продает имущество и средства предприятия по заниженным ценам, производит необоснованные списания средств и т.д.

В специальной юридической литературе описана следующая ситуация. Работает организация, имеющая солидную, безукоризненную репутацию. Эта организация перекупается или берется под финансовый контроль, либо заменяется ее руководство и т.п. Все изменения не афишируются. После чего, используя свою безукоризненную репутацию, организация закупает в кредит большое количество товара. Затем этот товар по заниженным ценам быстро продает. Деньги изымаются, и организация объявляется банкротом [6, С.14].

Анализ правоприменительной практики показывает, что это преступление относится к числу высоколатентных [6, С.15]. Объясняется упомянутое выше обстоятельство, в первую очередь, сложностью выявления причин банкротства, трудностями установления личной вины руководителя в создании неплатежеспособности предприятия. Ст. 196 УК РФ России имеет описательную диспозицию.

Обращение в арбитражный суд с заявлением о банкротстве влечет за собой проведение сложной судебной процедуры. Эффективность составов ст. 196 и 197 УК РФ можно повысить, если добавить к существующим санкциям лишение права заниматься деятельностью в той сфере (дисквалификацию), в которой было выявлено правонарушение, а также занимать определенные должности (как правило, руководящие), так же, как это предусмотрено ст. 14.12 КоАП РФ на более длительный срок.

Прецедентов привлечения к уголовной ответственности руководителей организаций, признанных банкротом, крайне мало. Первое дело, по которому Красносельский районный суд г. Санкт-Петербурга в марте 2001 г. вынес в отношении генерального директора ООО «Ника» обвинительный приговор по ст.177, 196 УК РФ, создало прецедент в отечественной практике. Причем появление первого в истории современной правоприменительной практики обвинительного приговора в отношении руководителя организации-должника за преднамеренное банкротство - заслуга отчасти конкурсного управляющего ООО «Ника» Александра Тарантова, проводившего «ликбез» сотрудников правоохранительных органов в области банкротства, и защиты подсудимой, которая признала свою вину [7].

Сложность привлечения недобросовестных руководителей к уголовной ответственности объясняется тем, что следствию необходимо доказать, что действия по

созданию либо увеличению неплатежеспособности совершались с прямым умыслом, т.е. руководитель должен был предвидеть, что совершенные им действия приведут к банкротству, осуществлять их намеренно и желать наступления несостоятельности [8-15].

Руководитель, которому грозит привлечение к ответственности за преднамеренное банкротство, всегда может сослаться на недостаточную оценку рыночной ситуации, неправильный прогноз развития компании, неблагоприятную рыночную ситуацию, наконец, на допущенные профессиональные просчеты. В этом случае обязанность по доказыванию прямого умысла у руководителя организации-должника будет лежать целиком и полностью на стороне обвинения. При отсутствии необходимых доказательств вынесение обвинительного приговора невозможно.

Фиктивное банкротство следует отличать от смежного состава ст. 195 УК РФ «Неправомерные действия при банкротстве». Диспозиция ст. 195 УК РФ описывает аналогичные по содержанию действия: «Соккрытие имущества, имущественных прав или имущественных обязанностей, сведений об имуществе, о его размере, местонахождении либо иной информации об имуществе, имущественных правах или имущественных обязанностях, передача имущества во владение иным лицам, отчуждение или уничтожение имущества, а равно соккрытие, уничтожение, фальсификация бухгалтерских и иных учетных документов, отражающих экономическую деятельность юридического лица или индивидуального предпринимателя, если эти действия совершены при наличии признаков банкротства и причинили крупный ущерб».

Эти деяния отличаются друг от друга обстановкой совершения преступления. Неправомерные действия при банкротстве совершаются в процессе либо в преддверии реального (действительного) банкротства, в то время как при фиктивном банкротстве аналогичные действия совершаются для создания видимости банкротства. В действительности предприятие обладает достаточными средствами для того, чтобы отвечать по своим обязательствам.

Следует заметить, что содержание в ч.1 ст. 195 УК РФ «соккрытие, уничтожение, фальсификация бухгалтерских и иных учетных документов, отражающих экономическую деятельность юридического лица или индивидуального предпринимателя» является излишнем, поскольку в соответствии со ст. 1 и 2 Закона «О бухгалтерском учете» бухгалтерские документы в силу своей природы отражать иное и не могут. Также, «уничтожение имущества» о котором говорится в ст. 195 УК РФ может быть квалифицировано и по ст. 201 УК РФ (Злоупотребление полномочиями) либо по ст. 165 УК РФ (Причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием) при наличии к тому весомых доказательств. Поэтому, к признакам субъективной стороны ч.1. ст. 195 УК РФ считаем необходимым добавить указание на корыстную или иную личную заинтересованность как обязательный признак состава преступления, а также внести уточнение санкций в случае совершения преступления, предусмотренного ст. 195 УК РФ при совершении деяний группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, потому как в большинстве случаев прodelывается огромная работа, которая непосильна одному человеку.

Как справедливо отмечается в юридической литературе, «в конструкцию составов статей 195-197 УК РФ законо-

дателем заложены юридические обобщения, позволяющие наказывать за преступления, совершенные в различных сферах, разные по фактическим обстоятельствам, но единые по преступной направленности. Квалификация преступления устанавливается с учетом характера вины. Если вина умышленная, выясняется цель - необходимый элемент умышленного действия и в зависимости от цели определяется квалификация преступления. При этом должно учитываться различие между понятиями - цель преступления и мотив, толкнувший на его совершение» [16, с. 20].

Отмеченные проблемы применения уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за преступления в сфере банковской деятельности, позволяют сделать вывод о том, что эти нормы требуют дальнейшего совершенствования формирования четкой судебной практики в этом направлении, потому как с момента принятия ФЗ от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» правоприменительная практика по выявлению фиктивного и преднамеренного банкротства еще окончательно не сформировалась. К примеру, в период с 01.01.2010 по 28.12.2013 по статье 195 УК РФ было вынесено всего 23 обвинительных приговоров; по статье 196 УК РФ - 19 обвинительных приговоров; по статье 197 УК РФ - 17 обвинительных приговоров [17].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 05.12.1994. № 32. ст. 3301 (ред. от 05.05.2014).
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 05.05.2014) (с изм. и доп., вступ. в силу с 16.05.2014) // Собрание законодательства РФ. - 17.06.1996. - № 25. - ст. 2954.
3. Драгунова В.А. Криминальные банкротства: проблемы регулирования // Юридические науки: проблемы и перспективы: материалы II междунар. науч. конф. (г. Пермь, январь 2014 г.). Пермь: Меркурий, 2014. С. 96-98.
4. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 05.05.2014) (с изм. и доп., вступ. в силу с 16.05.2014) // Собрание законодательства РФ. 07.01.2002. № 1 (ч. 1). - ст. 1.
5. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской

Федерации за четвертый квартал 2011 года» [электронный ресурс] // www.consultant.ru

6. Колб Б. Разграничение мошенничества и преднамеренного банкротства // Законность. - 2001. - № 11. С. 14.
7. Разоренов Н.В. Кто крайний при банкротстве? // Гражданин и право. - № 2. - март-апрель 2011 г.
8. Хафизова И.Ф. Анализ некоторых правовых коллизий в процессе применения норм о несостоятельности (банкротстве) // Актуальные проблемы экономики и права. 2011. № 1. С. 217-220.
9. Файзрахманова Л.М. О совершенствовании законодательства о несостоятельности (банкротстве) гражданина // Актуальные проблемы экономики и права. 2013. № 2 (26). С. 212-218.
10. Соколова И.А. Методы диагностики вероятности банкротства предприятия // Вестник Поволжского государственного университета сервиса. Серия: Экономика. 2012. № 26. С. 170-176.
11. Кулакова И.С. Анализ и оценка факторов приводящих к кризису и банкротству предприятия // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Экономика и управление. 2012. № 4 (11). С. 105-108.
12. Хачатурова Т.О., Ярыгина Н.А. Основные аспекты прогнозирования банкротства предприятий // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. 2013. № 4 (26). С. 178-180.
13. Горковенко А.В., Щербина Г.Ф., Вознюк А.А. Анализ факторов, влияющих на финансовую устойчивость строительных предприятий // Вестник Поволжского государственного университета сервиса. Серия: Экономика. 2011. № 15. С. 138-143.
14. Кравцова Е.М. Эффективность банкротства: подходы и критерии // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Экономика и управление. 2013. № 4 (15). С. 46-49.
15. Рабинович Л.М., Фадеева Е.П. К вопросу об оценке вероятности банкротства // Актуальные проблемы экономики и права. 2011. № 3. С. 121-130.
16. Колб Б. Банкротство и преступление // Законность. 1996. № 9. С. 20.
17. Официальные статистические данные РосПравосудие [электронный ресурс] // <http://rospravosudie.com/>

WRONGFUL BANKRUPTCY:

SOME ISSUES QUALIFICATION AND LAW ENFORCEMENT

© 2014

Savelyev Y.M., a postgraduate student of Theory of State and Law Department
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

Annotation: The article analyzes some disputable moments in qualification issues and law enforcement of the articles 195-197 of the Criminal Code of Russian Federation. Offers suggestions for corrections of these articles to raise the effectiveness of their enforcement.

Key words: wrongful bankruptcy, premeditated bankruptcy, fictitious bankruptcy, fraud, abuse of authority.

УДК 343.137

ДОСУДЕБНОЕ СОГЛАШЕНИЕ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ: ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

©2014

Савенко Г.М., доцент

Государственный университет управления, Москва (Россия)

Аннотация: Исследуются проблемы применения нового правового института досудебного соглашения о сотрудничестве сторон обвинения и защиты в уголовном процессе. Анализируется следственно-судебная практика в этом направлении. Оцениваются достоинства и недостатки рассматриваемых законодательных новелл. Вносятся предложения по оптимизации применения данного правового института.

Ключевые слова: досудебное соглашение, сотрудничество, стороны обвинения и защиты, уголовный процесс, преюдиция.

В июне 2009 года Федеральным законом №141-ФЗ в Уголовный и Уголовно-процессуальные кодексы Российской Федерации внесены изменения, предусматривающие введение нового правового института - «досудебное соглашение о сотрудничестве стороны обвинения и защиты». Вводя эту новеллу уголовного процесса, законодатель предполагал, что данная мера позволит повысить раскрываемость тяжких и особо тяжких преступлений и особенно будет способствовать разоблачению членов преступных сообществ и бандитских групп, т.е. борьбе с организованной преступностью.

Эти ожидания были основаны на успешном опыте применения так называемой «сделки с правосудием» в уголовном процессе ряда стран (Европейского союза, США). В то же время определенную часть российских ученых и практиков внедрение данного соглашения о сотрудничестве весьма настораживало и волновало [1], а по мнению В.И. Илюхина введение данного института станет дополнительным основанием к злоупотреблению должностными полномочиями на стадии предварительного расследования, игнорированию интересов потерпевших, и не даст того результата, на который рассчитывают авторы законопроекта.

Высказывалась также точка зрения, что в рассмотрении уголовных дел без проведения судебного разбирательства заинтересованы в первую очередь, судья и обвиняемый, а не обвинитель и потерпевший, согласие которого требуется на проведение судебного разбирательства в особом порядке. Это обосновывалось тем, что при особом порядке принятия решения работа судьи намного упрощается не только потому, что судебное следствие не проводится в полном объеме, но и за счет того, что собранные в ходе предварительного расследования доказательства не описываются в приговоре и не анализируются при его составлении.

Несмотря на то, что теоретико-правовые основы института досудебного соглашения стали предметом серьезных научных изысканий в работах ряда ученых (Г.В. Абшилава, Д.В. Маткиной) и других, по мнению отдельной части процессуалистов в России отсутствует общепризнанная доктрина сотрудничества государства с пре-

ступником, что отрицательно сказывается на развитии уголовного и уголовно-процессуального законодательства. Данная проблема может быть преодолена лишь путем выработки концепции сотрудничества правоохранительных органов с преступниками и признания ее доминирующим направлением в противостоянии преступности и комплексном обновлении законодательства. [2-3]

В этой связи, полагаем возможным согласиться с позицией А.И. Чашина в том, что теоретическое определение правового института досудебного соглашения о сотрудничестве, как соглашения между сторонами обвинения и защиты, находится в противоречии со ст.ст. 6, 7 УПК РФ, определяющими круг этих участников уголовного судопроизводства, т.к. не все они являются участниками данного соглашения. [4]

Как видно из вышеизложенного, до настоящего времени нет единого мнения, подхода ученых и практиков о месте и значении института досудебных соглашений о сотрудничестве в российском уголовном судопроизводстве. В то же время с момента его применения прошло почти 5 лет и, думается, пора и необходимо проанализировать сложившуюся следственно-судебную практику в сфере реализации особого порядка судебного разбирательства по уголовным делам, что позволит или подтвердить или развеять опасения части представителей юриспруденции.

Так, по данным Генеральной прокуратуры РФ за истекший период, благодаря выполнению взятых на себя подозреваемыми и обвиняемыми обязательств по досудебным соглашениям о сотрудничестве, выявлено более 1,8 тысяч ранее неизвестных правоохранительным органам преступлений и установлено более 1 тысячи лиц, совершивших эти преступления. Естественно возникает вопрос: много это или мало в общей статистике преступности? Одни резонно заявят, что удельный вес этих цифр в ежегодном массиве регистрируемых преступлений (в среднем этот показатель варьируется от 2-х до 3-х миллионов) весьма ничтожен.

Однако, на наш взгляд, при этом необходимо учитывать, что, во-первых, заключение досудебного соглашения о сотрудничестве направлено на борьбу с тяжкими и особо тяжкими преступлениями (удельный вес кото-

рых в статистике преступности колеблется в пределах 26-30%), во-вторых, необходимо при этом анализе учитывать и высокий уровень латентной преступности в России и, в-третьих, новизну и отсутствие достаточно четкой правовой регламентации института досудебных соглашений о сотрудничестве, что не позволило его реализовать в полной и достаточно эффективной мере в деятельности правоохранительных органов. [5]

Это подтверждается и судебной статистикой. В частности, из 1,1 млн. уголовных дел, рассмотренных судами в 2011 году в особом порядке судопроизводства, только около 3-х тысяч (0,027%) относились к категории дел, по которым заключались досудебные соглашения о сотрудничестве. Это свидетельствует о том, что абсолютное большинство обвиняемых в совершении преступлений лиц предпочитают не сотрудничество с обвинением, а идти на простое признание своей вины. Несколько ниже остановимся и рассмотрим причины такой мотивации.

В отдельных регионах страны досудебные соглашения о сотрудничестве органами предварительного следствия вообще не заключались, в других - носили весьма ограниченный характер. Так, в органы прокуратуры Магаданской области в 2011 году поступило 21 ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве и только по 12 (57%) ходатайства были удовлетворены. Судами Ростовской и Оренбургской областей в 2010 году в особом порядке судебного разбирательства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве рассмотрено всего по 4 уголовных дела, а судах Свердловской области в 2013 году рассмотрено не более 50 таких уголовных дел.

В то же время, согласно статистическим данным, за последние пять лет (2009–2013) было раскрыто менее 46% зарегистрированных тяжких и особо тяжких и менее 33% групповых преступлений, что, на наш взгляд, не подтверждает надежды законодателя на то, что введение данного правового института позволит повысить раскрываемость этих категорий преступлений.

Противоречивость следственно-судебной практики, явные пробелы законодательного регулирования института досудебных соглашений в июне 2012 года стали предметом обсуждения на Пленуме Верховного Суда РФ, на котором и было принято Постановление от 28.06.2012 №16 «О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве».

Пленум Верховного Суда РФ изложил определенный алгоритм действий обвинения с лицами, согласными идти на сотрудничество путем заключения досудебного соглашения:

- судам рекомендовано не вводить каких-либо ограничений при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве одновременно с несколькими обвиняемыми, которые привлекаются к ответственности по одному уголовному делу;

- рекомендовано заключать досудебные соглашения о сотрудничестве с обвиняемыми, которые помогают раскрывать даже те преступления, к которым они сами никакого отношения не имеют.

- однозначно разъяснено, что уголовное дело в отношении обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, подлежит выделению в отдельное производство;

В этой связи проявилась несостоятельность позиции

отдельных ученых в той части, что стороне обвинения выгодно обязательное выделение уголовного дела в отдельное производство, поскольку обвинение становится обладателем обвинительного приговора, вступившем в законную силу в отношении других соучастников преступления, т.к. факты, установленные этим приговором, будут иметь преюдициальное значение. [6]

Пленум в этой части прямо указал, что суд правомочен прекратить особый порядок судебного разбирательства своим постановлением и назначить судебное разбирательство в общем порядке в соответствии со статьей 231 УПК РФ. Более того, суд по ходатайству стороны или по собственной инициативе вправе возвратить уголовное дело прокурору для соединения уголовных дел. Таким образом, вступивший в законную силу приговор, поставленный в отношении лица, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, не может предрешать вопрос о виновности соучастников, совершивших преступление с таким лицом.

Пленум расставил точки и в части сомнений в ущемлении прав потерпевших при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве. До этого времени было много научных публикаций по поводу различия в роли и процессуальной позиции, занятой потерпевшим по делу при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве. Так, рассмотрение дела в особом порядке судебного разбирательства возможно только в случае согласия на потерпевшего как указано в главе 40 УПК РФ. В то же время в главе 40.1 УПК РФ термины «потерпевший» и «гражданский истец» не употребляются. Таким образом, как полагает ряд ученых, заключение соглашения с подозреваемым, обвиняемым может повлечь существенное нарушение прав и законных интересов указанных участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения, т.к. возможность заключения соглашения не ставится в зависимость от возмещения вреда, причиненного преступлением. [7]

По этому поводу Верховный Суд РФ однозначно определил место потерпевшего в рамках особого производства, осуществляемого по правилам главы 40.1 УПК РФ. Судебной инстанцией было указано, что соглашение о досудебном сотрудничестве заключается не в частных интересах конкретного потерпевшего, а исключительно в публичных интересах, в основе которых лежит не только скорейшее разрешение социального конфликта, но и по возможности полное раскрытие преступления, изобличение максимального числа виновных (кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 8 апреля 2010 №4-010-33). [8-9]

Эту же позицию подтвердил своим Определением от 2 ноября 2011 года №1481-0-0 по жалобе граждан В.С. Ковальчука и Т.Н. Ковальчук на нарушение их конституционных прав частью 2 статьи 317.6 УПК РФ и Конституционный Суд РФ. В данном Определении указано, что хотя нормы главы 40.1 УПК РФ и не предусматривают участие потерпевшего в процедуре заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, и не ставят в зависимость от его волеизъявления саму возможность использования данного соглашения по уголовному делу и назначения более мягкого наказания лицам, содействовавшим следствию, то такое ограничение их прав допускается в целях защиты прав и законных интересов других лиц и организаций (т.е. публичных интересов) от преступлений и восстановления

конституционных прав и свобод, что соответствует конституционно оправданным целям.

Вышеупомянутый Пленум также разъяснил, что возращения потерпевшего, гражданского истца и их представителей против особого порядка проведения судебного заседания в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, сами по себе не являются основанием для рассмотрения дела в общем порядке.

В процессе обсуждения проекта Постановления Пленума Верховного Суда РФ представители Генеральной прокуратуры РФ вносили предложение о введении запрета на участие следователей в составлении досудебного соглашения о сотрудничестве и предоставлении этого права исключительно прокурору, но Пленум эту идею не поддержал. На наш взгляд, исключение следователя как ключевой фигуры в раскрытии и расследовании преступлений весьма отрицательно бы отразилось на методике и тактике их расследования. Предполагаем, что такая инициатива вызвана, в основном, желанием прокурорских работников восстановить свой статус-кво в отношениях с органами предварительного следствия путем расширения своих процессуальных полномочий, в коих они были ограничены в 2007 году. В завершение нашего исследования полагаем необходимым вернуться к вопросу столь низкой мотивации подозреваемых и обвиняемых лиц возбуждать ходатайства о заключении подобных соглашений. На наш взгляд, это объясняется несколькими причинами:

- во-первых, как видно из статистики, более 15% заявленных ходатайств о заключении подобных соглашений прокурорами отклоняется по причине нарушений требований уголовно-процессуального законодательства при их оформлении;

- во-вторых, в 2010-2011 годах прокурорами вынесено более 70 постановлений о прекращении досудебного сотрудничества во время следствия, а по 9% уголовных дел, поступивших в суды с заключенными соглашениями, прокуроры отказывали обвиняемым во внесении ходатайств об особом порядке их рассмотрения, т.е. в своих представлениях не признавали действия обвиняемых в части соблюдения ими условий и выполнения взятых на себя обязательств по досудебному соглашению. В судебной практике также имеются факты, когда суд по своей инициативе выносил постановление о прекращении особого порядка разбирательства. В 2010 году это было сделано в отношении 12 обвиняемых, в 2011 — уже в отношении 26. В этой связи, такая судебная практика приводит к тому, что определенная часть подозреваемых и обвиняемых лиц не рискует заключать досудебное соглашение о сотрудничестве, а предпочитает просто признать свою вину и получить гарантированное смягченное наказание;

- в-третьих, отсутствие до настоящего времени надежных государственных гарантий по защите здоровья и жизни лиц, согласившихся сотрудничать с правоохранительными органами, а также их близких родственников. По этой причине часть подозреваемых и обвиняемых, даже активно сотрудничая с органами расследования, не торопятся заявлять ходатайства о досудебном соглашении о сотрудничестве, поскольку предполагают возможность расправы как с ними, так и с близкими родствен-

никами. Судебная практика знает неединичные случаи отказа лиц от ранее данных показаний в отношении других соучастников преступления.

Подводя общий итог, можно сделать вывод, что определенная следственно-судебная практика в части реализации института досудебного соглашения о сотрудничестве сложилась и дает определенные позитивные результаты в борьбе с преступностью. Постановление Пленума Верховного Суда РФ по многим проблемным вопросам его применения дало четкие и однозначные разъяснения, что позволяет повысить эффективность и действенность правоохранительных органов в раскрытии и расследовании тяжких и особо тяжких преступлений и выработать определенный алгоритм действий с лицами, согласившимися на досудебное соглашение о сотрудничестве.

И во главу этого сотрудничества должна быть положена такая правовая модель досудебного сотрудничества сторон обвинения и защиты, при которой степень общественной опасности преступления и размер вреда, причиненного действиями лица, заявляющего данное ходатайство, должны быть или равными или меньше степени общественной опасности и размера вреда, причиненного действиями других соучастников преступления, но не отнюдь стремление правоохранительных органов улучшить показатели раскрываемости преступлений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Александров А.А. Соглашение о досудебном сотрудничестве со следствием: правовая сущность и вопросы толкования норм, входящих в главу 40.1 УПК РФ // Уголовный процесс. 2009. № 8. С. 3-11.
2. Абшилава Г.В. Согласительные процедуры в уголовном судопроизводстве Российской Федерации. Автореф. дисс. ... доктора юрид. наук. М., 2012.
3. Маткина Д.В. Конвенциональная форма судебного разбирательства: история, современность и перспективы развития. Автореф. дисс. ... кандидат.юрид. наук. Оренбург, 2009.
4. Чашин А.И. Порядок заявления ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве // Советник юриста. 2010. № 1. С. 4-12.
5. Савенко Г.М. Особый порядок судебного разбирательства: следственно - судебная практика и проблемы законодательного обеспечения // Сб. научных трудов 53-их криминалистических чтений. —М.: Академия управления МВД РФ, ноябрь 2012. С. 187-192.
6. Александров А. Подход к преодолению противоречия в законе, регламентирующего заключение и реализацию досудебного соглашения о сотрудничестве по уголовному делу // Уголовный процесс. 2011. № 1. С. 54-58.
7. Баев О.Я. Обеспечение прав и законных интересов потерпевших в условиях досудебного соглашения о сотрудничестве // Библиотека криминалиста. 2012. № 3. С. 39-47.
8. Савенко Г.М. Еще раз о соотношении морали и права в новеллах уголовного и уголовно-процессуального законодательства России // Материалы научно-практической конференции «Мораль, право, политика». М.: ГУУ, 2009. С. 76-80.
9. Калиновский К.Б. Потерпевшие тоже могут быть несогласными // Уголовный процесс. 2012. № 1. С. 9-12.

PRE-TRIAL AGREEMENT ON COOPERATION: SOME ASPECTS OF LAW ENFORCEMENT

©2014

Savenko G.M., associate professor
State University of management, Moscow (Russia)

Annotation: examines the problems of application of the new legal institution of pre-trial agreement on cooperation of the parties, the prosecution and the defence in criminal proceedings. Examines the investigation and judicial practice in this regard. Evaluated the pros and cons of the legislative innovations. Proposals are being made to optimize the use of this legal institution.

Keywords: pre-trial agreement, cooperation, the prosecution and the defence, the criminal process, preüdicia.

УДК 343.12 + 343.135

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАКТИКИ ПРИМЕНЕНИЯ НОРМ О ПРЕКРАЩЕНИИ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ В СВЯЗИ С ПРИМИРЕНИЕМ СТОРОН

© 2014

Самолаева Е.Ю., кандидат юридических наук, доцент
Международная академия бизнеса и управления, Москва (Россия)

Аннотация: Исследуются вопросы применения норм, регламентирующих основания освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением сторон. Рассматриваются проблемы реализации положений уголовного и уголовно-процессуального законодательства о прекращении уголовного дела в связи с примирением с потерпевшим. Высказываются предложения о разработке механизма примирительных процедур для целей уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: Прекращение уголовного дела, примирение с потерпевшим, примирение сторон, уголовно-процессуальное законодательство, освобождение от уголовной ответственности.

Прекращение уголовного дела в связи с примирением сторон регламентировано статьей 25 Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее - УПК РФ), где указано, что «Суд, а также следователь с согласия руководителя следственного органа или дознаватель с согласия прокурор в вправе на основании заявления потерпевшего или его законного представителя прекратить уголовное дело в отношении лица, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления небольшой или средней тяжести, в случаях, предусмотренных статьей 76 Уголовного кодекса РФ, если это лицо примирилось с потерпевшим и загладило причиненный ему вред». Статья 76 Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ) при соблюдении указанных выше условий допускает освобождение от уголовной ответственности лица, дополняя его характеристикой лица - впервые (не судимое) совершившего указанные категории преступлений (небольшой или средней тяжести). То есть по делам небольшой и средней тяжести, если лицо впервые совершило преступление данной категории, примирилось с потерпевшим и загладило причиненный потерпевшему вред, закон позволяет на основании заявления потерпевшего или его законного представителя прекратить уголовное дело в связи с примирением сторон еще на стадии предварительного расследования.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от

27.06.2013 N 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» разъясняет порядок применения данной нормы освобождения от уголовной ответственности. В частности, разъяснены: содержание характеристики «впервые совершившего преступление»; положения о том, кем может быть возмещен ущерб и (или) заглаживание вреда; условия освобождения от уголовной ответственности по рассматриваемому основанию; содержание «заглаживания вреда» для целей статьи 76 УК РФ; рассмотрены условия примирения с несовершеннолетним потерпевшим; порядок освобождения от уголовной ответственности при наличии нескольких потерпевших и нескольких подозреваемых (обвиняемых) по уголовному делу; и др.

Прекращение уголовного дела, согласно части третьей статьи 24 УПК РФ, прекращает и уголовное преследование лица (п. 55 статьи 5 УПК РФ). В случае если следователь вынесет постановление о прекращении уголовного дела в связи с примирением с потерпевшим, согласно части четвертой статьи 213 УПК РФ потерпевшему, гражданскому лицу, гражданскому ответчику необходимо направить копию данного постановления о прекращении уголовного дела лицу, в отношении которого прекращено уголовное преследование. При этом потерпевшему, гражданскому истцу разъясняется право

предъявить иск в порядке гражданского судопроизводства. Такая ситуация может возникнуть, если потерпевший через определенное время посчитает, что причиненный ему ущерб недостаточно был возмещен виновным.

При производстве дознания в сокращенной форме, решение о прекращении поступившего от дознавателя уголовного дела по основаниям, предусмотренным статьей 25 УПК РФ (статья 226.8 УК РФ) может вынести прокурор (в течение 3 суток).

Как показывают исследования практики, на стадии предварительного расследования следователями и дознавателями недостаточно активно применяются статья 25 УПК РФ. Как правило, уголовные дела «доводят» до суда и прекращают там (в соответствии со ст. 239 или 254 УПК РФ), хотя такие дела могли быть прекращены еще на стадии предварительного расследования. Причины такой практики различные. Одна из них связана со снижением показателей количества направленных в суд уголовных дел.

В юридических публикациях уже не раз обсуждался вопрос о необходимости увеличения практики прекращения уголовных дел при наличии соответствующих законных оснований. Доводами в эту пользу называется даже экономическая невыгодность доведения уголовного дела до суда, если имеются прямые установленные в ходе расследования основания для его прекращения.

Не рассматривая статистическую составляющую принятия решений о прекращении уголовных дел в связи с примирением сторон, затронем теоретическую и правовую сторону данного вопроса.

Во-первых, статья 25 УПК РФ указывает на право дознавателя, следователя и суда, а не обязанность прекратить уголовное дело в связи с примирением сторон. В норме статьи 76 УК РФ также употребляются слова «может быть освобождено», а не «освобождается» (как, например, в статье 76.1 УК РФ в отношении преступлений в сфере экономической деятельности). Таким образом, даже в случае соблюдения всех указанных условий, лицо «может быть и не освобождено» от уголовной ответственности [1].

Но и данная редакция ст. 76 УК РФ, по мнению ряда авторов, воспринимается некоторыми обвиняемыми как легальный, не влекущий никаких неблагоприятных последствий способ освобождения от уголовного наказания [2]. В этой связи в юридической литературе высказывается предложение даже усилить неотвратимость наступления наказания» путем установления прямого запрета на освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим в случае совершения лицом некоторых видов преступлений, например, неосторожных преступлений, повлекших гибель людей.

Во-вторых, требуется соблюдение требования статьи 25 УПК РФ в отношении установления процессуальных статусов потерпевшего, подозреваемого или обвиняемого. Не по всем категориям преступлений, непосредственному объекту которых преступлением причиняется вред, могут быть определены лица, которых можно признать потерпевшим в соответствии со статьей 42 УПК РФ и причиненный им вред может быть заглажен виновным лицом, например, при совершении преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах самоуправления.

В уголовном деле также должны быть установлены подозреваемый или обвиняемый в порядке статей 46 и 47 УПК РФ. Лица, не обладающие данными статусами, не

могут воспользоваться положениями статьи 25 УПК РФ. Применение данной нормы означает признание себя виновным в содеянном (что также не каждый подозреваемый или обвиняемый готов сделать, признавая себя виновным, например, только частично).

В-третьих, это возражение подозреваемого или обвиняемого против прекращения уголовного дела в связи с примирением с потерпевшим, предусмотренное частью второй статьи 27 УПК РФ. То есть, если все указанные условия для применения статьи 25 УПК РФ соблюдены (например, лицо не судимое свершило деяние средней тяжести (часть второй статьи 158 УК РФ – кража), затем примирилось с потерпевшим, возместило ему причиненный вред, что отражено в заявлении потерпевшего о прекращении уголовного преследования данного лица) и при этом подозреваемый или обвиняемый против прекращения уголовного дела возражает, то прекращение этого уголовного дела не допускается и производство по этому делу продолжается в обычном порядке. Подобные ситуации происходят не часто, но это право обвиняемого и подозреваемого необходимо соблюсти.

В то же время при сравнении статей, определяющих процессуальный статус подозреваемого и обвиняемого, можно увидеть, что это право прописано только для обвиняемого (в пункте 15 части четвертой статьи 47 УПК РФ). В статье 46 УПК РФ, определяющего права подозреваемого, данное право не разъяснено. В этой связи, видимо, следователю (дознавателю) необходимо дополнительно обращаться к положениям статьи 25 УПК РФ, чтобы это право разъяснить. Считаем это недостаточно удобно для правоприменителя и лица, чьи права могут быть нарушены в связи с «неразъяснением» этого права.

Таким образом, мы видим некоторые обстоятельства, при которых статья 25 УПК РФ может быть не применена.

Интересно также, что в практику стали активно вводиться элементы так называемого восстановительного правосудия [3], пока осуществляемого на уровне «судебного эксперимента» [4]. Специальная комиссия в рамках этого эксперимента пытается помирить жертв и преступников.

В целом, идея восстановительного правосудия распространяется в России с 1997 года [5]. Наиболее активно стали создаваться ассоциации медиации, работающие с ситуациями преступлений в 2009–2012 годах в разных городах России. Обсуждения данной темы применительно к рассматриваемым вопросам также стали появляться в юридической литературе [6].

Существующее законодательство о медиации [7] не затрагивает уголовного судопроизводства. Но, несмотря на это, данное движение активно развивается и в этом направлении при инициативе представителей общественности. В основном такая работа, правда, ведется по делам о правонарушениях и уголовно-наказуемых деяниях, совершаемых несовершеннолетними. В зарубежных странах такая практика применяется давно. Собственно, отсюда она и заимствована.

Несомненно, нам импонируют предлагаемые идеи и возможности данной технологии урегулирования споров по уголовным делам, конечно, при соблюдении их основополагающих условий и правил (добровольность, равноправие сторон, добровольность, взаимоуважение, участие третьей беспристрастного посредника, прозрачность процедуры и пр.). Несмотря на то, что и у данной формы примирения могут возникнуть пробле-

мы по ее реализации, в том числе в связи с необходимостью регламентации механизма ее применения, и не во всех случаях она может быть осуществлена, она, несомненно, имеет право на существование и будет полезна в отдельных случаях. Мы видим возможность данной формы примирения в уголовном процессе, не как способ избежать наказания, а как способ достижения таких важных в наше время уголовно-правовых целей – восстановление справедливости и обеспечение интересов потерпевших.

Возвращаясь к существующим проблемам практики применения норм о прекращении уголовных дел в связи с примирением сторон, на основе вышеизложенного хотелось бы заключить, что их решение нам видится, прежде всего, в постоянном повышении и поддержании правовой грамотности лиц, уполномоченных на принятие решений, затрагивающих права и интересы граждан в уголовном процессе; надлежащем ведомственном контроле и прокурорском надзоре за законностью и обоснованностью прекращения уголовного дела (уголовного преследования); своевременном судебном контроле, который должен осуществляться на всем протяжении судопроизводства по уголовному делу, а не только в ходе судебного разбирательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / общ. ред. В.М. Лебедева; науч. ред. В.П. Божьев. – 9-е изд., перераб. И доп. М.: Издательство Юрайт, 2014. С. 67.
2. Петров А. Примирение с потерпевшим как основание освобождения от уголовной ответственности // Законность, 2010, № 11. С. 51.
3. Исмаилов Б.И. Развитие моделей восстановительного правосудия в рамках системы ювенальной юстиции.
4. Козлова Н. Перемирие под надзором // Российская газета. Неделя № 5004 (180) от 24 сентября 2009 г.
5. Максудов Р. Стратегические ориентиры центра «Судебно-правовая реформа» в области восстановительного правосудия в России // Восстановительное правосудие в России / Под общей редакцией Н.В. Путинцевой. М.: МОО Центр «Судебно-правовая реформа», 2012. С. 4.
6. Карнозова Л. Восстановительное правосудие в российской правовой системе // Восстановительное правосудие в России / Под общей редакцией Н.В. Путинцевой. М.: МОО Центр «Судебно-правовая реформа», 2012. С. 13.
7. Федеральный закон от 27.07.2010 N 193-ФЗ (ред. от 23.07.2013) “Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)” // Российская газета, N 168, 30.07.2010.

SOME PROBLEMS OF PRACTICAL APPLICATION OF THE PROVISIONS ON THE TERMINATION OF CRIMINAL CASES IN CONNECTION WITH RECONCILIATION OF THE PARTIES

© 2014

Samolaeva E.U., candidate of legal sciences, professor of department
International Academy of business and management, Moscow (Russia)

Annotation: Explores the issues of application of the norms regulating the grounds for exemption from criminal responsibility in connection with reconciliation of the parties. Discusses the problems of implementation of provisions of criminal and criminal procedural legislation on the criminal case in connection with reconciliation with the victim. Proposals on the development of the mechanism of conciliation procedures, for the purposes of criminal proceedings.

Key words: The termination of criminal proceedings, the reconciliation with the victim, the reconciliation of the parties, the criminal procedure law, the release from criminal responsibility.

УДК 343.985.2

УГРОЗЫ В ОТНОШЕНИИ СВИДЕТЕЛЕЙ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

© 2014

Славгородская О.А., кандидат юридических наук,
доцент кафедры криминалистического обеспечения расследования преступлений
Саратовская государственная юридическая академия, Саратов (Россия)

Аннотация: Исследуются вопросы повышения эффективности обеспечения безопасности свидетелей, посредством разработки и использования критериев угроз, применяемых в отношении данных участников уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: безопасность, государственная защита, свидетель, угрозы.

Свидетель, отнесенный законом к иным участникам уголовного судопроизводства, играет важную роль в процессе установления истины по уголовным делам.

Важность участия свидетелей при осуществлении судопроизводства подтверждена еще памятниками древнего права, в которых для свидетелей уже предусматривались определенные гарантии в случае участия их в осуществлении правосудия. Так, в Дигестах Юстиниана (529—534 г.г.), оказавших существенное влияние на формирование современного права содержался Титул IV, согласно которому свидетельские показания являлись доказательствами.

Причем возможность использования свидетельских показаний в качестве доказательств координировалась с определенными условиями. Это необходимость личного свидетельствования на суде, приоритет которому отдавался перед зачитываемыми показаниями. При этом лицо, заинтересованное в личном присутствии свидетелей на суде было обязано «возместить их расходы» [1].

Возмещение расходов, привлеченному к судебному процессу свидетелю, является не чем иным как гарантией реализации его прав, которые в сочетании с определенными обязанностями позволяют вести речь о том, что свидетели еще на самых ранних этапах формирования права уже рассматривались как субъекты права. Действительно, «участниками правоотношений являются субъекты права, под которыми следует понимать людей, являющихся носителями прав и обязанностей» [2].

Выступая в качестве участника правоотношений, свидетель обретает правовой статус, в состав которого включаются: гражданство, правоспособность, права, не опосредованные субъективными правами законные интересы, обязанности, гарантии, обеспечивающие осуществление прав, защиту интересов и исполнение обязанностей, ответственность [3].

Следовательно, рассматривая свидетеля в качестве участника правоотношений необходимо определенным образом четко урегулировать все проблемы, возникающие в процессе правоприменения. Поскольку функцией уголовного судопроизводства является реальная защита всех граждан, вовлекаемых в сферу расследования уголовных дел [4].

Вопросы обеспечения прав личности в процессе расследования преступлений, несмотря на акцентирование внимания и теоретиков и практиков в течение продолжительного времени, по-прежнему, требует пристального внимания, и устранения существующих пробелов [5].

В первую очередь это связано с обеспечением возможности беспрепятственного участия свидетелей во всех стадиях уголовного судопроизводства и сохранения на всех этапах такого участия единой линии поведения. Предшествующей процессу участия лица в уголовном судопроизводстве в качестве свидетеля зачастую является процедура, направленная на установления круга лиц, осведомленных в отношении обстоятельств совершенного преступления.

В настоящее время складывается ситуация требующая акцентирования внимания на процессе выявления очевидцев преступлений, для последующего наделения их процессуальным статусом свидетеля и возможностью получения показаний в отношении обстоятельств совершенного преступления [6].

Однако, даже успешное выявление очевидцев и во-

влечение лица в процесс уголовного судопроизводства не гарантирует в последующем защиты от возможности отказа свидетеля от данных ранее им показаний [7].

Одной из наиболее распространенных причин изменения свидетелем своих показаний является внешнее воздействие. Способами воздействия на свидетелей, с целью склонения их к даче ложных показаний, либо отказу от дачи показаний являются угрозы.

Определение угрозы, данное в толковом словаре русского языка Ожегова С.И. и Шведова Н.Ю. как «запугивание, обещание причинить вред, возможная опасность» является вполне исчерпывающим.

Результаты проведенных нами исследований показывают, что в настоящее время наиболее распространенными видами угроз, применяемых в отношении свидетелей, являются угрозы физической расправы с самим свидетелем, угроза уничтожения имущества, физическая расправа с родными и близкими, психическое насилие [8].

В отношении характеристики угрозы, являющейся основанием применения мер по обеспечению безопасности свидетеля выделяются следующие подходы:

- угроза должна быть реальной, то есть воздействие должно иметь место (М.П. Поляков);
- она должна быть реальной, то есть восприниматься как осуществимая защищаемым лицом (О.А. Зайцев);
- реальность угрозы может иметь место только по отношению к применению дорогостоящих мер безопасности (Л.Б. Брусницын) [9].

Содержание реальности угрозы проявляется в ее воздействии на сознание и поведение свидетеля. Однако четкое осознание самим свидетелем опасности его интересам в определенных условиях не всегда находит объективно выраженные критерии, и в подобных ситуациях дополнительная оценка должна осуществляться в первую очередь со стороны лица, осуществляющего расследование. Именно данным лицом должна быть выполнена в полном объеме функция, по доведению до свидетеля всей информации об имеющихся у него процессуальных гарантиях по обеспечению его безопасности. В настоящее время реализуемое на практике разъяснение положений ст. 56 УПК РФ зачастую не оставляет у свидетелей четкого понимания о совокупности тех правоотношений в которые он оказывается вовлечен. И уж тем более о содержании, порядке и возможности применения в отношении свидетеля мер безопасности.

Дискуссия о необходимости обеспечивать и поддерживать состояние безопасности появилась задолго до начала применения реальных мер в отношении охраняемых законом лиц. Среди специалистов, предлагавших использовать меры безопасности не было единства. С одной стороны при рассмотрении оснований применения мер безопасности учитывалось так называемое «опасное состояние». Определение подобного состояния возлагалось на суд [10]. Однако речь шла в первую очередь об опасности, которую представляют для общества определенные лица. Представители другого лагеря также признавали существование «опасного состояния» личности, однако настаивали на том, что только закон должен определить условия этого состояния. Как отмечает В.Д. Ардашкин, негативные юридические факты, влекут правоохранительную реакцию независимо от того, что стоит за этими фактами (правонарушения или события) [11].

Существовавшие подходы послужили основой для

разработки основных требований по определению мер порождающих у защищаемого лица состояния безопасности, но не позволили в полной мере закрыть дискуссию о том, что же такое безопасность лица, каким критериям должны отвечать условия, порождающие угрозу личной безопасности.

Нарушение условий безопасности личности связано с наличием либо реальной угрозы, либо объективно установленной возможностью наступления угрожающих последствий для свидетеля. Содержание угрозы следует оценивать опираясь на различные источники, подтверждающие действительность намерений некоего лица или лиц оказать неправомерное давление на свидетелей. Критерии необходимые для определения содержания угрозы в настоящее время отсутствуют в силу неоднозначности оценки. Угроза в отношении свидетелей может быть высказана открыто, передана посредством различных способов доведения сведений до лица, но кроме того может иметь и завуалированный характер. Учитывая возможности широкого уровня воздействия на свидетеля, характеристика угрозы не должна иметь однозначных формулировок. При определении своего состояния свидетелем как опасного, т.е. отсутствии состояния защищенности под влиянием определенных факторов, которые имеют реальный характер и воспринимаются им как действительные, сложившуюся ситуацию следует относить к категории требующей защиты.

Учитывая необходимость определения оснований для применения мер безопасности следует выделять в качестве оснований: фактические и процессуальные.

При применении мер безопасности фактическое основание предполагает реализованное воздействие на свидетеля, требующее применения мер безопасности или реальность возникновения подобной угрозы. При наличии фактического основания должно возникнуть и основание процессуальное, состоящее в появлении документально оформленных оснований на применение мер безопасности [12].

В совокупности все указанные обстоятельства позволяют вести речь о необходимости разработки параметров, предъявляемых к информации сообщаемой свидетелем, позволяющим эффективно определять существующую в отношении его безопасности угрозу. Данные параметры требований должны иметь четко определенную систему уровней, которые позволят немедленно запускать механизм по защите свидетелей.

Разработка подобных параметров или же критериев угроз должна быть осуществлена с учетом регионального характера и на основании опыта работы подразделений по обеспечению безопасности лиц, подлежащих государственной защите.

Установление критериев, позволяющих четко определять наличия возможности причинения вреда интересам свидетеля необходимо для обеспечения дополнительных возможностей предвидения и ранней нейтрализации не-

правомерного воздействия на свидетелей. Формирование позитивного опыта предотвращения посягательств на свидетелей, несомненно, будет способствовать укреплению авторитета правоохранительных органов, и способствовать преодолению правового нигилизма.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Памятники римского права: законы XII таблиц, институция Гая, Дигесты Юстиниана. М.: Зерцало, 1997. С. 525-526.
2. Теория государства и права. Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.А. Малько. Саратов: СВШ МВД РФ, 1995. С. 395.
3. Корнуков В.М. Конституционные основы положения личности в уголовном судопроизводстве / Под ред. В.А. Познанского. Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1987. С. 54.
4. Комиссаров В.И. Защита прав и свобод свидетелей и потерпевших в уголовном судопроизводстве. // Российская юридическая доктрина в XXI веке: проблемы и пути их решения: Научно-практическая конференция (3-4 октября 2001г.) / Под ред. А.И. Демидова. Саратов: СГАП, 2001. С. 210-212.
5. Корнуков В.М. Пути и средства укрепления законности и усиления охраны прав личности в уголовном судопроизводстве. // Вопросы обеспечения законности в уголовном судопроизводстве: Межвуз. науч. сборник. Саратов: СЮИ, 1989. Вып. 4. С. 11.
6. Славгородская О.А. Использование современных технологий для выявления свидетелей преступлений. // Актуальные проблемы криминалистической тактики: материалы Международной научно.- практич. конференции. М.: Юрлитинформ, 2014. С. 256-261.
7. Корнуков В.М. Правосудие с позиции взаимоотношений сторон и суда в уголовном судопроизводстве // Российская юстиция. 2010. №6 // СПС Консультант плюс 2014.
8. Исследования проводились в рамках выполнения Аналитической ведомственной целевой программы «Развитие научного потенциала высшей школы(2009-2010гг.)» по теме «Теоретические и практические проблемы обеспечения государственной защиты свидетелей при расследовании преступлений и пути их решения».
9. Епихин А.Ю. Обеспечение безопасности личности в уголовном судопроизводстве. Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2004.
10. Шедрин Н.В. Введение в правовую теорию мер безопасности. Красноярск: Изд-во Красноярского университета, 1999.
11. Ардашкин В.Д. Правоохранительный механизм: понятие, научный инструментарий // Охранительный механизм в правовой системе социализма. Красноярск: Изд-во Красноярского ун-та, 1989. С. 7-18.
12. Епихин А.Ю. Обеспечение безопасности личности в уголовном судопроизводстве. Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2004.

THREATS AGAINST WITNESSES IN INVESTIGATION OF CRIMES

© 2014

Slavgorodskaya O.A., Ph.D., assistant professor of forensic crime investigation software
Saratov State Law Academy, Saratov (Russia)

Annotation: The issues of improving the efficiency of the security of witnesses, through the development and use of threats criteria applicable to these parties to criminal proceedings.

Keywords: security, public protection, witness threats.

УДК 347.734

К ВОПРОСУ О ТОЛКОВАНИИ ПОНЯТИЯ «ПРЕСТУПЛЕНИЕ В СФЕРЕ БАНКОВСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ»

© 2014

Степанова В.В., аспирант кафедры теории государства и права
Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Аннотация: В работе дается определение понятия «преступление в сфере банковской деятельности» на основании проведенного анализа различных точек зрения ученых и уголовного законодательства Российской Федерации.

Ключевые слова: Преступление, банковская деятельность, банковские операции, банковские сделки, предпринимательская деятельность.

В науке уголовного права остается дискуссионным вопрос о том, какие деяния относятся к преступлениям в сфере банковской деятельности. Уголовный кодекс РФ [1], равно как и Закон от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» [2] и ФЗ от 10.07.2002 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» [3] не имеют легально закреплённого определения понятия «преступление в сфере банковской деятельности», однако, на деле принято относить данные преступления в самостоятельную группу, несмотря на то, что признаки группирования также весьма неоднозначны.

Трудность определения «банковской деятельности» заключается также в том, что, стремясь расширить сферу услуг, банки начинают осуществлять все чаще страховые, брокерские и иные услуги, а небанковские организации финансово-кредитной системы, наоборот, пытаются приблизиться к банкам, дабы упрочнить свое положение на рынке, что приводит к путанице и дезинформации об истинном положении банковской деятельности.

Распространенным является мнение, что банковская деятельность представляет собой предпринимательскую деятельность, т.е. рассматривается как самостоятельная, осуществляемая на свой страх и риск и направленная на систематическое извлечение прибыли деятельность, что вытекает из ст. 2 ГК РФ [4] с той лишь разницей, что связана эта деятельность с банковскими операциями [5, С.3]. Д. Дугричилова, в поддержании данной точки зрения, считает, что «особенности данного вида предпринимательской деятельности состоят в ее содержании, которое образует связанные в единую систему фактические и юридические действия по аккумуляции денежных средств (открытие счетов, вкладов), размещению денежных средств на условиях возвратности, срочности и платности (кредитование) и осуществлению денежных расчетов» [6, С.29].

Я.А. Гейвандов выделяет следующие признаки банковской деятельности: 1) непосредственным предметом являются деньги и обеспечение их оборота в процессе экономического воспроизводства; 2) осуществление данной деятельности не только в интересах банка или третьих лиц, но и тех, с которыми банк может вовсе не иметь правовых отношений; 3) данная деятельность не является торговой, производственной или страховой. Автор считает, что понятие «банковская деятельность» является родовым, которое охватывает все виды деятельности, регулируемые Законом «О банках и банковской деятельности», в том числе — осуществление Банком России регистрации кредитных учреждений [7]. Данные признаки весьма урезанны и обобщены, поскольку, в соответствии со ст. 5 Закона «О банках и банковской деятельности», перечень банковских операций гораздо шире, нежели только обращение с деньгами.

Обобщая вышесказанное, можно заключить, что банковскую деятельность отождествляют с банковскими операциями, банковскими сделками и предпринимательской деятельностью в целом. Поэтому правильнее будет понимать «банковскую деятельность» в широком смысле — это не только комплекс банковских операций, но и порядок

организации и функционирования банков, иными словами «отношения по поводу функционирования банковской системы, возникновения и развития ее элементов» [8].

В нынешних реалиях развития информационных технологий, и вследствие этого, все более возрастающего количества правонарушений в сфере банковской деятельности, прежде всего, необходимо легитимное закрепление понятия «преступление в сфере банковской деятельности», что значительно облегчит его практическое и теоретическое применение.

Р.О. Роголев относит к преступлениям в сфере банковской деятельности «общественно опасные деяния, посягающие на общественные отношения в сфере защиты интересов вкладчиков и собственников кредитных организаций, а также на установленный государством порядок функционирования банковских учреждений» [9, С. 37]. По его мнению, к банковским преступлениям следует отнести составы ст. 174 УК РФ - легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных другими лицами преступным путем и ч. 1 ст. 174 - легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных лицом в результате совершения им преступления. С подобным мнением трудно согласиться, потому, как вышеописанные составы преступлений не являются «чисто» банковскими; их совершение возможно и в других сферах деятельности.

О.С. Капинус и С. Якоби к банковским преступлениям относят мошенничество (ст. 159 УК РФ) [10, С. 41]. Несомненно, мошеннические действия приносят материальный вред не только банковским учреждениям, но и вкладчикам, однако, данный состав «пользуется популярностью» скорее у налоговых правонарушений, и покусается, прежде всего, на общественные отношения по поводу собственности, а не с банковской системой в целом.

Отдельные ученые усматривают в подобных обстоятельствах не совокупность преступлений, а конкуренцию общей и специальной нормы. К примеру, Н.А. Лопашенко полагает, что норма, предусмотренная в ч. 2 ст. 183 УК РФ (Незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну), конкурирует с составами злоупотребления полномочиями (ст. 201 УК РФ) и злоупотреблениями должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) как специальная и общие нормы, и отдает предпочтение специальной норме [11, С. 186]. Д. Куршаков, напротив, рассматривая конкуренцию ч. 2 ст. 183 УК РФ и ч. 1 ст. 201 УК РФ, специальной нормой признает вторую [12, С. 65]. Стоить сделать акцент на том, что в ст. 183 УК РФ отсутствует прямое указание на то, что преступление должно быть совершено именно должностными лицами, хотя вероятность, бесспорно, высока – именно должностные лица владеют тайной информацией по долгу службы.

Преступления в сфере банковской деятельности объединяют две главы Уголовного кодекса: главу 21 (преступления против собственности) и главу 22 (преступления в сфере экономической деятельности), таким образом, нормы УК РФ, предусматривающие ответственность за совершение преступлений в сфере банковской деятельности, можно разделить на две условные подгруппы:

1) направленные на защиту установленного государством порядка функционирования банковских организаций: незаконная банковская деятельность (ст. 172 УК РФ), легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества,

приобретенных преступным путем (ст. ст. 174, 174.1 УК РФ);

2) направленные на защиту интересов вкладчиков и собственников кредитных организаций: мошенничество (ст. 159 УК РФ), незаконное получение кредита (ст. 176 УК РФ), злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности (ст. 177 УК РФ), преднамеренное банкротство (ст. 196 УК РФ), фиктивное банкротство (ст. 197 УК РФ).

Следует учесть, что имеют место быть и «внутренние» правонарушения, связанные с преступной деятельностью самих работников банка. Преимущественно они образуют состав преступлений, предусмотренных ст. 201 и 159 УК РФ. Так, по уголовному делу № 200923127 [13] был обвинен сотрудник банка, который, злоупотребляя своими полномочиями (ст. 201 УК РФ), совершил хищение чужого имущества – мошенничество (ст. 159 УК РФ). Сотрудник банка в период с 2006 по 2008 гг. совершил злоупотребление полномочиями, то есть использование лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой организации, своих полномочий вопреки законным интересам этой организации и в целях извлечения выгод и преимуществ для себя или других лиц либо нанесения вреда другим лицам, повлекшее причинение существенного вреда правам и законным интересам граждан и организаций, а именно инициировал незаконное списание акций ОАО «АВТОВАЗ» в количестве 12 000 штук, что соответствует 21 365 280 рублям. Также, используя свои полномочия вопреки интересам ЗАО АКБ «Газбанк», под видом кредитования клиента К. сотрудник получил в рамках оформленного на имя К. договора кредитования счета для совершения сделок с ценными бумагами (овердрафт) на общую сумму 234 174 000 рублей, периодически подписывая и направляя в соответствующие структуры ЗАО АКБ «Газбанк» документы об увеличении и уменьшении лимита кредитования по счету К., преследуя цель незаконного обогащения. Суд приговорил сотрудника к 5,5 годам лишения свободы.

Исходя из положения отождествления банковской деятельности с предпринимательской, которая, в свою очередь, относится к сфере экономической деятельности, и учитывая, что «банковская деятельность» - это не только банковские операции, - понятие «преступления в сфере банковской деятельности» охватывают деяния, как непосредственно посягающие на общественные отношения, возникающие в процессе деятельности банков, так и посягающих на общественные отношения в иных сферах, но каким-либо образом причиняющих ущерб банкам и кредитным учреждениям, опираясь на положение, что уголовные правонарушения – преступления - признаются именно общественно опасными [14-16], что также находит закрепление в ст. 13 УК РФ, можно заключить, что преступлениями в сфере банковской деятельности являются общественно опасные деяния, посягающие на общественные отношения, возникающие как в процессе деятельности банков, так и посягающие на общественные отношения в иных сферах, но каким-либо образом причиняющие ущерб банкам и кредитным учреждениям, посягающие на интересы вкладчиков и собственников кредитных организаций и установленный государством порядок функционирования банковских учреждений.

Определение понятия «преступление в сфере банковской деятельности» необходимо легально закрепить так же, как законодатель закрепил понятие «незаконной банковской деятельности» в ст. 172 УК РФ.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 05.05.2014) (с изм. и доп., вступ. в силу с 16.05.2014) // Собрание законодательства РФ. 17.06.1996. № 25. ст. 2954.
2. Федеральный закон от 02.12.1990 № 395-1 (ред. от 05.05.2014) «О банках и банковской деятельности» (с изм. и доп., вступ. в силу с 06.05.2014) // Собрание законодательства РФ. 05.02.1996. № 6. ст. 492.
3. Федеральный закон от 10.07.2002 № 86-ФЗ (ред. от 05.05.2014) «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (с изм. и доп., вступ. в силу с 05.05.2014) // Собрание законодательства РФ. 15.07.2002. № 28. ст. 2790.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 05.05.2014) // Собрание законодательства РФ. 05.12.1994. № 32. ст. 3301.
5. Вишневецкий А.А. Банковское право. Краткий курс лекций. М.: 2004. с. 3.
6. Дутричилова Д. М. Преступления в сфере кредитно-банковской деятельности: общая характеристика и вопросы квалификации // Дисс., к.ю.н., МГЮА. Москва, 2005. С. 29.
7. Гейвандов Я.А. Государственное регулирование банковской деятельности в Российской Федерации (теоретический и организационно-правовой аспект): Дис., д.ю.н., С.-Петербургская академия МВД РФ. Спб., 1997. С. 42-44.
8. Ерпылева Ю.Н. Предмет и метод международного банковского права // Адвокат. 2003. № 9.
9. Рогалев Р.О. Проблемы ответственности за преступления в сфере банковской деятельности // Журнал российского права. 2003. № 10. С. 37.
10. Капинус О.С., Якоби С. Криминологическая характеристика преступлений в сфере коммерческой банковской деятельности и их детерминант // Закон и право. 2004. № 12. С. 41.
11. Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономической деятельности. Комментарий к главе 22 УК РФ. С. 186.
12. Куршаков Д. Банковская тайна. // Закон. 1998. № 2. С. 65.
13. Уголовное дело № 200923127 по обвинению гражданина Е. в совершении преступлений, предусмотренных ч.1 ст.201, ч.4 ст.159 УК РФ // Архивы Автозаводского Уголовного Суда г.о. Тольятти.
14. Охалкин В.П. О роли финансовой безопасности банковской системы в экономической безопасности государства: методологические основы решения // Актуальные проблемы экономики и права. 2012. № 3. С. 182-189.
15. Ахмадеев М.Г., Шакиров Д.Т. Экономическая безопасность в банковском секторе // Актуальные проблемы экономики и права. 2011. № 2. С. 39-45.
16. Антология юридической ответственности: в пяти томах. Том третий / отв. редактор и руководитель авторского коллектива доктор юридических наук, профессор Рудольф Левонович Хачатуров. Самара: ООО «Издательство Ас Гард», 2012. С. 372; Степанова В.В. Соотношение общественной опасности и вредности правонарушения // Вектор науки ТГУ. 2012. №1 (8). С. 38.

ISSUES ABOUT THE INTERPRETATION OF THE NOTION «CRIMES IN THE FIELD OF BANKING ACTIVITIES»

© 2014

Stepanova V.V., a postgraduate student of Theory of State and Law Department
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

Annotation: This article gives the definition of «crimes in the field of banking activities» on the basis of the analysis of different points of view of scientists and criminal laws of the Russian Federation.

Keywords: Crime, banking activities, banking operation, banking transactions, business activity.

УДК 340.114.6

СООТНОШЕНИЕ ОБЩЕСТВЕННОЙ ОПАСНОСТИ И ВРЕДНОСТИ ПРАВОНАРУШЕНИЯ

© 2014

Степанова В.В., аспирант кафедры теории государства и права
Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Аннотация: в статье затронут один из актуальных дискуссионных вопросов о толковании правонарушения через категории «опасность» и «вредность». Проводится экскурс в историю, анализируются точки зрения различных ученых, а также действующее законодательство по теме.

Ключевые слова: противоправность, правонарушение, преступление, опасность, вредность, юридический факт.

Понятие «правонарушение» достаточно разработано отраслевыми науками для нужд юридической практики, а его признаки - общей теорией права, но имеется ряд острых дискуссионных моментов [1].

Исторически первым законодательным актом, давшим определение правонарушения явилась Декларация прав человека и гражданина 1789г. Франции [1]. В ст. 5 говорится: «Закон имеет право запрещать лишь действия, вредные для общества. Все, что не запрещено законом, то дозволено, и никто не может быть принужден делать то, что не предписано законом». В ст. 8 сказано: «Закон должен устанавливать наказания лишь строго и бесспорно необходимые; никто не может быть наказан иначе, как в силу закона, принятого и обнародованного до совершения правонарушения и надлежаще примененного». Таким образом, статья 5 по существу охарактеризовала материально-содержательное свойство любого правонарушения, а именно его вредность для общества.

Следует учесть, что вплоть до конца XIX века в законодательных актах не проводилось разграничения между понятием «правонарушение» и «преступление». Более того, В.Д. Спасович в своем учебнике уголовного права 1863г. активно использует термин «правонарушение» указывая, что нет необходимости разделять правонарушения на уголовные и гражданские: «попытка разграничить правонарушения гражданские и уголовные также неудовлетворительна» [2]. Разница лишь в том, что «в гражданских правонарушениях обиженный — лицо частное, а в уголовных — все общество» [2, с.314]. Правонарушение же в целом «Есть понятие общее, довольно туманное, об относительной тяжести преступления, и, следовательно, о суровости соответствующего ему наказания» - пишет В.Д. Спасович [2, с.288]. «От каждого преступления требуется условие, чтобы оно содержало в себе действительную возможность правонарушения, чтобы оно давало прямо повод к правонарушению, иными словами, чтобы оно было опасно» [2, с.86].

Следовательно, определение правонарушения и преступления сводятся к тождественным понятиям, с разницей в тяжести преступлений. Деление преступлений производится на «уголовные преступления и полицейские проступки — это правонарушения, которые только располагают к правонарушению и потому запрещены» [2, с. 89].

В учебнике В.Д. Спасович определяет преступление в практическом смысле как «деяние, запрещаемое законом под страхом наказания» [2, с.84]. Достоинство этого определения заключается в его простоте. Но для науки этого определения не достаточно — пишет В.Д. Спасович и потому вводит теоретическое определение преступления — «противозаконное посягательство на чье либо право, столь существенное, что государство, считая это право одним из необходимых условий общежития, при недостаточности других средств охранительных, ограждает ненарушимость его наказанием» [2, с.84].

В.Д. Спасович отдает предпочтение в качестве характеристики противозаконности понятию «посягательство» а не «нарушение», поскольку первое понятие шире последнего и оно «содержит в себе и совершенные правонарушения, и покушения на правонарушения, и даже приготовления к правонарушениям» [2, с. 84].

Воинским Артикулом 1715г. впервые дается определение понятию преступление — нарушение указа или закона [3].

В Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. Под преступление понималось: «Всякое нарушение закона, через которое посягается на неприкосновенность прав власти верховной и установленных ею властей или же на права и безопасность общества или частных лиц» [3, с. 105].

Уголовное уложение 1903 г. в первой главе «О преступных деяниях и наказаниях вообще», в отделении первом «Общие положения» определяло понятие преступления следующим образом: «Преступным признается деяние, воспрещенное во время его учинения законом под страхом наказания» [4].

В Руководящих началах по уголовному праву РСФСР от 12 декабря 1919г. в параграфе третьем «О преступлении и наказании» в пункте пятом преступление определяется следующим образом: «Преступление есть нарушение порядка общественных отношений, охраняемого уголовным правом» [4].

Терминологическая четкость понятия правонарушения приходит с появлением в 1963 году монографии И.С. Самощенко, который определяет правонарушение как виновное противоправное деяние совершеннолетнего вменяемого человека или организации [5]. С того времени появилось много понятий правонарушения, однако они не отличались принципиально от определения, предложенного И.С. Самощенко. «Противоправность — это юридическое признание антиобщественного, вредного для граждан, общества, государства поведения» - считает Д.Н. Бахрах [6].

Рассмотрим определения понятия «правонарушение», предоставленные различными учеными.

«Правонарушение - это разновидность юридического факта, так как оно представляет собой неправомерные действия субъектов», - эта концепция была высказана Ю.А. Денисовым [7] и Л.И. Спиридоновым [8]. Позже она легла в основу общетеоретического определения Г.С. Котляровского и Б.Л. Назарова, согласно которому правонарушение, это «юридический факт, представляющий собой виновное, противоправное деяние деликтоспособного лица» [9].

По мнению Ю.А. Денисова правонарушением является общественно опасное, виновное деяние, противоречащее нормам права, за совершение которого предусматривается правовая ответственность [7, с.18].

Правонарушение — общественно вредное (или общественно опасное) противоправное и виновное деяние деликтоспособного субъекта, влекущее юридическую ответственность, пишет В.В. Лазарев [10].

Аналогичным образом определяется данное понятие и у М.Н. Марченко: «правонарушение — это виновное, противоправное, наносящее вред обществу деяние правоспособного лица или лиц, влекущее за собой юридическую ответственность» [11].

А.В. Мазуров конкретизирует, что «правонарушение — это противоправное виновное общественно вредное деяние, за которое установлена юридическая ответственность» [12].

Р.Х. Макуев расширяет определение правонарушения как «виновное противоправное действие или бездействие деликтоспособного лица, причинившего вред обществу, государству или отдельным лицам, влекущее юридическую ответственность» [13].

При всем многообразии определений, можно выделить общие признаки, характеризующие правонарушение, которые также были сформулированы впервые И.С. Самощен-

ко [5]. К ним относятся: противоправность, виновность, деяние (действие или бездействие совершенное физическим или юридическим лицом), общественная опасность (вредность), наказание (юридическая ответственность).

Следует отдельно отметить, что одни авторы, давая определение правонарушению характеризуют его признак «общественной вредностью», а другие «общественной опасностью», а третьи приравнивают оба понятия к синонимам. Данное явление вызывает бесконечные споры, а весомые аргументы приводятся как за одну, так и за другую точки зрения.

Одним из первых в научных трудах о признаке общественной опасности любого правонарушения указал М.Д. Шаргородский [14].

Ю.В. Другова избегает оборота «общественная опасность», подменяя его термином «антиобщественность» [15].

Н.Ф. Кузнецова пишет, что «Посягательство немислимо без нанесения ущерба... В этой связи нам представляется более правильным определять преступление не как действие или бездействие, лишь направленное на причинение вреда правоохраняемым объектам (это характеристика лишь преступного действия), а как общественно опасное посягательство на социалистические общественные отношения» [16]. В связи с чем дает следующее определение правонарушения — это «противоправное виновное деяние лица, носящее общественно опасный характер, посягающее на установленный порядок общественных отношений противоправное, виновное действие или бездействие субъектов права [16].

Р.Л. Хачатуров в юридической энциклопедии дает общее развернутое определение правонарушению — это родовое понятие, означающее любое деяние, нарушающее какие-либо нормы права [17].

Интересно характеризует правонарушение по признаку вредности А.А. Гогин, давая авторское определение правонарушению как конфликтному, противоправному, вредоносному, виновному поведению деликтоспособного лица, определяемое нравственными, культурными, религиозными, экономическими и политическими отношениями [18]. Автор считает, что признак «общественная опасность» — это не только реальный отголосок революционных потрясений советского периода, за которыми стоят не только многочисленные жертвы и властный произвол, но, прежде всего, искаженное представление о социальной вредности правонарушений, базирующееся на определенных политических пристрастиях или идеологических установках [18].

Мы считаем, что в случае споров о характеристике признака общественной вредности или опасности правонарушения необходимо обратиться к толкованию слов «вредность» и «опасность», для более четкого понятия значений.

В словаре В. Даля под термином «вред» понимается «повреждение, порча, убыток вещественного или нравственного блага, нарушение прав личности, законное или незаконное»; «вредить» — причинять зло, ущерб здоровью, обиду личности, убыток собственности, а «вред» является последствием такового деяния [19], более четко значение слова сформулировал Д.В. Дмитриев: «Вред — это негативное влияние, воздействие, которое делает что-либо хуже, чем есть» [20].

По словарю В. Даля опасность — это «Возможность, угроза чего-нибудь очень плохого, несчастья. Опаси кого-нибудь — значит предостеречь, взять под свою опеку, покровительство» [19, с. 593]. В толковом словаре

Д.В. Дмитриева «Опасностью называют событие или ситуацию, которые угрожают жизни, здоровью или благополучию кого-либо» [20, с. 793].

Словарь русских синонимов также не ставит данные понятия в один ряд: вред — «повреждение, потеря, порча, ухудшение, осложнение, неудача, невыгода, подрыв, урон, убыль, убыток, утрата, ущерб, изъян, пагуба, авария, крушение», а опасность — «риск, кризис» [21].

По своей природе вред является социально-правовым понятием и в наиболее общей форме учёными-правоведами определяется как последствие посягательства на общественные отношения и нарушения охраняемых законом прав и интересов государства, организаций или отдельных граждан [22].

Социально-правовая природа исследуемого понятия заключается в том, что с одной стороны каждое нарушение социальных норм негативно сказывается на общественных отношениях, т.е. приносит социальный вред, а другой стороны — приводит к нарушению установленных законом запретов, что опасно для государственного уклада и порядка.

А.И. Коробеев замечает, что «Грань между преступным и непроступным настолько тонка, что переход от допустимого поведения к уголовно наказуемому может быть правильно объяснен и понят только с позиции рассмотрения общественной опасности как общего свойства всех видов правонарушений» [23].

Подобного же мнения придерживается и А.И. Рарог, который пишет, что указание закона на отсутствие в малозначительных деяниях (становящихся административными проступками и иными видами правонарушений) общественной опасности нужно понимать «не в смысле абсолютного отсутствия общественной опасности», а в том смысле, что в малозначительных деяниях общественная опасность просто не достигает той степени, которая присуща преступлениям» [24].

Кроме того, В.Д. Спасович в учебнике уголовного права 1863г. также указывает на опасность правонарушения [2].

Правонарушение — это всегда наступление, или явление заметной вероятности наступления нежелательных событий, следовательно, правонарушение опасно (для общества, государственного порядка, субъекта). Но, не всегда правонарушение может причинить негативное влияние, воздействие на что-либо, ухудшить ситуацию (например, пешеход перешел дорогу в неположенном месте, но его не сбила машина. Действия пешехода были опасны, но ему повезло и вреда не последовало). Следовательно, нельзя говорить о правонарушении как о запрещенном законом, под угрозой наказания, противоправном, общественно-опасном деянии, вызывающем вредные последствия. Опасность — она потенциальна, вероятна, а вредность — реальный, ощутимый и измеримый факт негативных последствий.

«Правонарушение дезорганизует общественные отношения, нарушает нормальный уклад жизни граждан, подрывает экономику и стабильность государства [25]». Таким образом, нельзя ставить в один ряд общественную вредность и опасность правонарушения.

Г.А. Ожегова пишет, что «основным материальным признаком правонарушения, характеризующим его как социальное явление, выступает общественная опасность. Суть последней заключается, прежде всего, в способности предусмотренного законом деяния причинить существенный вред охраняемым ценностям» [26]. Мы считаем, что

суть общественной опасности заключается в вероятности причинения вреда охраняемым ценностям.

Р.Л. Хачатуров, проанализировав законодательство не только России, но и многих других государств [27], пришел к выводу, что правонарушение — это общественно опасное, виновное, противоправное деяние, причиняющее вред общественным отношениям или ставящее их под угрозу причинения, за совершение которого предусмотрена юридическая ответственность» [28].

Однако аналогичные разногласия наблюдаются и в легальных закреплениях. Так, только Уголовный кодекс РФ (ст.13) [29] в понятие преступления включил и материальный признак: «общественно опасное деяние», а в гражданском праве присутствует институт ответственности без вины. Названные в статьях Особенной части КоАП РФ [30] деяния потому и запрещены законом, поскольку они общественно вредны, о чем косвенно сказано в ст. 2.2 КоАП РФ, которая связывает деяния именно с вредными последствиями, из чего можно сделать заключение, что антиобщественный характер административных правонарушений настолько велик, что они признаются общественно вредными, но степень вредности административных правонарушений невелика, поэтому они не являются общественно опасными. О вредоносных последствиях так же говорится и в Налоговом кодексе РФ (ст. 110) [31] при определении формы вины при совершении налогового правонарушения.

Из вышесказанного можно сделать вывод, что законодатель использует категории «вредность» и «опасность» для обозначения степени тяжести правонарушения, и, преступление — общественно опасно, а все другие — общественно вредны, о чем следует из КоАП РФ и НК РФ.

Однако, нельзя не признать и общественной опасности административным правонарушениям, которые посягают на безопасность дорожного движения, пожарную безопасность и др. Нельзя также упускать тот факт, что многие административные правонарушения коррелируются с преступлениями, например статья 20.1 КоАП РФ (мелкое хулиганство) и 213 УК РФ (хулиганство), статья 7.27 КоАП РФ (мелкое хищение) и часть 1 ст. 158 УК РФ (кража), часть 1 ст. 14.12 КоАП РФ (фиктивное банкротство) и ст. 197 УК РФ (фиктивное банкротство).

Между тем, некоторые авторы упрощают ситуацию, считая, что при отсутствии у административных правонарушений общественной опасности их можно легко отграничить от преступлений, но, скорее, критерием отграничения административного правонарушения от преступления может быть лишь степень общественной опасности, которая у этих видов правонарушений весьма различна.

Нарушение обязательных административных правил может повлечь и уголовную ответственность, если это прямо предусмотрено УК РФ, но в большинстве случаев вред от каждого административного нарушения не настолько велик, чтобы привлекать к уголовной ответственности нарушителей и признавать их преступниками. Для подобных, «легких» случаев правонарушения государство и учредило административную ответственность, которая по характеру мер нередко не менее сурова, чем уголовная, но не влечет судимости и применяется, как правило, органами исполнительной власти, т.е. более оперативно, на основании менее сложного процесса, чем уголовный.

Интересен и тот факт, что общественно опасным административное правонарушение считают и в теории го-

сударства и права. Так, например Л.А. Морозова особенно подчеркивает, что термин «общественная опасность» принято использовать в отношении административных и уголовных правонарушений. «Все остальные правонарушения — гражданско-правовые, дисциплинарные, процессуальные и иные обладают вредоносностью» [32].

Однако Ю.А. Дмитриев, И.А. Полянский, Е.В. Трофимов делают акцент, что законодательство об административных правонарушениях РСФСР [33] наделяло административное правонарушение также свойством общественной опасности, свойственной уголовно наказуемым преступлениям. Ныне действующий Кодекс об административных правонарушениях предусматривает возможность освобождения от административной ответственности по признаку малозначительности деяния, что подразумевает малую общественную опасность совершаемого административного проступка [34].

Характер общественной вредности правонарушения — его качественная характеристика, позволяющая отграничивать правонарушения друг от друга в зависимости от общественных отношений, на которые они посягают, пишет А.В. Мазуров [12].

Кроме того, административное правонарушение еще можно назвать проступком. В ст. 10 КоАП РСФСР было сформулировано: «административным правонарушением (проступком признается)...». Раньше законодатель допускал, что деяние может называться и правонарушением, и проступком. В КоАП РФ такой дуализм исключен. Законодатель вправе поступить так, хотя с точки зрения теории права этот подход к названию не бесспорен. Теория права подразделяет все правонарушения на преступления и проступки. Среди последних принято выделять административные и дисциплинарные. Трудовой кодекс РФ [35] в п.6. ст. 243 использует понятие «административный проступок», из чего можно сделать заключение, что законом предусмотрено, что деяние можно называть и правонарушением, и проступком, хоть это прямо и не указано в КоАП РФ.

Таким образом, можно считать, что правонарушение — это собирательный термин, обозначающий совокупность проступков и преступлений. За преступления ответственность предусмотрена нормами УК РФ, а за проступки, как менее тяжкие правонарушения — КоАП РФ, ТК РФ и др. Аналогичной позиции придерживаются и другие ученые [36-41].

Определение какого-либо действия (или бездействия) законодателем в качестве правонарушения уже подразумевает его общественно опасным. В своей совокупности общественная вредность и общественная опасность — это характеристики одного целого — правонарушения — с материальной точки зрения. Различие содержания опасности или вредности выражается в реальном причинении или угрозе причинения вреда соответственно. Но, одновременно, общественная опасность характеризует наивысшую степень вреда, в то время как малые проступки лишь вредны, а не опасны.

Следуя логике рассуждения — только лишь уголовные правонарушения — преступления должны быть, признаны общественно опасными, поскольку степень вредности в них наиболее «сконцентрирована», а все остальные — общественно вредными, как и полагают многие авторы.

Как мы уже выше указывали, в данном случае имеет место быть дуализм и разносторонний подход к толкованию терминов «опасность» и «вредность», поэтому законодате-

лю необходимо внести ясность путем легального закрепления понятий и определений каждого вида правонарушений, как это сделано в Уголовном Кодексе РФ, либо прийти к общему определению, которое в своей характеристике не будет затрагивать спорных моментов и будет общим.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституции и декларации французской буржуазной революции // Вопросы государства и права во французской буржуазной революции XVIII в. Сборник статей, посвященных 150-летию французской революции. М.: Юридическое издательство НКЮ СССР, 1940. С. 21, 127-150.
2. Спасович В.Д. Учебник уголовного права. — СПб.: Типография Иосафата Огризко, 1863. С. 25.
3. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. Т. 1 / Таганцев Н.С. - 2-е изд., пересмотр. и доп. С.-Пб.: Гос. Тип., 1902. С. 101.
4. Курс уголовного права. Общая часть. Том 1: Учение о преступлении / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М.: Зерцало, 2002. С. 86-116.
5. Самощенко И.С. Правонарушения и юридическая ответственность. М.: ВЮЗИ, 1966. С. 27.
6. Бахрах Д.Н. Административное право Росси. М.: Эксмо, 2011. С. 472.
7. Денисов Ю.А. Общая теория правонарушения и ответственности. Ленинград: издательство ЛГУ, 1983. С. 69.
8. Спиридонов Л.И. Теория государства и права. М.: Проспект, 1997. С. 126.
9. Котляровский Г.С., Назаров Б.Л. Проблемы общей теории права. М.: Юрид. лит, 1973. С. 74.
10. Общая теория права и государства / Под ред. В.В. Лазарева. М.: Юрист, 1996. С. 287.
11. Марченко М.Н. Теория государства и права. М.: Проспект, 2011. С. 92.
12. Мазуров А.В. Правоведение: Краткий курс лекций. М.: Юрайт-Издат, 2003. С. 92.
13. Макуев Р.Х. Правонарушение и юридическая ответственность. Орел, Юрид. Ин-т МВД РФ, 1998. С. 29.
14. Шаргородский М.Д. Предмет и система уголовного права // Советское государство и право. 1941. № 4. С. 40.
15. Другова Ю.В. Ответственность за нарушение бюджетного законодательства // Журнал российского права. № 3. 2003. С. 18-26.
16. Кузнецова Н. Ф. Значение преступных последствий для уголовной ответственности. М., 2000. С. 131.
17. Хачатуров Р.Л. Юридическая энциклопедия / под ред. В.А. Якушина. Т. IV. Тольятти: Волжск. Ун-т им. В.Н. Татищева, 2005. С. 440.
18. Гогин А.А. Проблемы методологии и теории правонарушений: монография / А.А. Гогин; под общ. ред. Р.Л. Хачатурова. Тольятти: ТГУ, 2010. С. 81.
19. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 3 / Под ред. И.А. Бодуэна де Куртенэ. М.: АСТ, 1998. С. 243.
20. Дмитриев Д.В. Толковый словарь русского языка. М.: Астрель, 2003. С. 117.
21. Словарь синонимов и антонимов русского языка. М.: АСТ, 1996. С. 546.
22. Малеин Н. С. Возмещение вреда, причиненного личности. М.: Юридическая литература, 1965. С. 5.
23. Коробеев А.И. Уголовная наказуемость общественно опасных деяний (основания установления, характер и реализация в деятельности органов внутренних дел): Учебное пособие. Хабаровск, 1986. С. 38.
24. Уголовное право. Общая часть: Учебник / Под ред. проф. А.И. Рарога. М.: Профобразование, 1997. С. 37.
25. Антология юридической ответственности: в пяти томах. Том третий / отв. редактор и руководитель авторского коллектива доктор юридических наук, профессор Рудольф Леонович Хачатуров. Самара: ООО «Издательство Ас Гард», 2012. С. 370.
26. Ожегова, Г. А. Объект правонарушения / Г.А. Ожегова // Вестник Волжского ун-та им. В.Н. Татищева. Сер. «Юриспруденция». Вып. 36. Тольятти: Изд-во ВУИТ, 2003. С. 208-221.
27. Хачатуров Р.Л., Липинский Д.А. Общая теория юридической ответственности: монография. СПб.: Издательство Р. Арсланова «Юридический центр Пресс», 2007. С. 245-249.
28. Антология юридической ответственности: в пяти томах. Том третий / отв. редактор и руководитель авторского коллектива доктор юридических наук, профессор Рудольф Леонович Хачатуров. Самара: ООО «Издательство Ас Гард», 2012. С. 372.
29. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25 ст. 2954.
30. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). ст. 1.
31. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. ст. 3824.
32. Морозова Л.А. Теория государства и права. М.: Эксмо, 2010. С. 409.
33. Кодекс РСФСР об административных правонарушениях // Свод законов РСФСР. т. 8. с. 401.
34. Дмитриев Ю.А. Административное право Российской Федерации: учебник / Ю.А. Дмитриев, И.А. Полянский, Е.В. Трофимов. Ростов н/Д: Феникс, 2008. С. 212-214.
35. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 07.01.2002. № 1 (ч. 1). ст. 3.
36. Чуклова Е.В., Кривицкий В.В. Процессуальная ответственность в системе мер процессуального принуждения // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2014. № 1 (16).
37. Чуклова Е.В. Процессуальная ответственность в системе юридической ответственности // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2013. № 4 (15).
38. Репетева О.В. Семейные правонарушения и ответственность за их совершение // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2011. № 4.
39. Козлов Т.Л. О правовой природе и содержании коррупционного правонарушения // Актуальные проблемы экономики и права. 2012. № 1. С. 268-273.
40. Воротников А.А., Муругина В.В. К вопросу о разграничении категорий «дефектный юридический факт» и «правонарушение» // Правовая политика и правовая жизнь. 2012. № 2. С. 43-48.
41. Репетева О.В. О гражданско-правовой ответственности за правонарушения в сфере труда // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2014. № 1 (16).

CORRELATION OF PUBLIC JEOPARDY AND MALEFICENCE OF LAW VIOLATION

© 2014

Stepanova V.V., Postgraduate Department of History of State and Law
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

Annotation: This article deals with the one of the current issues of discussion of the interpretation of the offense in the category of «public jeopardy» and «public maleficence». There are excursions into history, analyzes viewpoint of various scientists, and the current legislation on the subject.

Keywords: wrongfulness, law violation, criminal act, public jeopardy, public maleficence, legal circumstance.

УДК 347.965

ЗАЯВЛЕНИЕ ОТВОДА И САМООТВОДА: ПРАВО ИЛИ ОБЯЗАННОСТЬ АДВОКАТА?

© 2014

Таран А.С., доцент
Самарский государственный университет, Самара (Россия)

Аннотация: Исследуется полномочие адвоката на заявление отводов и самоотводов в ходе уголовного судопроизводства. Представлена дискуссионность вопроса об отнесении его к правам или обязанностям адвоката. Сделан вывод о том, что заявление самоотвода – процессуальная обязанность адвоката, в то время как заявление отвода – его право.

Ключевые слова: Адвокат, защитник, отвод, обязанность, право, процессуальная санкция.

Поводом для отвода адвоката, участвующего в уголовном судопроизводстве, может стать заявление им самоотвода (ч.1 ст. 62 УПК РФ). Адвокат также уполномочен законом на заявление отвода участникам процесса (ч.2 ст. 62 УПК РФ). Чем является для адвоката заявление отвода и самоотвода: правом или обязанностью?

Анализируя основания и процедуру заявления адвокатом самоотвода, обратимся к нормам-предшественникам положений об отводе действующего УПК РФ.

УПК РСФСР прямо предусматривал обязанность заявить самоотвод только применительно к судье (ч. 1 ст. 61). В отношении прокурора, следователя, лица, производящего дознание, существовала обязанность «устраниться от участия в деле» (ч. 3 ст. 63, ч. 2 ст. 64 УПК РСФСР). К секретарю судебного заседания предъявлялись требования, аналогичные требованиям к судье (ч. 1 ст. 65 УПК РСФСР).

На остальных субъектов, подлежащих отводу при наличии установленных уголовно-процессуальным законодательством обстоятельств, исключающих их участие в процессе, в том числе защитника (представителя потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика), строго следуя букве закона, данная обязанность не распространялась, т.к. закон о ней не упоминал.

Данный законодательный подход уже тогда критиковался в науке, ученые указывали, что обязанность самоотвода распространяется на адвоката, предлагалось закрепить ее в отношении к защитнику[1].

Указанная позиция была воспринята действующим УПК РФ, предусмотревшим обязанность адвоката

«устраниться от участия в производстве по делу» (ч.1 ст. 62 УПК РФ). Форма и процедура ее реализации не совсем понятна, что отмечается в научной литературе: «В случае, когда адвокату станет известно об одном или более из перечисленных обстоятельств, он должен заявить самоотвод. Законом четко не урегулировано, выходит ли в этом случае адвокат из дела в одностороннем порядке или он должен вступить для этого в какие-либо правоотношения со следователем» [2].

Вместе с тем, если адвокат «обязан заявить самоотвод», как указал автор, то как раз ясно, что в этом случае в одностороннем порядке он из дела не выходит, т.к. самоотвод подлежит разрешению субъектом, ведущим процесс.

Закон говорит об обязанности именно «устраниться от участия в производстве по делу», тем самым применительно к представителю потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, оставляя открытым вопрос – вправе ли он сделать это при наличии обстоятельств, исключающих его участие в деле, просто расторгнув соглашение.

На наш взгляд, любой субъект, подлежащий отводу, в том числе адвокат, какой бы статус в уголовном процессе не занимал, при наличии обстоятельств, исключающих его участие в деле, должен заявить самоотвод, т.е. обнародовать данные обстоятельства и поставить вопрос о своем дальнейшем участии в деле на разрешение субъекта, ведущего уголовное судопроизводство.

Почему выполнение обязанности «устраниться от участия в производстве по делу» в смысле ч.1 ст. 62 УПК РФ для адвоката-представителя потерпевшего, гра-

жданского истца, гражданского ответчика не допустимо путем одного лишь расторжения соглашения? Потому что в данном случае обстоятельства, исключающие его участие в деле, не будучи обнародованными, не повлекут всех необходимых процессуальных последствий, не ограничивающихся только одним выбытием адвоката из процесса, не будут применены характерный для института отвода адвоката комплекс процессуальных последствий, в котором отстранение адвоката от участия в деле — лишь один из элементов. В частности, это касается отвода адвоката по таким основаниям, как конфликт интересов доверителей (п. 1 ч. 1 ст. 72 УПК РФ) и родство адвоката с лицами, обозначенными в п. 2 ч. 1 ст. 72 УПК РФ. В первом случае применение института отвода неизбежно должно поставить вопрос об отстранении участия адвоката в деле вообще, прекращении оказания помощи обоим доверителям, во втором — должно повлечь прекращение участия в процессе родственника адвоката[3]. Отвод одного лишь адвоката из производства по делу не отменяет сам факт существования отношений доверителей с адвокатом, а последнего — с его родственником — участником процесса, о представлении интересов в котором адвокат заключил соглашение. А ведь именно с ними закон связывает необходимость применения отвода адвоката в отношении обоих доверителей и отвода его родственника, участвующего в процессе.

В силу ч. 7 ст. 49 УПК РФ, п. 6 ч. 4 ст. 6 ФЗ «Об адвокатской деятельности...» защитник не вправе отказать от принятой защиты подозреваемого, обвиняемого. Как соотносится этот запрет с обязанностью адвоката заявить самоотвод?

В наличии этих норм некоторые ученые видят противоречие: «Остаются рассогласования законодательства об адвокатуре и УПК РФ — запрет отказа от уже принятой защиты, как бы исключающий самоотвод адвоката»[4]. Ситуацию, когда защитник сталкивается с противоречием интересов доверителей, рассматривают как дилемму между ч. 6 ст. 49 и ч. 7 ст. 49 УПК РФ [5].

Очевидно, что ч. 1 ст. 62 УПК РФ выступает специальной нормой по отношению к ч. 7 ст. 49 УПК РФ, устанавливая особое требование для особых случаев. Самоотвод защитника — это узаконенное прекращение осуществления защиты по инициативе защитника. Это своего рода отказ от защиты, но отказ не односторонний, он носит не уведомительный, а разрешительный характер. Это официальное заявление адвоката с просьбой исключить его из состава участников процесса в связи с наличием ряда обстоятельств, по мнению законодателя, лишающих его возможности продолжать свою профессиональную деятельность в данном процессе. Таким образом, чтобы отказ защитника от защиты соответствовал требованиям закона, должно соблюдаться два условия:

1. он должен быть официально обращен к субъекту, ведущему уголовное судопроизводство;
2. он должен быть основан на обстоятельствах, которые законодатель рассматривает как исключающие его участие в процессе.

Наличие этих двух критериев делает самоотвод адвоката правомерным и отличает от отказа от защиты, запрещенного ч. 7 ст. 49 УПК РФ. Таким образом, адвокат, заявляющий о своем намерении выйти из процесса, должен понимать, что от обоснования этого зависит, будет ли его заявление самоотводом или отказом от защиты,

признаваемым нарушением права на защиту. В связи с этим важно правильное и четкое понимание круга оснований самоотвода адвоката.

Самоотвод адвоката должен оформляться заявлением — письменным, либо устным, с занесением последнего в протокол следственного действия (судебного разбирательства), в процессе которого это заявление было сделано, или составлением следователем отдельного документа. В заявлении адвокат должен выступить с просьбой об освобождении от дальнейшего участия в деле, с указанием на конкретные основания своего самоотвода со ссылкой на обстоятельства, им соответствующие.

По данному заявлению субъект, осуществляющий производство по уголовному делу (следователь, дознаватель либо суд (судья)) должен вынести постановление о выявлении обстоятельств, исключающих участие в деле и отстранении адвоката от него. На наш взгляд, выполнение обязанности устранившись из процесса путем заявления самоотвода не должно быть поводом для отвода в смысле ч. 2 ст. 62 УПК РФ, являющимся следствием именно невыполнения участником процесса требований ч. 1 ст. 62 УПК РФ. В данном случае, с нашей точки зрения, процессуально правильнее было бы вынести решение об удовлетворении ходатайства о самоотводе или об отказе в его удовлетворении.

Таким образом, УПК РФ устанавливает, что заявление самоотвода обязательно для адвоката при наличии обстоятельств, исключающих его участие в деле, установленных ст. 72 УПК РФ. Эта обязанность существует на любом этапе производства по уголовному делу, возникающая с того момента, как ему становится известно о наличии обстоятельств, исключающих его участие в нем.

Нельзя, однако, умолчать о том, что в науке высказана и иная точка зрения, уводящая этот вопрос в плоскость адвокатской тактики. Так, М.А. Фомин пишет: «Уголовно-процессуальный закон и законодательство об адвокатуре обязывает адвоката не брать на себя функции защитника по оказанию юридической помощи и защите прав и законных интересов клиента, если адвокату известно о наличии обстоятельств, исключающих его участие в производстве по уголовному делу. Но ведь в некоторых случаях подобные действия адвоката, своевременно не пресеченные органами следствия, могут сыграть во благо обвиняемому. И подобные случаи имеют место быть на практике. Можно ли адвоката обвинить в нарушении закона? Безусловно, нет. Поскольку упущения в работе органов следствия нельзя расценивать как нарушение закона адвокатом» [6].

С данным утверждением трудно согласиться, ибо принцип законности, требующий соблюдения закона распространяется на адвокатскую деятельность без ограничений, что следует хотя бы из ч. 1 ст. 10 КПЭА, согласно которой «Закон и нравственность в профессии адвоката выше воли доверителя». Защита может осуществляться только законными средствами.

Позиция практиков по данному вопросу на удивление оказалась единодушной: 97,1% опрошенных следователей и 94% адвокатов указали, что адвокат обязан заявить самоотвод, узнав о наличии обстоятельств, исключающих его участие в процессе.

Как известно, процессуальная обязанность предполагает наступление процессуальной санкции за ее невыполнение. Каковы же негативные последствия игнори-

рования адвокатом требования ст. 62 УПК РФ? Оказание в уголовном процессе юридической помощи обвиняемому (подозреваемому) защитником, подлежащим отводу – существенное нарушение права на защиту, влекущее, в том числе, недопустимость полученных с его участием доказательств (ч.ч. 1,2 ст. 75, п. 4 ч. 2 ст. 389 (17) УПК РФ). Эта процессуальная санкция недействительности, однако, в первую очередь, будет иметь негативные последствия для субъекта, ведущего судопроизводство, собиравшего доказательства. В то время как для доверителя адвоката такое последствие выбытия адвоката из процесса может быть очень даже выгодно. Санкцией за неисполнение адвокатом обязанности по заявлению самоотвода выступает сам отвод, т.е. отстранение адвоката от участия в деле, которое адвокат не инициировал самостоятельно и добровольно. Если доверителю адвоката выгодно отстранение адвоката от участия в процессе со всеми вытекающими последствиями, то, адвокат, не заявляя самоотвод, вопреки наличию обстоятельств, предусмотренных ст. 72 УПК РФ, по сути, ничем не рискует: по своей инициативе раньше, или по решению субъекта, ведущего процесс, но позже, он будет отведен, и только. По сути, данный выбор отдан на откуп этическому компоненту деятельности адвоката. Для нас – это еще один аргумент в пользу того, чтобы наличие обстоятельств, исключающих участие адвоката в деле, где сам адвокат не заявляет самоотвод, устанавливалось органами адвокатского сообщества. При существующем круге субъектов, принимающих решение об отводе, в целях обеспечения контроля за соблюдением адвокатом ч.1 ст. 62 УПК РФ и соответственно п.1 ч.1 ст. 8 КПЭА, установившего обязанность адвоката этот закон соблюдать, в каждом случае отвода адвоката субъект, ведущий уголовное судопроизводство, должен обращаться в соответствующие органы адвокатского с вопросом о привлечении адвоката к дисциплинарной ответственности [7].

Адвокат относится субъектам, так сказать, «и отводимым, и отводящим». Чем для адвоката является заявление отвода: правом или обязанностью? Отметим, что чаще всего он перечисляется учеными в общем списке участников процесса, констатирующими, что заявление отвода – их право: «Граждане, в связи с действиями которых ведется уголовное судопроизводство, их защитники и представители, как и граждане, для которых участие в судопроизводстве связано с причинением им вреда вправе (подчеркнуто мной –А.Т.) при наличии обстоятельств, исключающих участие в уголовном процессе судей, прокуроров публично и гласно заявлять отвод любому из названных группы участников процесса, то есть требовать их отстранения от производства по данному делу» [8]; «Отводы участникам процесса адвокат вправе заявить (подчеркнуто мной –А.Т.) при выявлении обстоятельств, исключающих их участие в судопроизводстве по уголовному делу» [9].

Между тем, можно встретить утверждения о том, что заявление отвода при обнаружении соответствующих оснований – обязанность адвоката нравственного порядка: «Этические основы участия адвоката-защитника в подготовительной части судебного разбирательства требуют от него: ... заявить отвод судье или составу суда в целом, прокурору, секретарю судебного заседания, специалисту, эксперту при наличии хотя бы одного основания, предусмотренного законом» [10].

Что касается мнения практиков на этот счет, то результаты опроса следующие: о том, что адвокат обязан заявить отвод, обнаружив наличие обстоятельств, исключающих участие определенного субъекта в процессе, заявило 31,4% опрошенных следователей против оставшихся 68,6%, посчитавших, что это – область тактики, где следует руководствоваться интересами доверителя. В адвокатской среде данные позиции набрали 18,2% и 81,8%, соответственно. Опрошенные секретари СЗ / помощники судей набрали 32% и 64% (остальные воздержались от ответа).

Таким образом, подавляющее большинство адвокатов и 2/3 остальных опрошенных правоприменителей не склонны думать, что заявление отвода – обязанность адвоката, которую он должен исполнять, пренебрегая интересами доверителя.

Отвечая на вопрос о том, право или обязанность для адвоката - заявление отвода участникам процесса, отметим следующее. Субъекты, ведущие уголовное судопроизводство, обязаны обеспечить его осуществление в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства. Вместе с тем, они далеко не всегда могут узнать из материалов дела о наличии обстоятельств, исключающих чье-либо участие в процессе. Процессуальной ответственности за незаявление отвода у адвоката нет, соответственно, говорить о соответствующей правовой обязанности было бы неправомерно. Часть 2 ст. 62 УПК РФ, устанавливая общее правомочие на заявление отвода, как и специально посвященные отводу отдельные участники процесса - ч. 1 ст. 64, ч. 2 ст. 69 УПК РФ, указывают на то, что отвод сторонами «может быть заявлен» (подчеркнуто мной – А.Т.). Таким образом, заявление отвода по уголовно-процессуальному закону диспозитивно для сторон, в том числе адвоката. Диктует ли профессиональная этика адвоката обязательность заявления отвода при наличии на то оснований? Кодекс профессиональной этики адвоката запрещает ему «действовать вопреки законным интересам доверителя» (п. 1 ч.1 ст. 9). Можно ли считать интерес доверителя адвоката на участие в деле лица, подлежащего по закону отводу, законным? Вряд ли. Очевидно, что адвокат не вправе укрывать сведения, указывающие на наличие оснований для отвода. Но не укрывать – не значит обнаруживать, заявляя отвод.

В связи с поставленной проблемой, было бы не лишним проведение сравнения между заявлением адвокатом самоотвода и отвода в аспекте его процессуальных обязанностей. Почему самоотвод – обязанность адвоката, а заявление отвода – нет? Не заявляя самоотвод, адвокат скрывает информацию, касающуюся его самого, которая может быть и не известна другим участникам процесса. Незаявление же отвода означало бы утаивание информации, касающейся другого участника процесса, здесь уже идет вопрос о неисполнении своей процессуальной обязанности не адвокатом, а иным субъектом. Приведение поведения участников процесса в соответствие с требованиями УПК РФ не может вменяться в обязанность адвоката. Его функция в процессе ограничена интересами доверителя и если последнему процессуально выгодно заявить о наличии обстоятельств, исключающих участие определенного субъекта в процессе на более поздних этапах производства по делу (чтобы впоследствии потребовать признания недопустимости доказательства, полученного с его участием, об отмене процессуально-

го решения, вынесенного с его участием и т.д.) или же умолчать об этом вовсе, он должен этими интересами и руководствоваться.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Винокурова, Л.В. Подготовительная часть судебного разбирательства в советском уголовном процессе. Дисс. ... к.ю.м. / Л.В. Винокурова. М. 1986. 177 с.
2. Медведев, М.Ю. Уголовный процесс. Консультации. Образцы документов. Судебная практика. М.: Юриспруденция, 1999. 400 с.
3. Таран, А.С. Кто же должен уйти, чтобы не мешать? или Отвод при родстве адвоката с профессиональным участником уголовного процесса/ А.С. Таран// Мировой судья. 2012. № 4. С. 11-15.
4. Тарло, Е.Г. Проблемы профессионального представительства в судопроизводстве России. Дисс. ... докт. юрид. наук / Е.Г. Тарло. М.: 2004. 450 с.
5. Баев, М.О. Тактика уголовного преследования и профессиональной защиты от него. Прокурорская тактика. Адвокатская тактика: Научно-практическое пособие. / М.О. Баев, О.Я. Баев М.: Издательство «Экзамен», 2005. 320 с.
6. Фомин, М.А. Сторона защиты в уголовном процессе (досудебное производство). / М.А. Фомин. М.: Издательство «Юрлитинформ», 2004. 536 с.
7. Лазарева, В.А. Конфликты между профессиональными участниками процесса: проблемы разрешения (продолжаем обсуждение)/ В.А. Лазарева, А.С. Таран.// Уголовное право. 2007. № 5. С. 79-83.
8. Задерако, В.Г. Институт отводов в советском уголовном процессе. Дисс. ... к.ю.н./ В.Г. Задерако. Ростов-на-Дону, 1978. 187 с.
9. Григорьев, Н.В. Адвокатура и реализация конституционного права на квалифицированную юридическую помощь в уголовном судопроизводстве: Учебное пособие для студентов специальности 02.11.00 «Юриспруденция» уголовно-правовой специализации / Н.В. Григорьев. Хабаровск: РИЦ ХГАЭП, 2005. 100 с.
10. Зинатуллин, Т.З. Этические основы уголовно-процессуальной деятельности адвоката-защитника. Дисс. ... к.ю.н./ Т.З. Зинатуллин. Ижевск, 1998. 134 с.

WITHDRAWAL AND REJECTION STATEMENT: RIGHT OR DUTY OF THE LAWYER?

© 2014

Taran A.S., associate Professor
Samara State University, Samara (Russia)

Annotation: The author investigates statements withdrawal and rejections of the advocate in criminal proceedings. The question of its reference to the rights or duties of the lawyer is very debatable. Concluded that the statement of withdrawal - a procedural duty of advocate, while retraction statement - his right.

Keywords: Lawyer, advocate, defender, withdrawal, rejection, duty, right, procedural sanction.

УДК 343.148

О ТЕНДЕНЦИЯХ И ПЕРСПЕКТИВАХ РАЗВИТИЯ ПРАВОВЫХ ФОРМ УЧАСТИЯ ЭКСПЕРТА И СПЕЦИАЛИСТА В ПРОИЗВОДСТВЕ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

© 2014

Тарасов А.А., доктор юридических наук, профессор
заведующий кафедрой уголовного права и процесса института права
Башкирский государственный университет, Уфа (Россия)

Аннотация: В статье рассматриваются тенденции и перспективы развития правовых форм участия эксперта и специалиста в досудебном и судебном производстве по уголовным делам; анализируется практика оценки доказательств в виде заключений и показаний эксперта и специалиста.

Ключевые слова: эксперт, специалист, негосударственные экспертные учреждения, доказывание, заключение эксперта, показания эксперта, заключение специалиста, показания специалиста.

Заметное обострение научного интереса к проблемам и перспективам развития правовых форм использования специальных знаний в доказывании по уголовным делам наблюдается с начала 2000-х годов. Ранее, в годы разработки Концепции судебной реформы и на начальном этапе ее реализации ни собственно судебно-экспертная деятельность, ни прямо связанная с нею деятельность уголовно-процессуальная в контексте «системных пороков уголовной юстиции» (терминология Концепции) не обсуждалась и даже не называлась. Однако, определяя перспективы реформирования российской уголовной юстиции, авторы Концепции все же недвусмысленно заявили о «ведомственной разобщенности экспертных служб» и о негативной практике привлечения советскими репрессивными органами «своих специалистов» в качестве «квазиэкспертов». Но и здесь проблема не была обозначена в Концепции как уголовно-процессуальная, скорее — как организационная или даже политическая.

Позднее ситуация изменилась. На завершающих этапах разработки УПК РФ и в первые годы его действия стало очевидным, что становление состязательного уголовного процесса и переориентация его на преимущественную защиту конституционных прав и свобод человека и гражданина неизбежно затрагивает все сферы уголовно-процессуальной деятельности. Деятельность, связанная с привлечением к производству по уголовным делам лиц, обладающих специальными знаниями, не только не является исключением, но и наглядно демонстрирует декларативность многих формально предоставленных прав состязющихся сторон. В специальной литературе проблемы обеспечения состязательности при назначении и производстве экспертиз постепенно становятся одними из самых обсуждаемых. Особый импульс повышению исследовательской и дискуссионной активности в этой проблематике придало законодательное решение 2003 года о введении нового вида доказательств — «заключение и показание специалиста» (п.3.1 ч.2 ст.74 УПК РФ в редакции Федерального закона от 4 июля 2003 года). Новшество это сразу же подверглось довольно жесткой критике как в уголовно-процессуальной литературе [1], так и в литературе по проблемам экспертной практики [2]. Но и сторонников своих тоже нашло сразу же, в том числе и в лице автора, на тот момент — практикующего адвоката [3].

Весьма примечательно, что бурное развитие событий вокруг уголовно-процессуальных проблем судебно-экспертной деятельности в начале 2000-х осуществлялось на фоне формального действия постановления Пленума Верховного Суда СССР от 16 марта 1971 года №1 «О судебной экспертизе по уголовным делам». Положения этого документа давно утратили всякую связь с действующим законом, и с правовой реальностью, а судебная практика была вынуждена искать и находить самые разные способы решения проблем, связанных с использованием новых или существенно обновленных процессуальных институтов.

На этом фоне принятие постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2010 года № 28 «О судебной экспертизе по уголовным делам» (далее при отсутствии специальных оговорок — «Постановление») стало событием ожидаемым и основательно подготовленным как теорией, так и практикой уголовного судопроизводства.

Между 1971 и 2010 годами — не просто 40-летняя временная пропасть, вторая половина которой пришлось на

глобальную судебно-правовую реформу. Между этими временными отметками — две так мало похожие друг на друга страны и, как минимум, два поколения юристов и экспертов, формировавшихся в крайне нестабильное время перемен. Понимая это, считаем необходимым суммировать те факторы, которые определили специфику официального судебного толкования действующего уголовно-процессуального закона Верховным Судом России в конце 2010 года:

1. Принципиальное изменение взаимоотношений суда и органов уголовного преследования: если в 1971 г. Верховный Суд СССР давал «руководящие разъяснения» судам, то он одновременно прямо определял и практику досудебного производства благодаря институту возвращения дел судом на дополнительное расследование. Сейчас это влияние также имеется, но оно имеет принципиально иную правовую сущность и иное процедурное выражение.

2. Новое отношение законодателя к любым формам ограничения конституционных прав и свобод человека, в том числе и к тем, которые связаны с производством экспертных исследований в отношении живых лиц.

3. Появление нового вида доказательств (заключение и показание специалиста), которое при традиционной трактовке уголовно-процессуальной деятельности не имеет прямого отношения к документу, озаглавленному словосочетанием «О судебной экспертизе по уголовным делам».

4. Новая для России и многогранная проблема множественности экспертных учреждений, как государственных, так и не государственных.

5. Многолетние дискуссии в науке с советских времен по сей день, которые так или иначе влияли на развитие практики, но не были предметом официального рассмотрения в документах Верховного Суда России: о ничем не оправданном ограничении прав потерпевшего при назначении и производстве экспертиз, о праве участников процесса присутствовать при производстве экспертных исследований, о своевременном предоставлении информации об эксперте для реализации права на его отвод, о добровольности и принудительности экспертных исследований, о процессуальном оформлении назначения экспертизы в суде и участия эксперта в судебном следствии и т.д.

Прокомментируем подробнее отдельные положения Постановления. Сразу обратим внимание на два обстоятельства, определивших содержание названного документа: во-первых, значительная часть затронутых в нем проблем имеет системный характер и выходит далеко за рамки собственно судебной экспертизы по уголовным делам; во-вторых, верховный орган судебной власти, толкуя закон, руководствовался весьма заметным стремлением сохранить стабильность и преемственность судебной практики в новых законодательных условиях, что получается, на наш взгляд, не всегда одинаково успешно.

Постановление 2010 года так же, как и постановление 1971 года начинается традиционным, самым общим и, в целом, декларативным положением о необходимости наиболее полно использовать достижения науки и техники путем производства экспертиз. Однако завершается этот п.1 Постановления весьма примечательной оговоркой: «Если же проведение исследований не требуется, то возможен допрос специалиста». На первый взгляд, Верховный Суд РФ просто ставит давно ожидаемую точку в

дискуссиях о различиях между двумя доказательствами – «заключением и показаниями эксперта» и «заключением и показаниями специалиста», подчеркивая, что для получения последнего «проведения исследований не требуется». С этим на момент появления анализируемого постановления Пленума безоговорочно солидаризируется большинство авторов. Сказать «все» не позволяют детали отдельных авторских высказываний. Так, В.И. Зажицкий, строго разграничивая два названных вида доказательств, пишет о допустимости проведения специалистом «отдельных несложных действий, например, экспресс-анализа вещества, похожего на наркотик» [4]. Не думаем, что это тот случай, когда можно ограничиться заключением специалиста, поскольку «несложные действия» указанного рода – это все-таки исследование, и производится оно должно по правилам назначения и производства экспертизы с участием сторон и обеспечением реализации их прав. Однако это высказывание В.И. Зажицкого 2007 года окажется неожиданно «пророческим» для разного рода «исследований с привлечением специалистов» в стадии возбуждения уголовного дела, допущенных законодателем в марте 2010 года. Такие исследования сохраняются в законе и после законодательного решения в марте 2013 г. о возможности в этой стадии назначения и производства судебной экспертизы.

В 2010 году претензии к процитированной оговорке в п. 1 Постановления возникают по другой причине. Она ставит под сомнение саму возможность допроса специалиста, когда исследования требуются (например, во всех случаях обязательного назначения экспертиз – ст. 196 УПК РФ), а также в случаях, когда эти исследования уже были проведены. Между тем далее, в п. 19 Постановления, совершенно справедливо указывается цель привлечения специалиста: «Для оказания помощи в оценке заключения эксперта и допросе эксперта по ходатайству сторон или по инициативе суда может привлекаться специалист. Разъяснения специалист дает в форме устных показаний или письменного заключения». Понятно, что исследования в таких случаях требовались и были проведены. Но надобность в привлечении специалиста, тем не менее, возникает, а «помощь» он оказывает путем формулирования суждений, подлежащих обязательной письменной фиксации либо в форме отдельного документа либо в протоколе судебного заседания. Здесь не лишне напомнить, что императивное требование закона (ч. 4 ст. 271 УПК РФ) допросить специалиста по ходатайству стороны не обусловлено ни фактом производства экспертизы, ни наличием (равно как и отсутствием) оснований для ее производства, ни чем бы то ни было еще.

В Постановлении решалась насущная проблема формирования участником процесса, имеющих право на отвод эксперта, о личности эксперта. Понятно, что право фактически невозможно реализовать в случаях поручения производства экспертизы экспертному учреждению, поскольку следователь, дознаватель или суд, назначающие экспертизу и ответственные за соблюдение прав участников процесса при ознакомлении с соответствующим постановлением, на момент назначения экспертизы сами не знают, кто из сотрудников учреждения выступит экспертом в данном случае. Конституционный Суд России в определении от 18 декабря 2003 г. № 429-О по жалобе граждан Березовского Б.А., Дубова Ю.А., Патаркацишвили А.Ш. указал, что обязанность следо-

вателя предоставить такую информацию обвиняемому прямо вытекает из закона, который в этой части соответствует Конституции и в изменении не нуждается. Однако следственной практики это решение Конституционного Суда РФ кардинально не изменило: ознакомив участников процесса с постановлением о назначении экспертизы, следователи считали свою миссию выполненной. В п. 3 Постановления закреплено следующее: «По ходатайству указанных лиц (из контекста – лиц, участвующих в деле и имеющих право на отвод эксперта – прим. А.Т.) дознаватель, следователь, суд обязаны сообщать фамилию, имя, отчество эксперта, которому руководителем государственного судебно-экспертного учреждения поручено производство экспертизы».

Процитированное положение нуждается в отдельном комментарии.

1. Верховный Суд России не просто истолковал закон, а фактически дополнил его правилом, привязывающим обязанность предоставить сведения об эксперте к дополнительным ходатайствам участников процесса. На практике этот вопрос так и решался все последние годы. Верховный Суд подтвердил основания считать такое ходатайство обязательным для удовлетворения следователем (дознавателем) во всех случаях, независимо от его усмотрения, право на которое характерно для большинства других аналогичных ситуаций (ч. 2 ст. 159, п. 5 ч. 1 ст. 198 УПК).

2. Верховный Суд адресовал свое требование не только судам, но и следователю и дознавателю, поскольку подавляющее большинство экспертиз назначается в досудебном производстве. Акцентирование Верховным Судом внимания на проблеме нереализуемости права на отвод эксперта (как, впрочем, и некоторых других прав) без дополнительных организационных усилий само по себе заслуживает одобрения. Однако нельзя не отметить и логической незавершенности позиции Верховного Суда, не указавшего последствий ограничения права на отвод, что особенно актуально для экспертиз, назначаемых в досудебном производстве. Таким последствием, по логике, должно быть признание недопустимым заключения эксперта. Именно это, на наш взгляд, и должно было быть указано в Постановлении Пленума в качестве рекомендации судам.

3. Излишняя осторожность в толковании закона в Постановлении выражается также в том, что «фамилия, имя и отчество» – это не единственная, а, возможно, и не главная информация, необходимая участнику процесса для реализации его права на отвод эксперта по основаниям, предусмотренным в ст. 70 УПК РФ. Для отвода эксперта и замены его другим нужны формальные основания. Эти основания в законе определены либо абсолютно категорично (так же, как для государственных органов, ведущих процесс – в п. 1 ч. 2 ст. 70 и ст. 61 УПК РФ или специально для экспертов – в п. 2 ч. 2 ст. 70 УПК РФ – «служебная или иная зависимость от стороны») вне всякой привязки к собственно экспертной деятельности, либо, напротив, без указания формальных критериев выявления оснований для отвода – «если обнаружится его некомпетентность» – п. 3 ч. 2 ст. 70 УПК РФ. Фамилия имя и отчество, конечно, позволит иногда выявить и факт родственных отношений с заинтересованными участниками процесса, и факт служебной зависимости. Профессиональная некомпетентность эксперта от фамилии, имени и отчества не зависит,

и до начала экспертных исследований выявляется только в случае отсутствия диплома о высшем образовании по профилю назначаемой экспертизы и некоего документа, подтверждающего дополнительную подготовку по профилю назначаемой экспертизы. На этом фоне гораздо привлекательнее выглядит набор сведений, которые рекомендуется запросить самому суду, поручающему производство экспертизы негосударственному экспертному учреждению (последний абзац того же п.3).

Отношение Верховного Суда к негосударственным экспертным учреждениям вообще заслуживает особого внимания. Проблема здесь, действительно существует и имеет несколько граней. С одной стороны, развитие системы негосударственных экспертных учреждений является прямым следствием расширения состязательных начал в российском правосудии. Этот процесс закономерно совпадает во времени с периодом судебной реформы: состязательность процесса предполагает возможность и доступность обеспечения интеллектуальной конкуренции между носителями специальных знаний в одной сфере при выяснении одних и тех же юридически значимых обстоятельств уголовного дела. С другой стороны, неразвитость системы правовых и организационных гарантий профессионализма и добросовестности экспертов, фактическое отсутствие практики привлечения экспертов к уголовной ответственности за дачу заведомо ложных заключений, сводящее к минимуму, если не к нулю, превентивное значение предупреждения об этой ответственности при назначении экспертизы, - всё это создает вполне понятную почву для сомнений в качестве экспертиз, производимых вне привычных государственных структур. Из сказанного отнюдь не следует, что государственные судебные эксперты не могут лгать, не подвержены коррупции и всегда исключительно профессиональны. Из этого вовсе не следует и того, что государственные экспертные учреждения всегда оснащены всем необходимым, современным и надежным оборудованием и всегда укомплектованы высококвалифицированными кадрами. Но все же система государственных судебно-экспертных учреждений — это, действительно, система, формировавшаяся десятилетиями, имеющая опыт кадрового и научно-технического совершенствования, налаженную организацию внутреннего контроля профессионального уровня сотрудников и их служебной добросовестности, систему повышения квалификации экспертов. Наконец, есть специальный Федеральный закон от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» (с последующими изменениями и дополнениями), который прямо распространяется только на деятельность государственных судебно-экспертных учреждений и достаточно подробно ее регламентирует. В государственных судебно-экспертных учреждениях есть хоть и не абсолютные, но все же какие-то понятные гарантии объективности и научной обоснованности экспертных заключений, используемых в качестве доказательств по уголовным делам.

Гарантиями того же в негосударственных экспертных учреждениях могли бы быть репутация самого учреждения и работающих в них экспертов, однако формирование такой репутации — дело десятилетий, обширной и постоянной судебно-экспертной практики. У реформируемого российского правосудия не было пока столько времени, зато людей, считающих себя экспертами в раз-

ных областях знания, особенно, если это приносит доход, в России всегда было достаточно. Не лишне также учитывать, что финансовой основой деятельности государственных судебно-экспертных учреждений являются средства, поступающие из «обезличенного» государственного бюджета, а также средства, хотя и поступающие на договорной основе от физических и юридических лиц, но попадающие всё же в жестко контролируемую государственную структуру, весьма ограниченную в свободе распоряжения этими средствами. В негосударственном судебно-экспертном учреждении реализуется принципиально иная схема финансовых взаимоотношений между экспертами и «заказчиками» экспертиз, а средства, поступающие в оплату экспертных исследований, абсолютно персонифицированы привязкой к людям, заинтересованным в получении конкретного результата экспертизы. При самом добром и уважительном отношении к профессионалам в разных областях судебно-экспертной деятельности известная доля сомнений в их полной беспристрастности не может не возникать.

Иными словами, неодинаковое отношение судов вообще и Верховного Суда, в частности, к государственным и негосударственным экспертным учреждениям понять можно вполне. Однако нельзя не напомнить, что уголовно-процессуальный закон таких различий не проводит. В нескольких нормах (ст.195, 199 УПК РФ) государственные судебные эксперты, хотя и называются, но в общем ряду «экспертов из числа лиц, обладающих специальными знаниями» без какого бы то ни было противопоставления. В реальной жизни ситуация тоже постепенно меняется, и удельный вес экспертных исследований, проводимых негосударственными экспертными учреждениями, год от года растет. В гражданском судопроизводстве на их долю уже приходится 80% всех производимых по делам судебных экспертиз [5]. В такой ситуации делать вид, что государственные судебно-экспертные учреждения способны навсегда сохранить за собой монопольные позиции, было бы легкомысленным.

В связи со сказанным прокомментируем п.5 Постановления, который для удобства анализа приведем дословно: «В тех случаях, когда в государственном судебно-экспертном учреждении, обслуживающем определенную территорию, невозможно производство судебной экспертизы в связи с отсутствием эксперта конкретной специальности или надлежащей материально-технической базы, либо специальных условий для выполнения исследований, а также при наличии обстоятельств, указанных в ст.70 УПК РФ, то есть когда все компетентные государственные судебно-экспертные учреждения на данной территории не могут выступать в этом качестве ее производство может быть поручено государственными судебно-экспертным учреждениям, обслуживающим другие территории, негосударственным судебно-экспертным учреждениям или лицу, не работающему в судебно-экспертном учреждении, в том числе сотруднику научно-исследовательского учреждения, вуза, иной организации, обладающему специальными знаниями и имеющему в распоряжении необходимое оборудование. В определении (постановлении) о назначении экспертизы суду следует мотивировать поручение исследований экспертному учреждению или конкретному лицу».

В приведенном положении прямо указано на преимущественное положение государственных судебно-экс-

партных учреждений в сравнении с негосударственными, равно как и в сравнении с иными лицами, обладающими специальными знаниями. Более того, невозможность производства экспертизы в государственном судебно-экспертном учреждении, обслуживающем данную территорию, признается Верховным Судом РФ обязательным условием привлечения в качестве экспертов лиц, в этом учреждении не работающих. Заметим, что среди прочих ходатайств подозреваемого, обвиняемого, защитника, а также потерпевшего (о его правах обоснованно подробно сказано в п.8 Постановления), которые они вправе заявить в связи с назначением экспертизы, есть ходатайство о производстве судебной экспертизы в другом экспертном учреждении (то есть не в том, которое названо в постановлении следователя, дознавателя или в постановлении (определении) суда), в конкретном из указанных ими экспертном учреждении или о привлечении в качестве эксперта конкретного лица (ст.198 УПК РФ). Заявление таких ходатайств никакой «иерархией» экспертных учреждений и экспертов не обусловлено, равно как не обусловлено это и предварительными выяснениями «ходатаем» возможности, либо невозможности производства судебной экспертизы в соответствующем государственном экспертном учреждении. Думается, что императивное указание Верховного Суда, определяющее выбор судами экспертных учреждений, не только ставит в неоправданно жесткие рамки судейское усмотрение в этом выборе по конкретному делу, что тоже едва ли правильно с точки зрения принципа независимости судей. Это указание ограничивает права участников процесса, делая заведомо не подлежащими удовлетворению некоторые их ходатайства о привлечении к делу в качестве экспертов тех профессионалов, которым лично они доверяют. Поскольку разъяснения Верховного Суда по российско-советской традиции принимаются практикой как несомненное руководство к действию, разрешая такое ходатайство, суд, скорее всего, отклонит его, мотивируя это ссылкой на процитированный пункт Постановления. Однако думается, что правомерность такого (пока гипотетического) решения суда и убедительность такой мотивировки на самом деле вызывают серьезные сомнения.

Полагаем уместным здесь сослаться на пример из практики Европейского Суда по правам человека. По делу «Красуля против Российской Федерации» (постановление от 22 февраля 2007 г., обращение №12365/03) Европейский суд анализировал ситуацию, в которой по уголовному делу о клевете в печатном средстве массовой информации следователь назначил лингвистическую экспертизу публикации. Экспертиза была проведена «доктором философских наук, магистром права, профессиональным журналистом со степенями в области языкознания и права, который преподавал на кафедре языковедения и журналистики Ростовского государственного университета» (п. 11 постановления Европейского суда). Заключение эксперта оказалось доказательством, подтверждающим позицию защиты, поскольку эксперт не усмотрел в оценочных суждениях обвиняемого ни заведомой лжи, ни оскорблений, напротив, всё сказанное не выходило за рамки общепринятых представлений о журналистской свободе и правомерной критике публичных политиков (в публикации критиковался бывший губернатор Ставропольского края А.Л.Черногоров). Несмотря на это, обвиняемый предстал перед судом и

был осужден. Суд первой инстанции, оценил критически изложенное заключение эксперта, указав, что ни у самого профессора-эксперта, ни у Ростовского государственного университета, в котором профессор работает, нет лицензии на производство лингвистических экспертиз. Суд кассационной инстанции без каких-либо объяснений игнорировал отклоненное судом первой инстанции заключение эксперта, хотя связанный с этим доказательством довод заявителя жалобы был четко в ней сформулирован. Европейский суд, во-первых, признал несостоятельным довод суда первой инстанции об отсутствии лицензии как об основании отвергнуть заключение эксперта, поскольку по внутреннему российскому законодательству такая лицензия не требуется; во-вторых, оценил негативно сам факт отклонения важного доказательства защиты по формальным основаниям; в-третьих, усмотрел в «молчании» суда кассационной инстанции нарушение права обвиняемого на справедливую процедуру судебного разбирательства; наконец, в-четвертых, обязал Российские власти выплатить в пользу Красули В.А. 4000 Евро в рублевом эквиваленте в качестве компенсации морального вреда.

С учетом сказанного полагаем, что российским судам, определяющим надлежащего эксперта в каждом конкретном случае назначения экспертиз, а также и при оценке уже имеющихся в деле заключений экспертов, следует руководствоваться не формальными сведениями о ведомственной принадлежности и организационно-правовой форме соответствующих учреждений, а данными, подтверждающими наличие достаточного уровня профессиональной квалификации у будущего эксперта. Именно так, руководствуясь содержательными критериями судебно-экспертной деятельности, Верховный Суд совершенно обоснованно рекомендует проверять уровень профессиональной компетентности негосударственных экспертов с запросом и приобщением к делу в случае необходимости копий соответствующих документов (п. 3 Постановления). Столь же строго судам рекомендовано подходить к выяснению профессионального уровня специалистов, привлекаемых к участию в деле по инициативе сторон, а при неподтверждении компетентности специалиста документами или выявления некомпетентности специалиста в ходе его допроса – принимать решение о его отводе (п. 22 Постановления).

Полагаем, что наиболее значимый шаг сделан Верховным Судом именно в отношении процессуальной фигуры специалиста. В Постановлении определена позиция Верховного Суда по наиболее спорным вопросам его участия: о цели привлечения в процесс по инициативе сторон, о процессуальной сущности заключения и показаний как, соответственно, письменной и устной форме изложения его суждений (п.19); о содержательных отличиях заключения специалиста от заключения эксперта (п. 20); о допросе специалиста по правилам допроса свидетеля (п. 21). Все эти частности подчинены общей идее – заключение специалиста принято судебной практикой, оценивается оно, как и любое другое доказательство, наравне со всеми доказательствами, собранными по делу, и в совокупности с ними; отклонение или использование заключения специалиста при обосновании судебного решения должно мотивироваться в приговоре по правилам п. 4 ч. 1 ст. 305 и п. 2 ч. 1 ст. 307 УПК.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2010 года № 28 «О судебной экспертизе по

уголовным делам» вполне можно расценивать как очередной заметный шаг российской судебной власти в осмыслении новой правовой реальности состязательного правосудия на российской почве. Более того, в Постановлении предпринята попытка найти некий баланс между двумя правовыми реальностями – дореформенной и пореформенной, как-то примирить их. Для дореформенной реальности характерна специфическая для всех бывших социалистических государств «однополярность» правосудия с целым набором государственных монополий, а потому – с предельной чёткостью и однозначностью всех властных предписаний. В пореформенной реальности открылось закономерное стремление всех к свободе и равенству, к возможности, как минимум, быть услышанным, а потому – возникла неизбежная для такого стремления всеобъемлющая разногласия, нередко граничащая с какофонией. Автор далек от расстановки жестких акцентов, от позитивных, либо негативных оценок той или другой реальности. Очевидно только, что обе они – наши, российские, что обе они имеют сторонников и противников, и что развитие российской правовой системы неизбежно и далее будет осуществляться в постоянном противоборстве между ними.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Шейфер, С.А. Обновление правовой регламентации доказывания по УПК РФ: шаг вперед? // С.А. Шейфер // Государство и право. 2004. № 12. С.35-36.
2. Гребеньков, А.Б. Процессуальное различие заключения эксперта и заключения специалиста/ А.Б. Гребеньков, А.А. Гребеньков, З.М.Лулева, А.А.Теньков // Актуальные вопросы судебной медицины и экспертной практики. Выпуск 9. Новосибирск, 2004. С. 30.
3. Тарасов, А.А. Новое в правовых формах использования специальных знаний в доказывании по уголовным делам/ А.А. Тарасов// Правовая политика и правовая жизнь. Академический и вузовский юридический научный журнал. Саратов-Москва 2004. № 4 (17). С. 83-88.
4. Зажицкий, В.И. Заключение и показания специалиста в системе доказательственного права // Рос.юстиция. 2007. №9. С. 56.
5. Аминев Ф.Г. Проблемы правового регулирования судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации // Бюллетень Международной ассоциации содействия правосудию. Научное издание. 3013 №1. С. 7.

ABOUT TENDENCIES AND PROSPECTS OF DEVELOPMENT OF LEGAL FORMS OF PARTICIPATION OF EXPERT AND SPECIALIST IN CRIMINAL PROCEEDINGS

© 2014

Tarasov A.A., doctor of legal Sciences, Professor
Bashkir state University, Ufa (Russia)

Annotation: This paper examines trends and prospects of development of the legal forms of participation of experts and specialists in the pretrial and trial proceedings in criminal cases; analyzes the practice of evaluation of evidence in the form of opinions and expert testimony and the expert .

Keywords: expert, specialist, expert non-governmental institutions, proving, expert evidence, expert testimony, the conclusion of the expert, the expert testimony.

УДК 343.01

МОДЕЛЬ САНКЦИЙ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ ОПРЕДЕЛЕННОЙ КАТЕГОРИИ: ТЕОРИЯ И ЗАКОНОТВОРЧЕСКАЯ ПРАКТИКА

© 2014

Тихонова С.С., кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права

Киселева И.А., кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права

Фроловичев Я.В., кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного права

*Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет
им. Н.И. Лобачевского, Нижний Новгород (Россия)*

Аннотация: В настоящей статье представлены данные по видам существующих в Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации моделей санкций и рассматриваются подходы к определению оптимальной модели санкций в зависимости от категории преступления.

Ключевые слова: альтернативная санкция, единичная санкция, категория преступления, лишение свободы, основное наказание, система наказаний.

В словарной литературе термин «санкция» имеет несколько вариантов смыслового наполнения: разрешение какого-либо поведения; подтверждение, утверждение чего-либо вышестоящей инстанцией; инструмент или мера воздействия (государственно-принудительного); часть закона, отражающая меру воздействия[1]. Представителями общей теории права санкция рассматривается как часть правовой нормы, которая может содержать в себе и негативные последствия (меры юридической ответственности), и позитивные (меры поощрения) [2]. При таком подходе к разряду уголовно-правовых санкций могут быть отнесены уголовно-правовые предписания об обстоятельствах, исключающих преступность деяния, освобождении от уголовной ответственности или наказания[3]. Однако для уголовного права традиционным является понимание санкции как структурного элемента правовой нормы, предусматривающего негативные последствия ее нарушения - меру уголовной ответственности для нарушителя, чем и обеспечивается функциональное действие правовой нормы в целом[4].

Рассматривая уголовно-правовую норму как научную абстракцию, сложную логическую конструкцию, не имеющую четко очерченных текстовых границ, и не отождествляемую со статьей уголовного закона, Э.Т.Борисов справедливо указывает, что «санкция нормы Особенной части уголовного права образуется санкцией статьи или части статьи Особенной части УК и относящимися к ней предписаниями статей Общей части УК РФ» [5]. Подобный подход наблюдается в работах многих представителей отечественной уголовно-правовой науки. В этой связи конструирование санкции статьи Особенной части УК РФ рассматривается как особый прием законодательной техники, входящий в методику построения санкции уголовно-правовой нормы. Отсюда и встречающееся наименование санкции статьи Особенной части УК РФ как «санкции статьи уголовно-правовой нормы» [6].

В настоящее время отсутствие единой разработанной в отечественной уголовно-правовой науке методики построения санкций на практике приводит к тому, что они формируются спонтанно, хаотично и, как следствие, нарушается системность уголовно-правового регулирования. «Разумеется, субъективизм построения санкций в определенной степени может быть нивелирован судом при назначении наказания. Но ведь подобного может и не произойти, если субъективизм судейского правосознания наслонится на субъективизм законодателя. Назначенное при этом наказание станет явно ошибочным. И поскольку субъективизм построения санкций в основе своей – отрицательное явление, постольку возникает необходимость в его преодолении» [7].

По мнению представителей уголовно-правовой науки Украины, исследующих проблемы построения санкций, разработка единой методики расчета санкций невозможна[8]. Однако следует сохранять оптимистическую убежденность в возможности «тщательной разработки ценностных и социологических критериев для перехода от преимущественно интуитивного к научному подходу при выборе вида и определении размера наказания» [9] и обеспечении российского законодателя обоснованной единой методикой построения санкций статей Особенной части УК РФ.

По состоянию на 1 января 2014 года санкции статей Особенной части УК РФ, устанавливающих уголовную

ответственность за преступления небольшой тяжести, имели следующие разновидности:

- 95 альтернативных санкций без лишения свободы с понижающей альтернативой (ч. 1 ст. 115, ч. 1 ст. 116, ч. 1 ст. 118, ч. 1 ст. 121, ч. 1 ст. 123, ч. 1 ст. 124, ч. 1-5 ст. 128-1, ч. 1 ст. 138, ч. 1 ст. 139, ст. 140, ч. 1 ст. 141, ч. 1 ст. 144, ст. 145, ч. 1 ст. 146, ч. 3 ст. 148, ст. 151.1, ст. 154, ст. 155, ч. 1 ст. 159-1, ч. 1 ст. 159-2, ч. 1 ст. 159-3, ч. 1 ст. 159-5, ч. 1 ст. 159.6, ч. 1 ст. 165, ч. 1 ст. 169, ст. 170, ч. 1 ст. 171, ч. 1 ст. 173, ч. 1 ст. 173-2, ч. 2 ст. 174, ч. 1-2 ст. 180, ч. 1, 3 ст. 184, ч. 1 ст. 185, ст. 185-1, ч. 1-2 ст. 200-1, ч. 1 ст. 214, ч. 1 ст. 217, ч. 1 ст. 217-1, ст. 224, ч. 1 ст. 228.2, ч. 1 ст. 228.3, ч. 1 ст. 236, ч. 1 ст. 244, ч. 1 ст. 245, ч. 2 ст. 249, ч. 1 ст. 250, ч. 1 ст. 251, ч. 1 ст. 252, ч. 1-2 ст. 253, ч. 1 ст. 254, ст. 255, ч. 1-2 ст. 256, ст. 257, ч. 1 ст. 258, ст. 262, ч. 1 ст. 263.1, ст. 271, ст. 288, ч. 2 ст. 292.1, ч. 1 ст. 293, ч. 2 ст. 294, ч. 1 ст. 297, ч. 1-3 ст. 298.1, ч. 1 ст. 303, ч. 1 ст. 307, ст. 308, ч. 1 ст. 309, ст. 310, ч. 1 ст. 311, ст. 319, ч. 1 ст. 320, ст. 324, ч. 2 ст. 325, ч. 3 ст. 327, ч. 2 ст. 328, ч. 1 ст. 330, ч. 1, 3 ст. 332, ч. 1-2 ст. 336, ч. 1 ст. 337, ч. 1 ст. 339, ст. 344, ч. 1 ст. 349);

- 183 альтернативных санкции с лишением свободы и понижающей альтернативой (ч. 1 ст. 107, ч. 1-2 ст. 108, ч. 1-2 ст. 109, ч. 1 ст. 112, ст. 113, ч. 1-2 ст. 114, ч. 2 ст. 115, ч. 2 ст. 116, ч. 1 ст. 117, ч. 2 ст. 118, ч. 2 ст. 119, ч. 2 ст. 121, ч. 1 ст. 122, ст. 125, ч. 1 ст. 127, ч. 1 ст. 128, ч. 1 ст. 133, ч. 1 ст. 135, ч. 1 ст. 137, ч. 2-3 ст. 139, ч. 3 ст. 141, ч. 1 ст. 141-1, ч. 2 ст. 142, ч. 1 ст. 143, ч. 2 ст. 144, ч. 1 ст. 145, ч. 2 ст. 145-1, ч. 2 ст. 146, ч. 1 ст. 147, ч. 1-2, 4 ст. 148, ст. 149, ст. 156, ч. 1-2 ст. 157, ч. 1 ст. 158, ч. 1 ст. 159, ч. 1-2 ст. 159-4, ч. 1 ст. 160, ч. 1 ст. 167, ст. 168, ч. 2 ст. 169, ч. 1-2 ст. 170.1, ч. 1 ст. 171.2, ч. 2 ст. 173-2, ч. 2 ст. 174-1, ч. 1 ст. 175, ч. 1 ст. 177, ч. 1 ст. 178, ч. 1 ст. 179, ч. 1 ст. 181, ч. 1-2 ст. 183, ч. 4 ст. 184, ч. 2 ст. 185, ч. 1, 3 ст. 185-2, ч. 1 ст. 185-4, ч. 1 ст. 185-5, ч. 1 ст. 189, ч. 1 ст. 193, ч. 1 ст. 193-1, ч. 1 ст. 194, ч. 1-3 ст. 195, ч. 1-2 ст. 198, ч. 1 ст. 199, ч. 1 ст. 199-1, ч. 1 ст. 202, ч. 1 ст. 203, ч. 1 ст. 204, ст. 207, ч. 3 ст. 212, ч. 2 ст. 214, ч. 1 ст. 215, ч. 1 ст. 215-1, ч. 1 ст. 215-2, ч. 1 ст. 216, ч. 1 ст. 219, ч. 1 ст. 220, ч. 4 ст. 222, ч. 4 ст. 223, ч. 1 ст. 225, ч. 1 ст. 228, ч. 2 ст. 228.2, ч. 2 ст. 228.3, ч. 1 ст. 231, ст. 233, ч. 1, 4 ст. 234, ч. 1 ст. 235, ч. 1 ст. 237, ч. 1 ст. 238, ч. 2-3 ст. 239, ч. 1 ст. 240, ч. 1 ст. 242, ч. 1 ст. 243, ч. 2 ст. 245, ч. 1 ст. 247, ч. 1 ст. 248, ч. 1 ст. 249, ч. 2 ст. 250, ч. 2 ст. 251, ч. 2 ст. 252, ч. 2 ст. 254, ч. 3 ст. 256, ч. 2 ст. 258, ст. 259, ч. 1-2 ст. 260, ч. 1 ст. 261, ч. 1 ст. 263, ч. 1 ст. 264, ч. 1 ст. 266, ч. 1 ст. 268, ч. 1 ст. 269, ст. 270, ч. 1-2 ст. 272, ч. 1 ст. 274, ч. 1 ст. 280, ч. 1 ст. 282, ч. 2 ст. 282.1, ч. 1-2 ст. 282.2, ст. 284, ч. 1 ст. 285.1, ч. 1 ст. 285.2, ч. 1 ст. 286.1, ч. 1 ст. 287, ст. 289, ч. 1 ст. 290, ч. 1-2 ст. 291, ч. 1 ст. 292, ч. 1 ст. 294, ч. 1-2 ст. 296, ч. 2 ст. 297, ч. 1 ст. 301, ч. 1 ст. 302, ч. 1-2 ст. 306, ч. 2 ст. 309, ч. 1-2 ст. 312, ч. 1-2 ст. 314, ст. 314.1, ст. 315, ст. 316, ч. 1 ст. 322, ч. 1 ст. 323, ч. 1, 3 ст. 325, ч. 1-2 ст. 326, ч. 1 ст. 327, ч. 1 ст. 327.1, ч. 1 ст. 328, ст. 329, ст. 330.1, ч. 1 ст. 335, ч. 3 ст. 337, ч. 3 ст. 340, ч. 1, 3 ст. 341, ч. 1 ст. 342, ч. 1 ст. 343, ч. 1 ст. 346, ст. 347, ст. 348, ч. 1 ст. 350, ч. 1 ст. 354);

- 7 единичных санкций с лишением свободы (ч. 1 ст. 174, ч. 1 ст. 174-1, ч. 1 ст. 217-2, ч. 3 ст. 314, ч. 2 ст. 337, ч. 2-3 ст. 342).

Таким образом, по состоянию на 1 января 2014 года из 285 санкций статей Особенной части УК РФ за преступления небольшой тяжести 97,5% являлись альтернативными с понижающей альтернативой и только 2,5% имели вид единичных с лишением свободы. Единичных санкций без лишения свободы с более мягким видом на-

казания в Особенной части УК РФ не выявлено. Отсутствуют они по вполне понятным причинам – ни один из более мягких видов наказаний не может считаться универсальным, что вытекает из положений ст.ст. 46-47, 49-53, 54-55 УК РФ. Не может считаться универсальным и лишение свободы, в отношении назначения которого несовершеннолетним за преступления небольшой и средней тяжести установлены ограничения (ч.6 ст.88 УК РФ «Виды наказаний, назначаемых несовершеннолетним»). В этой связи вполне логично сформулировать следующее правило конструирования санкций статей Особенной части УК РФ за преступления небольшой тяжести: санкции статей Особенной части УК РФ за преступления небольшой тяжести должны быть только альтернативными[10] и могут иметь следующие разновидности: (1) без лишения свободы с понижающей альтернативой; (2) с лишением свободы и понижающей альтернативой.

Позиция относительно целесообразности конструирования за менее тяжкие преступления (пользуясь современной терминологией – за преступления небольшой и средней тяжести) исключительно альтернативных санкций – не нова [11]. Так, например, в диссертационном исследовании Т.В.Непомнящей не просто отстаивается альтернативная модель санкций за преступления небольшой и средней тяжести, но и указывается на необходимость введения в соответствующие санкции исправительных работ[12].

По состоянию на 1 января 2014 года из 285 санкций статей Особенной части УК РФ, устанавливающих уголовную ответственность за преступления средней тяжести, имели следующие разновидности:

- 160 альтернативных санкций с лишением свободы и понижающей альтернативой (ст. 106, ч. 2 ст. 107, ч. 3 ст. 109, ст. 110, ч. 2 ст. 119, ч. 4 ст. 122, ч. 3 ст. 123, ч. 2 ст. 124, ч. 1 ст. 126, ч. 2 ст. 127, ч. 1 ст. 127-2, ч. 2 ст. 133, ч. 1 ст. 134, ст. 136, ч. 2 ст. 137, ч. 2 ст. 138, ст. 138-1, ч. 2-3 ст. 141, ч. 1 ст. 142, ст. 142-1, ч. 2 ст. 143, ч. 3 ст. 145-1, ч. 2 ст. 147, ч. 1-2 ст. 151, ч. 2 ст. 158, ч. 2 ст. 159, ч. 2-3 ст. 159-1, ч. 2-3 ст. 159-2, ч. 2-3 ст. 159-3, ч. 3 ст. 159-4, ч. 2-3 ст. 159-5, ч. 2-3 ст. 159-6, ч. 2 ст. 160, ч. 1 ст. 161, ч. 1 ст. 163, ч. 2 ст. 165, ч. 1 ст. 166, ч. 2 ст. 167, ч. 2 ст. 171, ч. 1 ст. 171-2, ч. 1 ст. 172, ч. 2 ст. 173-1, ч.3ст.174, ч.3ст.174-1, ч.2ст.175, ч.1-2 ст.176, ч. 2 ст.181, ч. 3ст.183, ч.2ст.184, ч.2ст.185-2, ч.1ст.185-3, ч. 2 ст. 185-4, ч.2ст.185-5, ч.1ст.185-6, ч.2ст.189, ч.1ст.191, ст. 192, ч.2ст.194, ст.199-2, ч.1ст.201, ч.2ст.202, ч.1ст.205-2, ч.2ст.208, ч.1ст.213, ч.2ст.215, ч.2ст.215-1, ч.2ст.215.2, ч.1ст.215-3, ч.2ст.216, ч.2ст.217, ст.218, ч.2ст.219, ч.1ст.221, ч.1ст.222, ч.1 ст.228.4, ч.1ст.230, ч.2ст.234, ч.2 ст.235, ч.2 ст.236, ч.2 ст.237, ч.1 ст.239, ч.2ст.240.1, ч.1ст.241, ч.2ст.243, ч.2 ст.244, ст.246, ч.2 ст.247, ч.2ст.248, ч.3ст.250, ч.3 ст.251, ч.3ст.252, ч. 3 ст. 254, ч. 2 ст. 261, ч. 2-3 ст.263, ч.2ст.263.1, ч.3 ст.263.1, ч.2-3,5-6ст.264, ч.2-3ст.266, ч. 1 ст. 267, ч.2-3 ст.268, ч.2-3 ст.269, ч.3 ст.272, ч.1-2ст.273, ч.2 ст.274, ч.2 ст.280, ч.2 ст.282, ч.1ст.282.1, ч.1 ст.283, ч.1 ст.283.1, ч.1ст.285, ч.2ст.285.1, ч.2ст.285.2, ч.1ст.285.3, ч.1 ст.286, ч.2 ст.286.1, ч.2 ст.287, ч.1 ст.291.1, ч.2ст.292, ч.1ст.292.1, ч.2-3 ст.293, ч.3 ст.294, ч.3 ст.296, ч.2ст.301, ч.2,4 ст.303, ст.304, ч.1ст.305, ч.2 ст.307, ч.3 ст.309, ч.2 ст.311, ч.1-2 ст.313, ч.1 ст.318, ч.2ст.320, ч.2ст.322, ч.1 ст.322.1, ч.2 ст.327, ч.2 ст.327.1, ч.2 ст.330, ч.1 ст.333, ч.1ст.334, ч.1ст.340, ст.345, ч.2 ст.354);

- 39 единичных санкций с лишением свободы (ч.2ст.112, ч.1-2 ст.120, ч.2ст.122, ч.1ст.150, ст.153, ч.2ст.193, ч.2ст.217-1, ч.2ст.217-2, ч.2ст.220, ч.1-3ст.223,

ч.1 ст.232, ч.2 ст.242,ч.3ст.247, ч.4 ст.264, ч.2-3 ст.267, ч.1-2ст.271.1, ч.2ст.283, ч.1 ст.299, ч.1-2 ст.321, ч.2 ст.323, ч.2 ст.332, ч.2ст.335, ч.4 ст.337, ч.2ст.341, ч.2 ст.343, ч.2 ст.346, ч.2-3 ст.349, ч.2-3 ст.350, ст.351, ст.352, ч.1ст.360).

Таким образом, в 199 проанализированных санкциях наблюдается определенная тенденция – преимущественное (80,4%) конструирование за преступления средней тяжести альтернативных санкций с лишением свободы и понижающей альтернативой. Ограничение возможностей суда по выбору более мягких, чем лишение свободы, видов наказаний в 19,6% случаев затруднительно признать оправданным по тем же причинам, что были названы при анализе законодательской практики конструирования санкций статей Особенной части УК РФ за преступления небольшой тяжести. В этой связи вполне логично сформулировать следующее правило конструирования санкций статей Особенной части УК РФ за преступления средней тяжести: санкции статей Особенной части УК РФ за преступления средней тяжести должны быть только альтернативными с лишением свободы и понижающей альтернативой[13].

По состоянию на 1 января 2014 года санкции статей Особенной части УК РФ, устанавливающих уголовную ответственность за тяжкие преступления, имели следующие разновидности:

- 70 альтернативных санкций с лишением свободы и понижающей альтернативой (ч.1ст.127.1, ч.2ст.127-2, ч.3ст.128, ч.2ст.134, ч.3ст.144, ч.3ст.146, ч.3ст.158, ч.3ст.159, ч.3ст.160, ч.2ст.161, ч.1ст.162, ч.1ст.164, ч.2ст.166, ч.3ст.170, ч.2ст.171-1, ч.2ст.171-2, ч.2ст.172, ч.4ст.174, ч.4ст.174-1, ч.3ст.175, ч.2-3 ст.178, ч.3ст.180, ч.4ст.183, ч.2ст.185-3, ч.2ст.185-6, ч.1ст.186, ч.1-2 ст.187, ст.190, ч.2ст.191, ст.196, ст.197, ч.2ст.199, ч.2ст.199.1, ч.2ст.201, ч.2-3 ст.204, ч.2ст.205, ч.2ст.213, ч.3ст.215, ч.3ст.215-2, ч.2-3 ст.215-3, ч.3ст.216, ч.3ст.217, ч.3ст.219, ч.2ст.225, ч.3ст.234, ч.2-3 ст.238, ч.3 ст.260, ч.3-4 ст.261, ч.3ст.282.1, ч.2 ст.285, ч.2ст.285.3, ч.2 ст.286, ч.3 ст.287, ч.2-4 ст.290, ч.3-4 ст.291, ч.2,5 ст.291.1, ч.4ст.296, ч.3 ст.301, ч.3 ст.306, ч.3 ст.313);

- 96 единичных санкций с лишением свободы (ч.1-2 ст.111, ч.2ст.117, ч.3ст.122, ч.3ст.127, ч.2ст.127-1, ч.1-2 ст.131, ч.1-2 ст.132, ч.3ст.134, ч.2ст.135, ч.2-4 ст.150, ч.3ст.151, ч.4 ст.158, ч.5ст.159, ч.4 ст.159-1, ч.4ст.159.2, ч.4 ст.159-3, ч.4 ст.159-5, ч.4 ст.159-6, ч.4ст.160, ч.2ст.162, ч.2ст.163, ч.3ст.166, ч.2ст.179, ч.3ст.189, ч.3ст.193-1, ч.3ст.194, ч.2ст.203, ч.1ст.205-1, ч.1ст.206, ч.1ст.208, ч.2ст.210, ч.1ст.211, ч.1-2 ст.212, ч.3ст.217.1, ч.3ст.217-2, ч.3ст.220, ч.2-3ст.221, ч.2-3 ст.222, ч.1-2 ст.226, ч.1-2 ст.226-1, ч.1ст.227, ч.2 ст.228, ч.1 ст.228.1, ч.2ст.228.4, ч.1-2 ст.229, ч.1-2 ст.229.1, ч.2 ст.230, ч.2ст.231, ч.2-3 ст.232, ч.2-3ст.240, ч.2-3 ст.241, ч.3ст.242, ч.1 ст.242.1, ч.2 ст.242.1, ч.1 ст.242.2, ч.4ст.272, ч.3 ст. 273, ч.2ст.283.1, ч.3 ст.285, ч.3 ст.285.3, ч.3 ст.286, ч.2ст.299, ст.300, ч.2ст.302, ч.3ст.303, ч.2 ст.305, ч.4 ст.309, ч.2 ст.318, ч.3 ст.322, ч.2ст.322.1, ч.2ст.333, ч.2ст.334, ч.3 ст.335, ч.1-2 ст.338, ч.2ст.339, ч.2ст.340, ст.355, ч.1,3ст.359, ч.2 ст.360).

Несмотря на то, что в 166 проанализированных санкциях наблюдается определенная тенденция – преимущественное (57,8%) конструирование единичных санкций с лишением свободы за тяжкие преступления, вызывает возражения мягкий подход законодателя к наказуемости тяжких преступлений в 42,2% случаев, где санкции имеют вид альтернативных с лишением свободы и понижающей альтернативой. Согласно ч.1 ст.60 УК РФ «Общие

начала назначения наказания» более строгий вид наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление назначается только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания. Опираясь на данное уголовно-правовое предписание, вполне логично согласиться с тем, что типовым, то есть наиболее соответствующим характеру общественной опасности преступления, следует считать вид наказания, поставленный в санкции на первое место [14], первым предлагающийся суду для анализа. Весьма странно видеть в санкциях статей Особенной части УК РФ в качестве типового наказания штраф или иные виды, существенно более мягкие по сравнению с лишением свободы и точно так же встречающиеся в санкциях за преступления небольшой и средней тяжести. Скорее следовало бы признавать тяжким лишь такое преступление, для совершения которого требуются особые свойства личности, не способной к исправлению под воздействием менее строгих видов наказания, чем лишение свободы, нуждающейся в почти максимальной степени репрессии (лишение свободы является предпоследним в перечне видов наказаний в ст.44 УК РФ «Виды наказаний», если не учитывать не применяющуюся в настоящее время в Российской Федерации смертную казнь).

Позиция относительно целесообразности конструирования за тяжкие преступления исключительно единичных санкций с лишением свободы известна в науке и продолжает как прямо, так и косвенно [15] отражаться в научных трудах ее сторонников. Правда, в настоящее время данная позиция вступает в противоречие с положениями Общей части УК РФ, регламентирующими сферу применения такого наказания, как принудительные работы (ч.1 ст.53.1 УК РФ), позволяющими применять его за тяжкие преступления. Тем не менее представляется возможным поддержать идею о том, что в перспективе санкции статей Особенной части УК РФ, устанавливающих уголовную ответственность за тяжкие преступления, должны быть только единичными с лишением свободы.

По состоянию на 1 января 2014 года санкции статей Особенной части УК РФ, устанавливающих уголовную ответственность за особо тяжкие преступления, имели следующие разновидности:

- 65 единичных санкций с лишением свободы (ч. 1 ст. 105, ч. 3-4 ст. 111, ч. 2-3 ст. 126, ч. 3 ст. 127-1, ч. 4 ст. 127-2, ч.3-4 ст. 131, ч.3-4 ст.132, ч.4-5 ст.134, ч.3-5ст.135, ч. 3 ст. 161, ч. 3-4 ст.162, ч.3ст.163, ч.2ст.164, ч.4ст.166, ч. 2-3 ст. 186, ч. 4 ст. 194, ч. 1-2 ст. 205, ч. 2-3 ст. 205-1, ч. 2-3 ст. 206, ч. 1-3 ст. 209, ч. 1,3 ст. 210, ч. 2-3 ст. 211, ч. 3-4 ст. 226, ч. 3 ст. 226-1, ч. 2-3 ст. 227, ч. 3 ст. 228, ч. 2-4 ст. 228.1, ч. 3-4 ст. 229, ч. 3 ст. 229.1, ч. 3 ст. 230, ч. 2 ст. 242.2, ст. 275, ст. 276, ст. 278, ст. 279, ч. 1-2 ст. 281, ч. 3 ст. 321, ч. 1-2 ст. 353, ч. 1-2 ст. 356, ст. 358, ч. 2 ст. 359);

- 14 альтернативных санкций с лишением свободы и повышающей альтернативой (ч. 2 ст. 105, ч. 5 ст. 131, ч. 5 ст. 132, ч. 6 ст. 134, ч. 3 ст. 205, ч. 4 ст. 206, ч. 4 ст. 210, ч. 5 ст. 228.1, ч. 4 ст. 229.1, ст. 277, ч. 3 ст. 281, ст. 295, ст. 317, ст. 357);

- 6 альтернативных санкций с лишением свободы и понижающей альтернативой (ч. 4 ст. 204, ч. 5-6 ст. 290, ч. 5 ст. 291, ч. 3-4 ст. 2911).

Таким образом, в 85 проанализированных санкциях наблюдалась достаточно явная тенденция – преимущественное (93%) конструирование за особо тяжкие преступления единичных санкций с лишением свободы

(76,5%) и альтернативных санкций с лишением свободы и повышающей альтернативой (16,5%). Однако в 7% случаев законодатель разрешает суду выбирать более мягкие, чем лишение свободы, виды наказания. В данном подходе наблюдается логическое противоречие – признается повышенная общественная опасность преступления и одновременно фактически «облегчается» набор уголовно-правовых средств борьбы с данным преступлением за счет введения в санкцию более мягких по сравнению с базовым наказанием – лишением свободы – основных наказаний. Предоставление суду возможности избрания более мягкого, чем лишение свободы, наказания за особо тяжкое преступление при отсутствии исключительных обстоятельств для такого избрания затруднительно признать оправданным по тем же причинам, что были названы при анализе законотворческой практики конструирования санкций статей Особенной части УК РФ за тяжкие преступления.

Таким образом, представляется, что санкции статей Особенной части УК РФ, устанавливающих уголовную ответственность за особо тяжкие преступления, могут быть как единичными с лишением свободы, так и альтернативными с лишением свободы и повышающей альтернативой. Ввиду не универсальности пожизненного лишения свободы и неприменения в настоящее время смертной казни фактическое существование в уголовном законодательстве как единичных, так и альтернативных санкций без лишения свободы с повышающей альтернативой недопустимо.

Подытоживая, следует подчеркнуть, что для каждой категории преступления должна существовать определенная модель санкции (для преступлений небольшой тяжести либо особо тяжких может быть несколько вариантов моделей). Что касается вопроса о наполнении соответствующей модели конкретным содержанием, то он может являться предметом самостоятельного исследования.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Юридический словарь. М., 1956. Т. 2. С. 355-358.
2. Насыбуллин Д. Ф. Современные общетеоретические проблемы понятий санкции и юридической ответственности // Вектор науки ТГУ. Спец.вып. «Правоведение». 2008. №2(2). С. 146.
3. Хряпинский П.В. Оптимизация конструкции поощрительных норм как средство повышения качества уголовного закона // Противодействие современной преступности: оценка эффективности уголовной политики и качества уголовного закона: Сб. науч. тр. / Под ред. Н.А. Лопашенко. Саратов: Сателлит, 2010. С. 181-182.
4. Байтин М.И. Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Саратов: Изд-во СГАП, 2003. С. 187.
5. Уголовный закон и преступление / Под.ред. Э.С. Тенчова. Иваново: Изд-во Ивановск. ун-та, 1997. С. 15.
6. Сверчков В. В. Уголовное право. Общая часть: Краткий курс лекций. 3-е изд., перераб.и доп. М.: Юрайт, 2006. С. 39.
7. Козлов А.П. Механизм построения уголовно-правовых санкций: Монография. – Красноярск: Изд-во Красноярск.ун-та, 1998. С. 31.
8. Махінчук В.М. Адекватність кримінального покарання як філософсько-правова проблема: Автореф.дис...

канд.юр.наук: 12.00.12. К., 2002. С. 8.

9. Осипов П.П. Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций (аксиологические аспекты). Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. С. 120.

10. Лопашенко Н.А. Уголовная политика. М.: Волтерс Клувер, 2009. С. 166-167.

11. Зинченко И.А. Составные преступления в советском уголовном праве (понятие, виды, некоторые проблемы квалификации и построения санкций): Автореф. дис. ... канд.юр.наук: 12.00.08. Х.: Изд-во ХЮИ им.Ф.Э. Дзержинского, 1990. С. 23-24.

12. Непомнящая Т.В. Мера уголовного наказания: проблемы теории и практики: Автореф.дис...д-ра юр.наук: 12.00.08. Екатеринбург: Изд-во УрГЮА, 2010. С. 12.

13. Тихонова С.С. Наказание как базовая мера государственного принуждения в уголовном праве: к вопросу о конструировании единичных и альтернативных санкций // Вектор науки ТГУ. Сер. «Юридические науки». - 2012. №3 (10). С. 59.

14. Козлов А.П. Уголовно-правовые санкции (проблемы построения, классификации и измерения). - Красноярск: Изд-во Красноярск.ун-та, 1989. С. 36-37, 42-44, 48.

15. Малинин В.Б. Концепция нового уголовного законодательства// Противодействие современной преступности: оценка эффективности уголовной политики и качества уголовного закона: Сб.науч.тр./ Под ред. Н.А. Лопашенко. Саратов: Сателлит, 2010. С. 137-138.

MODEL OF SANCTIONS FOR CRIMES PARTICULAR CATEGORIES: THEORY AND PRACTICE LAWMAKING

© 2014

Tikhonova S.S., candidate of legal sciences, associate professor,
associate professor of Criminal Law Department

Kiseleva I.A., candidate of legal sciences, associate professor of Criminal Law Department

Frolovichev Y.V., candidate of legal sciences, senior lecturer of Criminal Law Department

Lobachevsky State University of Nizhny Novgorod (Russia)

Abstract: This paper presents data on the species existing in the Special Part of the Criminal Code of the Russian Federation models sanctions and the approaches to the definition of the optimal model of sanctions depending on the category of crime.

Keywords: alternative penalty, sanction unit, category of crime, incarceration, the main punishment, punishment system.

УДК 342.7

РОЛЬ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН В ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРАВОВОГО СТАТУСА ЛИЧНОСТИ

© 2014

Тошев А.М., адъюнкт

Академии управления МВД России, Москва (Россия)

Аннотация: В статье исследуются основные направления деятельности органов внутренних дел Республики Таджикистан по обеспечению правового статуса личности. Также рассматриваются нормативно-правовые акты, регулирующие деятельности органов внутренних дел по обеспечению правового статуса личности.

Ключевые слова: органы внутренних дел; права, свободы и обязанности человека и гражданина; обеспечение; административной, оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности; правового режима чрезвычайного положения.

Республика Таджикистан после приобретения независимости, несмотря на социально-экономические сложности, находится в условиях перехода к рыночной экономике и либерализации общественной жизни путем демократических преобразований в сфере политико-правовых отношений. В этих условиях от правоохранительных органов, в том числе органов внутренних дел,

требуется большая ответственность в сфере обеспечения правового статуса личности.

Органы внутренних дел Республики Таджикистан являются одним из центральных звеньев государственной системы по обеспечению правового статуса личности, поскольку они выполняют различные функции и задачи по обеспечению правопорядка и законности. Если учесть

их деятельность в сфере правоприменительной и правоохранительной деятельности, то можно сказать, что они располагают необходимыми средствами для обеспечения правового статуса личности (правовые санкции, меры пресечения, специальные средства и методы). Вместе с тем, с их помощью могут быть и нарушены или существенно ограничены права, свободы и законные интересы человека и гражданина. Это еще раз доказывает и обосновывает актуальность исследования деятельности органов внутренних дел в обеспечении правового статуса личности.

Милиция в Таджикистане является государственным правоохранительным органом, органом дознания, предварительного следствия и призвана защищать: а) права и свободы человека и гражданина, б) общественный порядок, в) интересы общества и государства от преступных и иных посягательств. Согласно Закону «О милиции» и другим нормативным правовым актам Республики Таджикистан, данный правоохранительный орган наделен правом применения мер принуждения (ст. 1) [1].

Органы внутренних дел Таджикистана в процессе своей деятельности по обеспечению прав и свобод человека и гражданина, общественной безопасности, охраны общественного порядка вступают в разнообразные правоотношения, что требует четкого и неуклонного определения сферы и основ ее деятельности. Сфера деятельности милиции по обеспечению правового статуса личности определяется и регулируется Конституцией, Законами Республики Таджикистан «О милиции» от 17 мая 2004 г., «Об оперативно-розыскной деятельности» от 25 марта 2011 г., «О борьбе с коррупцией» от 25 июля 2005 г., «О борьбе с терроризмом» от 16 ноября 1999 г., «Об оружии» от 19 марта 2013 г. № 939, «О государственной дактилоскопической регистрации» от 3 сентября 1999 г., «О внутренних войсках Министерства внутренних дел Республики Таджикистан» от 28 декабря 1993 г., «О государственной тайне» от 22 апреля 2003 г., международными правовыми актами и документами, ратифицированными Республикой Таджикистан, а также подзаконными (ведомственными) актами Министерства внутренних дел и иными нормативными правовыми актами государства.

Согласно Закону «О милиции», основными направлениями деятельности органов внутренних дел Республики Таджикистан являются: защита жизни и здоровья, прав и свобод личности от противоправных поступков; защита интересов общества и государства; обеспечение правопорядка и стабильности; раскрытие и расследование преступлений, розыск лиц, совершивших преступления; защита любых форм собственности от преступных посягательств; обеспечение безопасности дорожного движения; применение и исполнение административных наказаний; осуществление иммиграционного контроля, регулирование вопросов трудовой миграции, в том числе выдача разрешений юридическим лицам для принятия на работу иностранных граждан и лиц без гражданства, пребывания беженцев, лиц, ищущих убежище и др.

Кроме того, изучая правовые источники, регулирующие деятельность ОВД, можно утверждать, что основные направления деятельности ОВД, функции, задачи и принципы их деятельности, в целом, прямо или косвенно, направлены на обеспечение правового статуса личности.

Органы внутренних дел Республики Таджикистан,

выполняя свои законно закрепленные функции и задачи (курсив автора), реализуют свою компетенцию по обеспечению прав, свобод и законных интересов человека и гражданина в следующих основных направлениях или видах деятельности: административной, оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной [7. с. 169].

По мнению С.В. Блудовой, административная деятельность милиции представляет собой «исполнительно-распорядительную деятельность, состоящая из организации и практического осуществления аппаратами, службами и работниками милиции функций по охране общественного порядка, общественной безопасности и борьбе с преступностью административно-правовыми средствами» [6. с. 169].

Административная деятельность ОВД Республики Таджикистан в сфере обеспечения правового статуса личности занимает центральное место. Сотрудники ОВД, осуществляющие административную деятельность (например, сотрудники патрульно-постовой службы, участковые уполномоченные милиции, сотрудники государственной автомобильной инспекции) круглосуточно обеспечивают общественный порядок. Именно на них возложены задачи по охране прав и свобод личности, защите законных интересов человека и гражданина, предприятий, учреждений и организаций; по обеспечению охраны общественного порядка и общественной безопасности (например, соблюдение правил дорожного движения, предупреждение и пресечение противоправных действий, применение к правонарушителям мер административно-процессуального и административных взысканий, конвоирование подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений); по осуществлению паспортно-регистрационной и паспортно-визовой работы. Кроме того, на основе Закона Республики Таджикистан «Об участии граждан в обеспечении общественного порядка» от 3 декабря 2009 г. за № 566, граждане, добровольно помогающие сотрудникам милиции, привлекаются к обеспечению общественного порядка, проведению мероприятий по предупреждению и пресечению преступлений и административных правонарушений и в иных мероприятиях, которые укрепляют сотрудничество ОВД с населением.

Наряду с субъектами административной деятельности ОВД в обеспечении правового статуса личности, особую роль играют сотрудники, занимающиеся оперативно-розыскной деятельностью. Именно они могут, собирая оперативным путем информацию, пресечь и раскрыть преступления и другие виды правонарушений.

Согласно Закону Республики Таджикистан «Об оперативно-розыскной деятельности», оперативно-розыскная деятельность — это вид деятельности, осуществляемая гласно или негласно органами милиции, в пределах своих полномочий, посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств (часть 1 статья 1) [3].

Основной целью ОРД является защита конституционных прав и свобод личности, но в процессе служебной деятельности уполномоченные сотрудники милиции могут допустить нарушение правового статуса личности, так как часть деятельности сотрудников ОРД имеет негласный характер.

Соглашаясь с мнением А.А. Городилова, отмечаем, что соблюдение прав и свобод личности в ОРД – это «строгое, неукоснительное соблюдение в соответствии с действующим законодательством правовых норм, которые регламентируют права и свободы личности при проведении оперативно-розыскных мероприятий» [8. с. 7]. Под нарушением прав и свобод в деятельности ОРД понимается «противоправное, виновное деяние (действие или бездействие) должностных лиц органов, осуществляющих ОРД путем причинения вреда чести, достоинству, интересам личности или его здоровья» [8. с. 7]. Считаем, что в целях избежание нарушений прав и свобод личности, оперуполномоченные сотрудники ОВД РТ обязаны неуклонно и четко выполнять требования нормативно-правовых актов.

Согласно Закону Республики Таджикистан «Об оперативно-розыскной деятельности» и с целью обеспечения и защиты прав и свобод личности оперуполномоченные сотрудники ОВД Республики Таджикистан осуществляют следующие оперативно-розыскные мероприятия:

- 1) оперативный опрос;
- 2) наведение справок;
- 3) оперативный сбор образцов для сравнительного исследования;
- 4) личный сыск;
- 5) оперативная проверочная закупка;
- 6) оперативное исследование предметов, документов и иных объектов;
- 7) оперативное наблюдение;
- 8) оперативное отождествление личности и иных объектов;
- 9) оперативное обследование жилищ, зданий, помещений, сооружений, участков местности и транспортных средств;
- 10) оперативный контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений;
- 11) прослушивание и запись телефонных переговоров;
- 12) снятие информации с технических каналов связи;
- 13) оперативное внедрение;
- 14) контролируемая поставка;
- 15) оперативный эксперимент;
- 16) образование юридического лица.

Перечисленные мероприятия должны осуществляться на основе строгого соблюдения принципов законности, гуманизма, равенства всех перед законом, уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина. Если старый Закон Республики Таджикистан «Об оперативно-розыскной деятельности» от 23 мая 1998 г. № 651 не рассматривал принцип гуманизма и равенства всех перед законом, то новый Закон от 25 марта 2011 г. № 127 687 дополнил существующий пробел, а также предусмотрел должность уполномоченного прокурора. Теперь уполномоченный прокурор в сфере своих полномочий имеет право знакомиться с оперативно-розыскными документами и имеет право на проверку законности решений органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, в том числе ОВД РТ о проведении оперативно-розыскных мероприятий. Создание такой должности, с одной стороны, предотвращает произвольность и, с другой стороны, создает условия для реального обеспечения правового статуса личности в деятельности уполномоченных сотрудников, осуществляющих ОРД.

Кроме административной и оперативно-розыскной деятельности, в сфере обеспечения правового статуса личности, значимое место занимает уголовно-процессуальная деятельность ОВД. Субъекты уголовно-процессуальной деятельности, имеют право на основе закона честно и добросовестно, осуществляя свои функции, определить виновность или невиновность человека и гражданина.

Следователи и дознаватели ОВД РТ обязаны (в пределах своей компетенции) возбудить уголовное дело в каждом случае обнаружения признаков преступления, принять все предусмотренные законом меры к установлению события преступления, лица, его совершившего, и при наличии достаточных доказательств, передать материалы дела на разрешение суда.

На основе норм уголовно-процессуального законодательства РТ, следователем является «государственное должностное лицо, уполномоченное в пределах компетенции осуществлять предварительное следствие по уголовному делу», а дознавателем считается «должностное лицо, осуществляющее процессуальную форму досудебной деятельности по уголовному делу, по которому производство предварительного следствия необязательно».

В РТ значительный состав следователей сосредоточен в следственных органах ОВД. Они в пределах своих полномочий самостоятельно и независимо осуществляют свою деятельность. Решения следователей и дознавателей ОВД имеют обязательное значение для всех лиц и органов в пределах, установленных законом.

Уголовно-процессуальная деятельность ОВД РТ по обеспечению правового статуса личности основывается на таких конституционных положениях, как:

1) «Уважение чести и достоинства личности». Никто из участников уголовного судопроизводства не может подвергаться насилию, пыткам и другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению» (часть 2 статьи 10);

2) «Никто не может быть задержан и взят под стражу без законных оснований». Лицо, в отношении которого применена мера пресечения арест, также лицо, задержанное в качестве подозреваемого в совершении преступления, должны содержаться в безопасных для жизни и здоровья местах (часть 1 и 3 статьи 11);

3) «Жилище личности неприкосновенно». Проникновение в жилище без согласия проживающих в нем лиц запрещается. Осмотр и обыск жилища допускается в порядке, установленном законом (статья 13);

4) «Прокурор, следователь и дознаватель обязаны принять все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, выявить уличающие, оправдывающие, отягчающие и смягчающие обстоятельства и определить ответственность обвиняемого» (часть 1 статьи 21);

5) «Суд, судья, прокурор, следователь, дознаватель обязаны разъяснить подозреваемому, обвиняемому, подсудимому и осужденному их права, обеспечить им возможность защищаться установленными законом средствами и способами, а также обеспечить охрану их личных и имущественных прав» и др. [4].

Следователи и дознаватели несут ответственность за законность своих действий и решений. Выполнение ими функции обвинения ни в коей мере не означает, что они вправе действовать исключительно односторонне, толь-

ко в интересах обвинения. Необходимость вести расследование преступлений всесторонне, полно и объективно вытекает из самого принципа «состязательности судебного разбирательства», в силу которого следователи и дознаватели ОВД должны предвидеть все возражения защиты и обосновывать свои выводы с учетом этих возражений.

Несмотря на классификацию основных направлений деятельности ОВД Республики Таджикистан на административную, оперативно-розыскную и уголовно-процессуальную, каждый сотрудники милиции, независимо от должности и сферы деятельности, обязан «спасать людей от негативных последствий и оказывать им помощь»; «оказывать неотложную помощь лицам, пострадавшим от правонарушений и несчастных случаев, а также находящимся в беспомощном, либо ином состоянии, опасном для их здоровья и жизни»; «обеспечивать правопорядок, спокойствие; обеспечивать права и свободы человека и гражданина» и др.

Кроме того, сотрудники ОВД, вне зависимости от должности, привлекаются на обеспечение охраны общественного порядка, а именно при проведении: шествий, митингов, демонстраций, фестивалей, народных гуляний и крупных зрелищных культурно-массовых мероприятий.

Особо важным направлением деятельности ОВД по обеспечению правового статуса личности является деятельность во время правового режима чрезвычайного положения, когда по закону ограничивается большое количество конституционных прав и свобод (с исключением прав и свобод, предусмотренных в статьях 16, 17, 18, 19, 20, 22, 25 и 28 Конституции Республики Таджикистан).

В РТ чрезвычайное положение как временная мера, в целях обеспечения безопасности граждан и государства, объявляется в случае реальной угрозы правам и свободам граждан, независимости государства и его территориальной целостности, стихийных бедствий, в результате которых конституционные органы республики не могут нормально функционировать (часть 1 статьи 46 Конституции РТ). Согласно части 2 статьи 1 Конституционного закона Республики Таджикистан «О правовом режиме чрезвычайного положения» чрезвычайное положение может быть введено при условии: 1) стихийных бедствий, аварий и катастроф, эпидемий, эпизоотий, создающих угрозу жизни и здоровью населения; 2) массовых нарушений правопорядка, создающих реальную угрозу правам и свободам граждан; 3) попытки захвата государственной власти или изменения конституционного строя Республики Таджикистан насильственным путем; 4) посягательства на территориальную целостность государства, угрожающего изменению его границ; 5) необходимости восстановления конституционного правопорядка и деятельности органов государственной власти [2].

Во всех вышеизложенных условиях (независимо от чрезвычайных обстоятельств, сложившихся в результате возникновения чрезвычайных ситуаций социального, техногенного и природного характера) правовой статус личности обеспечивается органами внутренних дел. Актуальность данного вопроса состоит в том, что трагическая гражданская война в Таджикистане и введение чрезвычайного положения в эти годы показали, что ОВД из-за отсутствия нормативной правовой базы и

соответствующего опыта сталкивались с большими трудностями. Зачастую, сотрудники милиции сами нарушали права и свободы человека и гражданина. Считаем, что в современных условиях, необходима профессиональная подготовка сотрудников ОВД к любым условиям, в том числе к условиям чрезвычайного положения. По мнению В.В. Барбина, нарушение прав личности происходит в результате «неправильного понимания конституционно-правовых оснований ограничения прав и свобод человека и гражданина и применения сотрудниками органов внутренних дел ограничительных норм» и игнорировании обстоятельства, где «законность допускает возможность руководствоваться интересами целесообразности лишь в рамках строгого соблюдения закона» [5. с. 7].

Таким образом, анализируя статью 10 Закона Республики Таджикистан «О милиции», и других нормативных правовых актов, можно полагать, что органы внутренних дел Республики Таджикистан в сфере обеспечения правового статуса личности занимают особое место, поскольку на органы внутренних дел возложен большой объем обязанностей, охватывающих все стороны общественной жизни. Неуклонное и добросовестное выполнение этих обязанностей сотрудниками ОВД может полноценно обеспечить правовой статус личности в обществе и государстве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. О милиции : Закон Республики Таджикистан от 17 мая 2004 г. № 41 // Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. – 2004. – № 5. – Ст. 352.... 28.12.2013 г. №1041.
2. О правовом режиме чрезвычайного положения : Конституционный закон Республики Таджикистан от 3 ноября 1995 г. № 94 // Абори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. – 1995. – № 21. – Ст. 233. ... – 2008. – № 10. – Ст. 795.
3. Об оперативно-розыскной деятельности: Закон Республики Таджикистан от 25 марта 2011 г. № 127 687 // Национальный центр законодательства при Президенте РТ. – Режим доступа: <http://www.mmk.tj>.
4. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Таджикистан от 03 декабря 2009 г. № 564 // Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. – 2009. – № 12 (1409). – Ст. 816.
5. Барбин, В.В. Конституционно-правовые основания ограничений основных прав и свобод человека и гражданина и их реализация в деятельности органов внутренних дел : автореф. дис. ... канд. юр. наук. – М., – 2003. С. 7.
6. Блудова, С.В. Понятие и принципы административной деятельности милиции в сфере обеспечения экологической безопасности // Человек : преступление и наказание. – 2013. – № 2. – С. 160.
7. Бутылин, В.Н., Гончаров, И.В., Барбин В.В. Обеспечение прав и свобод человека и гражданина в деятельности ОВД. Курс лекций. – М., 2008. – С. 90.
8. Городилов, А.А. Права и свободы личности в оперативно-розыскной деятельности и меры прокурорского надзора за их соблюдением : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Калининград, 2006. С. 7.

ROLE OF INTERNAL AFFAIRS OF THE REPUBLIC OF TAJIKISTAN IN THE LEGAL STATUS OF THE PERSON

© 2014

Toshev A.M., adjunct

Academy of the Interior Ministry of Russia, Moscow (Russia)

Annotation: This article examines the main activities of the internal affairs of the Republic of Tajikistan to ensure the legal status of the individual. Also considered regulations governing the internal affairs bodies to ensure the individual's legal status.

Keywords: bodies of internal affairs ; rights, freedoms and duties of man and citizen; software; administrative, operational and investigative and criminal procedure ; state of emergency regulations .

УДК 340

ПРИНУДИТЕЛЬНЫЕ РАБОТЫ: НОВОЕ – ЕЩЕ НЕ СОВСЕМ ЗАБЫТОЕ СТАРОЕ?

© 2014

Тюшнякова О.В., кандидат юридических наук, доцент

Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

Аннотация: В статье раскрывается содержание нового уголовного наказания в виде принудительных работ, а также вопросы применения его на практике. Автор дает сравнительную характеристику нового наказания с наказанием в виде ограничения свободы, предусмотренным в первоначальной редакции УК РФ. При этом сделан вывод о том, что по своему содержанию, целям, карательным элементам эти два наказания практически идентичны.

Ключевые слова: уголовное наказание, система наказаний, уголовно-исполнительная система, исправительные центры, исправительные учреждения, ограничение свободы, принудительные работы.

7 декабря 2011 г. Федеральным законом № 420-ФЗ были внесены изменения в УК РФ, УИК РФ, Кодекс об административных нарушениях и другие законодательные акты[1]. Изменения, внесенные в Уголовный кодекс в значительной мере, затронули нормы Общей части, коснулись, в частности, и системы наказаний, поскольку перечень наказаний пополнился еще одним видом – принудительными работами (п. 31ст. 44, ст. 531 УК РФ). В результате, система наказаний опять включает 13 видов наказаний, из которых на сегодняшний день основных наказаний – 9 (обязательные работы, исправительные работы, принудительные работы, арест, ограничение по военной службе, содержание в дисциплинарной воинской части, лишение свободы на определенный срок, пожизненное лишение свободы и смертная казнь); дополнительное – одно (лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград); наказаний с двойственной природой (смешанных, универсальных) – три (штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, ограничение свободы).

Принудительные работы занимают в системе наказаний место между ограничением свободы, которое отбывается в настоящее время по месту жительства осужденного, и арестом.

Анализ статьи 531 УК РФ и 45 УК РФ позволяет сделать вывод о том, что данное наказание является основ-

ным видом, срочным, поскольку применяется в течение определенного срока (от 2 месяцев до 5 лет). Это наказание является заменяемым и замещающим, поскольку с одной стороны, в случае злостного уклонения от его отбывания, оно может заменяться лишением свободы из расчета 1 день лишения свободы за один день исправительных работ; с другой – такие виды наказаний как штраф, обязательные работы, исправительные работы, ограничение свободы в случае злостного уклонения от их отбывания также могут заменяться принудительными работами.

Принудительные работы можно отнести к разряду частично – специальных видов наказаний, поскольку данное наказание не может применяться ко всем осужденным, в частности, оно не назначается несовершеннолетним, лицам, признанным инвалидами первой или второй группы, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, женщинам, достигшим пятидесятипятилетнего возраста, мужчинам, достигшим шестидесятилетнего возраста, а также военнослужащим.

Принудительные работы имеют механизм собственного обеспечения их исполнения, поскольку в УК РФ предусмотрена их замена более строгим наказанием при определенных обстоятельствах. Так, согласно ч. 6 ст. 531 УК РФ «в случае уклонения осужденного от отбывания принудительных работ они заменяются лишением свободы из расчета один день лишения свободы за один день принудительных работ»[2]. Причем как видно, речь

идет не о злостном уклонении, законодатель использует термин «уклонение». При этом возникает вопрос — почему регламентируя замену иных видов наказаний более строгим (например, при замене штрафа, обязательных и исправительных работ, ограничения свободы), в законе предусмотрено одно основание — злостное уклонение, а в данном случае другое — уклонение? То есть можно отметить отсутствие единообразного законодательного подхода при решении данного вопроса.

Новое наказание, безусловно, можно отнести к видам наказаний, связанным с исправительно-трудовым воздействием на осужденного, что вытекает уже из названия самого наказания. К тому же это — и имущественный вид наказания, поскольку из заработной платы осужденного в доход государства высчитывается от 5 до 20 %. Данные признаки — обязательный труд и определенные вычеты из заработной платы роднят данное наказание с исправительными работами.

На первый взгляд, может показаться, что в системе наказаний появился в некотором роде избыток наказаний, связанный с обязательным привлечением осужденного к труду. В редакции ст. 531 УК РФ вряд ли можно отследить еще один немаловажный признак данного наказания, который, как представляется, законодатель, в некоторой степени завуалировал. Это — связь принудительных работ с ограничением свободы, либо, что, на мой взгляд, более правильно, — связь, хотя и с частичной, тем не менее, изоляцией осужденного от привычных условий жизни осужденного. Социальной изоляции здесь нет, а вот физическая, явно присутствует. Хотя, в самой норме УК РФ (ст. 531) об этом ничего не говорится. Указано лишь, что принудительные работы заключаются в привлечении осужденного к труду в местах, определяемых учреждениями и органами уголовно-исполнительной системы.

Непонятно, почему законодатель прямо не указал место отбывания принудительных работ, которым являются, исходя из норм новой Главы 8.1. Уголовно-исполнительного кодекса РФ «Исполнение наказания в виде принудительных работ», — исправительные центры.

Даже поверхностный взгляд на нормы указанной главы приводит нас к весьма неутешительным выводам: принудительные работы — это предусмотренное в первоначальной редакции УК и УИК РФ наказание в виде ограничения свободы, но в более жестком варианте.

Ужесточение видится, во-первых, в увеличении срока наказания с 3 до 5 лет; во-вторых, в том, что помимо изоляции осужденного в исправительных центрах, законом предусмотрены, как уже отмечалось ранее, удержания из заработной платы осужденных от 5 до 20 % в доход государства. Это при том, что обеспечение осужденных к принудительным работам одеждой и обувью, за исключением одежды и обуви, являющихся средствами индивидуальной защиты, и питанием осуществляется за счет их собственных средств (ч. 2 ст. 60.5 УИК РФ в ред. ФЗ от 7 декабря 2011 г.).

Нормы Главы 8.1. УИК РФ по исполнению принудительных работ практически в точности копируют исполнение ограничения свободы в первоначальной редакции УИК.

Сущность ограничения свободы согласно первоначальной редакции ч. 1 ст. 53 УК РФ [3] заключалась в содержании осужденного, достигшего к моменту вынесения судом приговора восемнадцатилетнего возраста

в специальном учреждении без изоляции от общества в условиях осуществления за ним надзора. В соответствии с ч. 1 ст. 47 УИК РФ в ранее действующей редакции, осужденные к ограничению свободы должны были отбывать данное наказание в исправительных центрах, как правило, в пределах территории субъекта федерации, в котором они проживали или были осуждены. Именно «должны были», поскольку ограничение свободы в первоначальном виде так и не применялось. Не применялось оно потому, что Исправительные центры так и не были построены за 14 лет действия УИК РФ.

При исполнении данного наказания, согласно нормам УИК РФ в первоначальной редакции, личная свобода осужденного также ограничивалась, что выражалось в ограничении возможности распоряжаться собой, предусматривалось ограничение свободы передвижения, выбора места жительства и места пребывания [4-9]. Осужденный так же, как и при лишении свободы, частично изолировался от прежнего окружения, семьи, коллег по работе и помещался в исправительный центр, где на него распространялся принудительный режим, за его поведением устанавливался надзор. Согласно Правилам внутреннего распорядка исправительных центров, утвержденных Министерством юстиции РФ по согласованию с Генеральной прокуратурой РФ, осужденные обязаны выполнять установленные в исправительном центре правила внутреннего распорядка, не покидать его пределы в ночное время; работать по усмотрению администрации; участвовать без оплаты труда в работах по благоустройству зданий и территории исправительного центра, как правило, в нерабочее время, продолжительностью не более двух часов в день; постоянно иметь при себе документ установленного образца, удостоверяющий личность осужденного.

Осужденным запрещалось приобретать, хранить и пользоваться предметами и вещами, согласно специально установленному Перечню.

Осужденные, а также помещения, могли подвергаться обыску, а вещи — досмотру. Одежда, белье, обувь приобретались осужденными самостоятельно за счет собственных средств, стоимость питания также оплачивалась за счет собственных средств осужденных.

Осужденным к ограничению свободы, не нарушающим Правила внутреннего распорядка исправительных центров, могли быть разрешены выезды за пределы исправительных центров, а лицам, имеющим семью, по постановлению начальника исправительного центра могло быть разрешено проживание с семьей на собственной или арендованной жилой площади.

Такие осужденные обязаны были являться по вызову администрации исправительного центра для регистрации до 4-х раз в месяц.

Данный вид наказания допускал возможность заочного обучения в учреждениях среднего профессионального и высшего профессионального образования, расположенных в пределах территории субъекта РФ по месту отбывания наказания.

Все выше отмеченное характерно и для «нового» наказания в виде принудительных работ — все те же исправительные центры, те же Правила внутреннего распорядка, те же права и обязанности. Вот только не совсем ясно, какую цель преследовал законодатель, отменив

первоначальную редакцию ограничения свободы и наделив данный вид наказания новым, совершенно иным содержанием, если по истечении менее года, опять вернулся к нему, по сути, лишь сменив «вывеску».

За 14 лет действия УК РФ и УИК РФ у государства так и не нашлось средств на строительство исправительных центров, хотя возможно изначально указанные средства и выделялись. Возникает вопрос – когда на этот раз ждать появления исправительных центров в каждом субъекте Российской Федерации? Или же опять можно говорить о том, что система наказаний пополнилась еще одним отложенным наказанием, которое так и не начнет применяться на практике повсеместно.

В законе, однако, предусмотрен еще один вариант отбывания (исполнения) принудительных работ. Так, в соответствии с ч. 3 ст. 60.1. УИК РФ «Изолированные участки, функционирующие как исправительные центры, могут создаваться при исправительных учреждениях. Порядок создания указанных участков определяется федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере исполнения уголовных наказаний»[10]. Не правда ли – очень удачное решение? Вот только как быть с тем, что к исправительным учреждениям, как известно, относятся: колонии-поселения, исправительные колонии общего, строгого и особого режима, тюрьмы, лечебные исправительные учреждения, предусмотренные для отбывания двух из самых строгих действующих видов наказания – лишения свободы на определенный срок и пожизненного лишения свободы. А эти наказания связаны с полной физической изоляцией осужденных от общества. О социальной изоляции и здесь говорить вряд ли можно. Каким образом данное положение согласуется с принципами законности, справедливости и гуманизма, если речь идет, по сути, о возможности отбывания принудительных работ «на зоне»? А ведь законодатель определяет принудительные работы как альтернативу лишению свободы! В ч. 1 ст. 53 1 УК прямо сказано: «Принудительные работы применяются как альтернатива лишению свободы в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части настоящего Кодекса, за совершение преступления небольшой или средней тяжести либо за совершение тяжкого преступления впервые». И каким образом выделение указанных зон будет происходить на практике,

учитывая более строгий режим и изоляцию осужденных, отбывающих лишение свободы. Без дополнительного финансирования и в данной ситуации не обойтись.

Представляется, что законодатель еще раз продемонстрировал непродуманный и скороспелый подход при решении важной проблемы. А судьи опять же будут вынуждены назначать осужденным те несколько видов наказаний, которые так прижились в российской действительности - штраф, обязательные и исправительные работы, лишение свободы.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Федеральный закон № 420-ФЗ от 7 декабря 2011 г. «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 9 декабря 2011 г. Федеральный выпуск № 5654.
2. Уголовный кодекс РФ (по состоянию на 25 января 2014 г.). М.: Проспект, КноРус, 2014.
3. Уголовный кодекс в ред. ФЗ от 27 июля 2006 г. №153 – ФЗ.
4. Жариков Ю.С. Форма уголовно-правового регулирования как основание законности уголовной ответственности // Актуальные проблемы экономики и права. 2012. № 3. С. 243-248.
5. Петров М.П. Реформирование исполнительной власти: теоретические вопросы содержания и российская специфика // Правовая политика и правовая жизнь. 2011. № 3. С. 39-44.
6. Маликов Б.З. Либерализация уголовной ответственности и наказания в России: принудительные работы вместо лишения свободы // Актуальные проблемы экономики и права. 2012. № 3. С. 256-263.
7. Пономаренков В.А. Принципы и стандарты российского уголовного судопроизводства: проблемы соотношения // Правовая политика и правовая жизнь. 2011. № 3. С. 56-60.
8. Зеленина О.А. Содержание и система процессуальных прав участников уголовного судопроизводства // Правовая политика и правовая жизнь. 2011. № 2. С. 49-54.
9. Ростовщиков И.В., Ростовщикова О.В. Права человека и его индивидуальные свободы: общее и отличное // Правовая политика и правовая жизнь. 2012. № 4. С. 8-13.
10. Уголовно-исполнительный кодекс РФ - Москва: Проспект, КноРус, 2014.

FORCED LABOR: NEW - HAVEN'T COMPLETELY FORGOTTEN PAST?

© 2014

Tyushnyakova O.V., candidate of Law science, associate professor
Togliatti State University, Institute of Law, Togliatti (Russia)

Annotation: the article reveals the content of the new criminal punishment in the form of forced labor, and also issues of its application in practice. The author gives a comparative description of a new sentence, the penalty of restriction of liberty provided for in the original version of the criminal code. Thus the conclusion is that according to its content and purpose, the punitive elements of these two penalties are almost identical.

Key words: criminal penalties, the penal system, the penitentiary system, detention centres, prisons, restriction of freedom, forced labour.

УДК 343.1

ФОРМЫ И ВИДЫ СВЯЗИ ПОВЕДЕНЧЕСКОЙ ХАРАКТЕРИСТИКИ ОБВИНЯЕМОГО С РЕШЕНИЯМИ, ПРИНИМАЕМЫМИ ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ, И МЕХАНИЗМ ИХ РЕАЛИЗАЦИИ

© 2014

Устинов Д.С., преподаватель кафедры уголовного процесса
Саратовской государственной юридической академии, Саратов (Россия)

Аннотация: В статье анализируются формы и виды связи поведенческой характеристики обвиняемого с решениями, которые принимаются по уголовному делу. Освещается механизм взаимодействия указанных правовых явлений.

Ключевые слова: уголовно - процессуальное поведение обвиняемого; поведенческая характеристика обвиняемого; уголовно- процессуальные решения; механизм правового воздействия.

Решения, принимаемые по уголовному делу должностными лицами и органами, являясь обстоятельством, в определенной мере детерминирующим уголовно-процессуальное поведение обвиняемого, в свою очередь испытывают его влияние. Связь этих двух правовых явлений носит диалектический характер и проявляется на протяжении всего производства по уголовному делу. Поскольку решения, касающиеся обвиняемого, по уголовному делу принимаются довольно часто, он постоянно находится в состоянии ожидания их принятия, пытаясь предугадать их содержание. Такая ситуация, как правило, стимулирует психомоторную активность человека, подвигая обвиняемого к совершению определенных поступков и проявления интереса к действиям, совершаемым следователем, что не может не учитываться последним при принятии соответствующих решений. Некоторые из этих решений (избрание меры пресечения, задержание, производство обыска, назначение экспертизы, определение формы судопроизводства и т.д.) обвиняемый своим поведением может инициировать, ускорять или замедлять их принятие. В частности, лица, обвиняемые в хищениях, нередко заявляют, что расхождение выделенных им или находящихся в их распоряжении средств оформлено соответствующим образом, документы, подтверждающие это обстоятельство, находятся в бухгалтерии, рабочем кабинете либо в другом каком-то месте. Тем самым они создают основания для принятия решения о производстве обыска либо выемки. Необходимость задержания лица в качестве подозреваемого и применения к нему меры пресечения тоже зачастую обусловлено его поведением, которое не совместимо с требованиями закона. В ряде случаев решение должностного лица, осуществляющего производство по уголовному делу, прямо зависит от волеизъявления обвиняемого. Например, следователь и дознаватель не могут прекратить производство по уголовному делу в связи с истечением срока давности привлечения к уголовной ответственности (п. 5 ч. 1 ст. 24 УПК РФ), если обвиняемый возражает против этого. Инициирование применения особого порядка, рассмотрения уголовного дела судом с участием присяжных заседателей (ч. 1 ст. 314, п. 1

ч.5 ст. 217 УПК РФ) закон прямо связывает с заявлением соответствующего ходатайства обвиняемым.

Не часто, но законом используется вариативная ситуация зависимости принимаемого решения от поведения обвиняемого. Так возможность дачи подсудимым показаний в суде в определенное время определяется судом с учетом желания подсудимого. Суд может позволить подсудимому дать показания по его просьбе в любое время судебного следствия, а может придерживаться порядка исследования доказательств, определенного в начале судебного следствия. Принятие вариативного решения возможно в ситуации, предусмотренной ч.2 ст. 34 УПК РФ, когда суд выявит, что находящееся в его производстве уголовное дело подсудно другому суду того же уровня. Как видим, формы связи поведенческой характеристики обвиняемого с решениями, принимаемыми по уголовному делу должностными лицами и органами, как и степень влияния исследуемого явления на указанные решения, могут быть самыми разнообразными. Системный анализ этих форм позволяют выделить следующие их виды:

- связь, при которой поведенческая характеристика обвиняемого порождает основания для принятия уголовно-процессуального решения;
- связь, при которой действия обвиняемого и получаемые посредством их сведения выступают составной частью основания для принятия уголовно-процессуального решения;
- связь, вследствие которой поведение обвиняемого, выступает необходимым условием принятия соответствующего процессуального решения;
- связь, при которой поведение обвиняемого в ходе производства по уголовному делу и сведения, характеризующие его личность, при принятии уголовно-процессуальных решений предстают в виде обстоятельств, иным образом учитываемых в этом процессе;
- связь, обуславливающая вариативность (избирательность) применяемых в отношении обвиняемого основанных на законе мер процессуального воздействия в зависимости от его личностных качеств и поведения;
- связь, при которой поведение обвиняемого диктует необходимость принятия решения относительно воз-

возможности участия в производстве по уголовному делу определенных лиц (защитника, законного представителя, представителя);

- связь, обуславливающая необходимость соблюдения или изменения общепринятого порядка совершения определенных действий (направление уголовного дела в суд при неявке обвиняемого к прокурору за копией обвинительного заключения или обвинительного акта и т.д.);

- связь, при которой должностное лицо лишается возможности получить объяснения (показания) обвиняемого;

- связь, обязывающая должностных лиц принимать решения об отказе в учёте либо об учёте мнения обвиняемого.

В рамках правового регулирования отношений обвиняемого и должностных лиц, осуществляющих производство по уголовному делу, на основе указанных форм связей и предмета соответствующего правоотношения складывается определённый правовой механизм воздействия поведенческой характеристики обвиняемого на решения, принимаемые в ходе осуществления уголовно-процессуальной деятельности. Этот механизм представляет собой правовую технологию перевода охватываемых поведенческой характеристик обвиняемого его действий, поступков и других проявлений (заявление ходатайств, выражение согласия и т.д.) в плоскость процесса принятия процессуальных решений и структурирования их в систему элементов этого процесса, определяющих характер, направленность и результативность принимаемого акта. Известно, что словосочетание «правовой механизм» или «механизм правового регулирования» в различных вариациях используется не только применительно к праву вообще [1] и отрасли права, [2] но и к отдельным его институтам и направлениям их реализации: обеспечению прав личности, принятию решений в уголовном судопроизводстве, осуществлению уголовного преследования и т.д. [3] С учётом существующих научных разработок в этом вопросе рассматриваемый механизм, с точки зрения его содержания, можно представить как систему (набор) правовых средств, включающую в себя: уголовно-процессуальные нормы, регулирующие права, обязанности и взаимоотношения обвиняемого с органами и должностными лицами, осуществляющими уголовно-процессуальную деятельность; полномочия последних; правоотношения, складывающиеся между указанными субъектами; юридические факты, влекущие возникновение, развитие и прекращение этих отношений; нормы, регулирующие основания, условия и процессуальный порядок, режим и последовательность принятия и реализации уголовно-процессуальных решений. Выступая в виде некоего условно самостоятельного правового образования, изложенная система является частью общего порядка и правового механизма, лежащего в основе расследования и судебного рассмотрения уголовных дел. Составляющие её элементы, взаимодействуя со всеми другими правовыми установлениями, в процессе их использования и реализации создают условия для принятия по уголовным делам законных, обоснованных и справедливых решений, максимально учитывающих личность обвиняемого и его поведение в ходе осуществления уголовно-процессуальной деятельности. Преобладающее значение в рассматриваемом механизме имеют, конечно, полномочия должностных лиц и органов, осуществляющих уголовное судопроизводство, поскольку уголовно-процессуальная деятельность основывается на принципе публичности. [4] Однако это ни как не принижает роли

прав обвиняемого и его деятельности по их использованию. Поведение обвиняемого в целом ряде случаев предопределяет процессуальную реакцию дознавателя, следователя и суда на определённые обстоятельства, выявленные по уголовному делу. Проследим это на отдельных аспектах уголовно-процессуального правоприменения.

Наиболее типичной в рассматриваемом плане является ситуация, при которой поведение обвиняемого порождает фактические основания для принятия уголовно – процессуального решения.

Поведение обвиняемого, проявляемое в действиях, заявлениях, ходатайствах, содержащих сведения об определенных обстоятельствах, которые могут выступать в качестве оснований для производства процессуальных действий или принятия решений, согласно требованиям закона выступают в качестве юридического факта, влекущего принятие должностным лицом, осуществляющим производство по уголовному делу, решения о проверке и исследовании этих сведений с последующей констатацией результатов такой деятельности в соответствующем уголовно-процессуальном документе. Положительные результаты, т.е. подтверждение верности указанных сведений, в свою очередь образуют основания для принятия решения о их реализации в том или ином виде: назначение экспертизы, перепредъявление обвинения, изменение квалификации преступного деяния либо прекращение уголовного преследования и т.д. При нежелании или невозможности использования полученных от обвиняемого сведений в указанном качестве дознаватель или следователь должны выносить соответствующее мотивированное решение. При принятии указанными должностными лицами решения, не удовлетворяющего обвиняемого, последний вправе его обжаловать прокурору или руководителю следственного органа, которые наделены правом отмены такого решения. В этом случае указанная деятельность повторяется.

Такая схема связи поведения обвиняемого с решениями, принимаемыми по уголовному делу, отражает объективную ситуацию, складывающуюся, прежде всего, в ходе досудебного производства. Заинтересованный в своей защите обвиняемый, как правило, всегда стремится к объяснению своих действий, сопровождая такие объяснения ходатайствами, направленными на поиск подтверждающих предметов, документов, свидетелей и прочих источников соответствующих сведений. И здесь возникает вопрос о другом виде оснований принятия процессуальных решений – правовом или юридическом. Ходатайство, заявленное обвиняемым непосредственно или через своего защитника, подлежит обязательному рассмотрению и выступает юридическим основанием для осуществления соответствующей деятельности и принятия решения о его удовлетворении либо об отказе (полном или частичном) в удовлетворении. Это основание не тождественно фактическому потому, что оно является формальным, отражающим только соблюдение процедуры осуществления уголовно-процессуальной деятельности, влекущим обязательность лишь рассмотрения заявления или ходатайства стороны защиты, а фактическое – их должную проверку с точки зрения содержания и отражения действительности.

Находясь во взаимообусловленной связи юридические и фактические основания порождают систему последовательно развивающихся уголовно-процессу-

альных правоотношений обвиняемого и должностного лица или органа, осуществляющего производство по уголовному делу, в ходе которых реализуются их взаимные права и обязанности. Законодательная определенность правовых и фактических оснований реагирования должностных лиц и органов на действия, заявления, и ходатайства обвиняемого предопределяет своевременность, законность и обоснованность принятия многих уголовно-процессуальных решений и прежде всего тех, которые связаны с обеспечением прав и свобод личности в уголовном судопроизводстве. Именно этим обусловлены высказываемые в научной литературе предложения об упорядочении и более точном нормативном выражении оснований для производства осмотра, выемки, следственного эксперимента и других следственных действий, применения мер пресечения и задержания. [5]

Довольно часто поведение обвиняемого выступает в форме условия принятия уголовно-процессуального решения. Это происходит в тех случаях, когда закон требует выяснения отношения обвиняемого к принимаемому акту, либо прямо связывает принятие этого акта с волеизъявлением обвиняемого, либо допускает возможность принятия вариативного решения в зависимости от позиции обвиняемого. Так, получение показаний при проводимом допросе обусловлено согласием обвиняемого дать такие показания. Повторный допрос по тому же обвинению при отказе обвиняемого от дачи показаний возможен только по его просьбе (ч. 4 ст. 173 УПК РФ). С мнением обвиняемого связан выбор языка при даче показаний (ч. 2 ст. 173 УПК РФ), вовлечение в процесс переводчика, защитника, законного представителя, решения ряда других вопросов. Возможность прекращения уголовного преследования по основаниям, предусмотренным п.п. 3, 6 ст. 24, ст. 25, 28, 281 УПК РФ, обусловлено выражением соответствующего согласия обвиняемым.

Формы связи поведения обвиняемого с решением, принимаемым по уголовному делу, где поведенческая характеристика выступает в качестве необходимого условия принятия таких решений, в законе регламентированы чётче и последовательнее, чем основания, хотя в ряде случаев тоже порождают некоторые сомнения и возражения, а также сложности на практике.

В частности, 14 июля 2011 года в связи с известными событиями (ДТП на Ленинском проспекте в г. Москве) Конституционным судом были признаны не соответствующими Конституции РФ положения п.4 ч.1 ст.24 УПК РФ в той мере, в какой эти положения в системе действующего правового регулирования позволяют прекратить уголовное дело в связи со смертью подозреваемого и обвиняемого без согласия его близких родственников. [6]

В соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК указанное в нем состояние (смерть) обвиняемого является основанием для принятия решения о прекращении уголовного дела, за исключением случаев, когда производство по уголовному делу необходимо для реабилитации умершего обвиняемого. Делая оговорку относительно случаев реабилитации умершего, законодатель не указал субъектов и порядок инициирования продолжения производства по таким уголовным делам и не связал возможность их прекращения с чьим-то мнением. Эти, до определённой поры не замечаемые, упущения законодателя поставили в тупик правоприменителей, когда отец погибшей в 2010 году в ДТП Александриной, не согласившись с прекращением в отношении неё уголовного дела, возбужденного по данному факту, по

основанию, предусмотренному п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК, то есть в связи с её смертью, обратился с соответствующей жалобой в Конституционный суд РФ. Как оказалось, подобная практика имела место и в других регионах Российской Федерации, например, таким же образом было прекращено уголовное преследование в отношении бывшего директора одного из заводов г. Саратова М. в рамках нашумевшего дела об убийстве прокурора Саратовской области Григорьева. Родственники М. тоже не согласились с решением органов предварительного расследования и потребовали продолжения производства по делу в целях его реабилитации. [7]

Конституционный суд в своем постановлении от 14.07.2011г. истолковал такую правоприменительную практику прекращения уголовных дел по указанному выше основанию без согласия близких родственников как неконституционную и указал законодателю на необходимость внесения в закон соответствующих изменений. К сожалению, они до сих пор не приняты.

Основания, условия, юридические факты, все другие проявления указанных выше форм связи поведенческой характеристики обвиняемого с решениями, принимаемыми по уголовному делу, находятся в диалектической связи между собой и с обстоятельствами, образующими предмет всякого уголовного дела. Поэтому механизм воздействия поведенческой характеристики на процессуальные решения по уголовному делу предполагает возможность преобразования, содержательного изменения, направленности, правовой значимости, а также взаимозамещения форм связи указанных правовых явлений. Связь, в которой обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого, выступают первоначально в виде условия принятия соответствующего решения, либо только учитываются при этом, может предстать в виде связи, в которой они приобретают значение оснований либо их составных элементов. Так, предъявление лицу обвинения не значит в числе оснований применения мер пресечения и большинством авторов, затрагивающих эту проблему, оно рассматривалось и рассматривается в качестве соответствующего условия. [8] [9] [10] Тем не менее, характеристика предъявленного обвинения в большинстве случаев является решающей при избрании меры пресечения. А было время, когда она прямо предшествовала даже её выбору (речь идёт о ст. 91 УПК РСФСР 1960 года, согласно которой тяжесть совершённого преступления рассматривалось достаточным основанием для ареста обвиняемого). Поэтому не случайно ряд учёных включали и включают предъявление обвинения в состав оснований применения мер пресечения. [11]

Неоднозначную роль при применении мер пресечения и продлении срока их действия играют так называемые обстоятельства, учитываемые в этом процессе (ст. 99 УПК РФ). При осуществлении указанной деятельности сведения, составляющие содержание уголовно – процессуальной характеристики обвиняемого, приобретают двухвариантное значение. Один из них, довольно очевидный вариант их использования, прямо определён в законе, где говорится, что сведения о личности обвиняемого, его возраст, состояние здоровья, род занятий и другие обстоятельства, в том числе характеризующие его поведение, всегда должны учитываться при решении вопроса о необходимости применения в отношении него меры уголовно-процессуального принуждения и определении её вида. Второй, в некотором роде скрытый,

вариант обусловлен тем, что многие меры уголовно – процессуального принуждения (меры пресечения, отстранение от должности и др.) применяются не только по факту совершения запрещённых законом действий, но и при наличии сведений о возможности их совершения в ходе производства по уголовному делу. И в этом случае поведенческая характеристика обвиняемого, данные о его личности, семейном, имущественном положении, отношении к служебным обязанностям, семье, потерпевшему, а также характеризующие его состояние здоровья, становятся критерием определения наличия либо отсутствия такой возможности. В частности, как верно замечено в Постановлении Пленума Верховного суда РФ от 19 декабря 2013 года № 41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога», о том, что лицо может скрыться от дознания, предварительного следствия или суда, на первоначальных этапах производства по уголовному делу могут свидетельствовать тяжесть предъявленного обвинения и возможность назначения наказания в виде лишения свободы на длительный срок либо нарушение лицом ранее избранной в отношении его меры пресечения, не связанной с лишением свободы. А «подтверждённые факты продажи обвиняемым принадлежащего ему на праве собственности имущества на территории Российской Федерации, наличия у него за рубежом источника дохода, финансовых (имущественных) ресурсов, наличия гражданства (подданства) иностранного государства, отсутствие у такого лица в Российской Федерации постоянного места жительства, работы, семьи» могут свидетельствовать, что лицо намерено скрыться за границей. [12] В излагаемых ситуациях указанные выше обстоятельства, трансформируясь, преобразуются и выступают в качестве составной части оснований применения соответствующих мер уголовно-процессуального принуждения. [13, 14]

Переход из одного состояния в другое и наоборот, изменение юридической сущности, приобретение разновариантных направлений правовой значимости - неотъемлемое свойство и специфическая черта механизма перевода информационно насыщенных элементов уголовно-процессуальной характеристики обвиняемого в плоскость процесса принятия процессуальных решений по уголовным делам.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Алексеев С.С. Право: азбука-теория- философия. Опыт комплексного исследования. М., Статут. 1999. С. 360-370.

2. Зусь Л.Б. Проблемы правового регулирования в сфере уголовного судопроизводства. Владивосток, ДВГУ.1978. С.12-16.

3. Лупинская П.А. Законность и обоснованность решений в уголовном судопроизводстве. М., Вьюси. 1978. С.11-14.

4. Аширбекова М.Т., Кудин Ф.М. Принцип публичности в российском досудебном производстве по уголовным делам (содержание и формы реализации). Волгоград, 2007. с. 3-239.

5. Баев М.О., Баев О. Я.УПК РФ 2001 г.: Достижения, лакуны, коллизии: возможные пути заполнения и разрешения последних. Воронеж, 2002. С. 34.

6. Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2011 г. №16 – П «По делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 Уголовно – процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Александрина и Ю.Ф. Вашенко» URL: http://www.vsrfr.ru/print_page.php?id=8107 (дата обращения 04.02.2013).

7. Куликов Андрей. Покойному предъявят обвинение в организации убийства саратовского прокурора. Росс. Газета. 2010 10 февраля. URL: <http://www.rg.ru/2010/02/10/reg-svolga/maksimov-anons.html> (дата обращения 22.01.2014).

8. Корнуков В.М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов, 1978. С. 62-72.

9. Корнуков В.М. Российский уголовный процесс. Вопросы особенной части. Курс лекций. Саратов, 2010. С. 76.

10. Кудин Ф.М. Принуждение в уголовном судопроизводстве. Красноярск. 1985. с. 108.

11. Давыдов П.М., Якимов П.П. Давыдов П.М., Якимов П.П. Применение мер процессуального принуждения по основам уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик. Свердловск, 1961. С. 13.

12. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2013 г. N 41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога» // Росс. Газета. 2013. 27 декабря. № 294 (6270).

13. Михайлов В.А. Процессуальный порядок применения мер пресечения в уголовном судопроизводстве. М., 1995. С.12.

14. Соловьев А.Б., Токарева М.Е. Проблемы совершенствования общих положений уголовно - процессуального законодательства России (от УПК РСФСР 1960г. к УПК РФ 2001 г.). М., С. 237.

FORMS AND TYPES OF COMMUNICATION BEHAVIORAL CHARACTERISTICS OF THE ACCUSED WITH THE DECISIONS MADE IN THE CRIMINAL CASE, AND THE MECHANISM OF THEIR IMPLEMENTATION

© 2014

Ustinov D.S., lecturer at the of criminal procedure
Saratov State Law Academy, Saratov (Russia)

Annotation: This paper analyzes the forms and types of communication behavioral characteristics of the accused with the decisions made in the criminal case. Highlights the mechanism of interaction of these legal phenomena.

Keywords: criminal - procedural conduct of the accused; behavioral characteristics of the defendant; criminal procedural decisions; mechanism of legal action.

УДК 343.7

**ПРОБЛЕМЫ УСТАНОВЛЕНИЯ УМЫСЛА ПО ДЕЛАМ О МОШЕННИЧЕСТВЕ
В СФЕРЕ ЭКОНОМИКИ**

© 2014

Хилота В.В., кандидат юридических наук, доцент*Гродненский государственный университет им. Я. Купалы, Гродно (Беларусь)*

Аннотация: Рассматриваются актуальные для правоприменительной практики и науки уголовного права вопросы установления и доказывания преступного умысла при совершении мошеннических операций в сфере экономики. автором приводятся типовые примеры и предлагается алгоритм доказывания субъективной стороны состава преступления.

Ключевые слова: Преступления против собственности, мошенничество, доказывание преступного умысла, обман, корысть.

Как известно, органы предварительного расследования и суд при разрешении уголовного дела обязаны установить объективную истину. Особую трудность в данном вопросе представляет процесс выявления адекватных знаний о субъективной стороне преступления, установлении прямого умысла на совершение хищения, единообразного понимания доказательственного значения по собранным материалам. Не случайно, что многие из преступлений в сфере экономики сегодня маскируются под законные гражданско-правовые сделки, и за нарушениями финансовой дисциплины, бухгалтерской отчетности, порядка ведения документооборота и т.п. порой весьма сложно бывает выявить и доказать чей-либо преступный умысел.

Очевидно, что распознать фиктивность, противоправность сделки, наличия умысла на совершение хищения денежных средств или иного имущества легче тогда, когда сделка заключалась от имени несуществующей фирмы, вымышленного лица и т.п. Собственно говоря, это тот случай, когда признаки преступления лежат на поверхности. Исследование документов, связанных с заключением договора, истребование справок о регистрации и налоговом учете субъекта хозяйствования, получение объяснений и т.п., как правило, в таких случаях является достаточным кругом проверочных действий, чтобы констатировать признаки преступления и принять своевременное решение о возбуждении уголовного дела [1, с. 12].

Однако совершенно иная ситуация складывается при проверке информации о преступлении и его расследованию, когда ответственность за причиненный ущерб виновная сторона пытается представить как результат неудачной финансово-хозяйственной деятельности, как следствие коммерческого риска, недобросовестности партнеров. Анализ материалов уголовных дел, возбужденных по фактам преступлений в сфере экономики показывает, что недобросовестные заемщики почти всегда пытаются доказать правоохранительным органам, что они собирались погасить кредиторскую задолженность, а не присваивать полученные денежные средства, но ... чуть позже оговоренного срока. Даже при обнаружении подложных сведений и сфальсифицированных документов на ранней стадии, невозможно определить субъективное отношение лица в виде прямого умысла на мошенничество. В данном случае речь также идет о тех ситуациях, когда, например, получившие кредит руководители организаций не скрывались, не представляли поддельных документов, однако, получив значительные денежные суммы, необходимых мер для их возврата не

приняли и заемных средств кредитору не вернули [2, с. 146-149]. Признание такой деятельности предпринимательской порождает ошибочное представление правоохранительных органов о сущности гражданско-правовых отношений и фактически оставляет деятельность таких лиц практически безнаказанной.

Установление умысла на хищение (мошенничество) в подобных случаях представляет для правоохранительных органов значительную трудность, но возможно, если мошенничество в сфере экономики совершается путем создания ложных организаций. Практике известны многочисленные факты хищений имущества, когда создается фиктивная коммерческая организация, которая после получения и присвоения денежных средств прекращает свое существование, а ее руководители скрываются.

В данном случае следует напомнить п. 12 действующего постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 21 декабря 2001 г. № 15 «О судебной практике по делам о хищениях», в котором сказано, что «получение имущества под условием выполнения какого-либо обязательства может быть квалифицировано как мошенничество лишь в том случае, когда виновный еще в момент завладения этим имуществом имел цель его присвоения и не намеревался выполнить принятое обязательство». Отсюда следует, что состав мошенничества исключается, если умысел лица был изначально направлен на исполнение обязательств по сделке, но затем, вследствие обстоятельств, возникших после получения имущества, изменился. Не будет мошенничества и в том случае, когда лицо, заключая сделку, преследовало цель получить имущество во временное пользование [3, с. 58]. Однако нельзя полностью исключать возможности привлечения в данном случае лиц к ответственности за присвоение либо растрату вверенного им имущества.

Как правило, в таких ситуациях работники правоохранительных органов утверждают, что если не установлен преднамеренный характер искажения истины, состав мошенничества отсутствует, и, в сущности, они правы в плане обычного толкования термина «обман» при мошенничестве. Но при такой трактовке обмана обнаруживаются определенного рода неточности, имеющие правовое значение при разрешении вопроса о разграничении уголовной и гражданско-правовой ответственности [4, с. 58].

Проблема еще усугубляется и тем, что правоприменителями нередко делается вывод о том, что сам факт обмана уже доказывает корыстную цель. Однако здесь

важно отметить, что при мошенничестве корыстная цель в содержание обмана не входит, а является самостоятельным признаком. Обман это всего лишь способ совершения хищения, и доказательство самого факта обмана еще не доказывает вину. Термины «обман» и «корыстная цель» являются самостоятельными, не зависящими друг от друга понятиями. Поэтому при предъявлении обвинения в мошенничестве необходимо доказывать как обманный способ, так и корыстную цель отдельно друг от друга. В силу сказанного, можно сделать промежуточный вывод, который уже приобрел характер тенденции: в большинстве случаев, эффективность применения нормы о мошенничестве зависит от многоэпизодности совершаемых мошеннических операций [5, с. 50].

Действительно, разобраться в подобных ситуациях весьма сложно, тем более, если учесть, что, совершив преступление, виновные не остаются безучастными к ходу расследования, всегда принимают минимально необходимые меры, направленные на исполнение обязательств. Иными словами, чтобы сделать вывод о наличии или отсутствии мошенничества (как впрочем, и иных форм хищений), необходимо точно знать: каковым было намерение лица при завладении имуществом.

Таким образом, вывод о наличии умысла на противоправное, безвозмездное завладение имуществом можно сделать при наличии прямых доказательств (показания свидетелей и потерпевших, наличие изъятых документов, раскрывающих фактические намерения лица, видео- и аудиозаписи, результаты прослушивания и записи телефонных и иных переговоров и т.д.). Однако, в большинстве случаев доказательств, свидетельствующих о наличии у лица прямого умысла на совершение хищения, в процессе расследования установить не удается. Например, определенные суды сегодня исходят из формулы «есть расписка – нет мошенничества» и предлагают квалифицировать отношения сторон как гражданско-правовые. В такой ситуации виновность лица можно установить лишь на основании анализа совокупности косвенных доказательств.

Сложность доказывания субъективной стороны обусловлена тем, что между сознанием и поведением нет механического однозначного соответствия. Основная задача методики состоит в нахождении тех конкретных условий, при которых сознание человека и его деятельность адекватны друг другу. Делать выводы о субъективной стороне преступления следует не на основе отдельных актов, изолированных отрезков поведения, а исходя из всей системы деятельности физического лица, конкретной ситуации определенного акта и особенностей личности этого человека в их совокупности [6, с. 88].

В какой-то степени Пленум Верховного Суда Республики Беларусь попытался разрешить данную проблему, указав в том же п. 12 постановления № 15 примерный перечень ситуаций, которые могут свидетельствовать (в совокупности с другими обстоятельствами) о заранее обдуманном умысле на завладение имуществом:

– крайне неблагоприятное финансовое положение лица, принимающего обязательство, к моменту заключения договора;

– экономическая необоснованность и нереальность принимаемых обязательств;

– отсутствие прибыльной деятельности, направленной на получение средств для выполнения обязательств;

– выплата дохода первым вкладчикам из денег, внесенных последующими вкладчиками;

– предъявление при заключении договора подложных документов;

– заключение сделки от имени несуществующего юридического лица или зарегистрированного на подставных лиц и т.п.

Вполне понятно, что сами по себе определенные данные (предъявление при заключении договора подложных документов; экономическая необоснованность и нереальность принимаемых обязательств), еще не свидетельствуют о виновности конкретного лица. Однако эти данные обретают иной смысл, если их рассматривать в совокупности со всеми другими доказательствами, собранными по уголовному делу. Как нам представляется, выявить в данном случае прямой умысел на совершение хищения невозможно без анализа фактической деятельности лица. Эту работу можно условно разбить на несколько этапов.

1. Анализ поведения лица в период, предшествующий заключению сделки.

На данном этапе могут быть обнаружены такие факты, как: создание организации по подложным документам на вымышленных лиц и нередко регистрируемым по нескольким юридическим адресам; малый размер уставного капитала организации, смена учредителей, переход руководителя на второстепенную должность; аренда офиса на короткий срок, сокрытие заемщиком данных о себе; профессиональная неподготовленность учредителей, отсутствие опыта финансово-хозяйственной деятельности, которые особенно проявляются при ведении бухгалтерского учета; наличие фиктивных договоров с другими юридическими лицами, послуживших основанием для заключения сделки и т.п. [7, с. 194; 8, с. 19-25].

Так, гр-н К. по доверенности заключил от имени ООО договор на поставку товара с ОДО «Ника-Транс». Однако, когда ООО получило товар, выяснилось, сто такой организации не существует, товара и оплаты получить невозможно, никого из должностных лиц ООО нет, кроме К., который заключил договор. Несмотря на то, что К. никогда не являлся работником ООО и напрямую никакой связи между обществом и этим лицом установлено не было, кроме осуществления посреднической деятельности, К. был осужден за мошенничество. Вынося приговор, суд посчитал установленным, что исходя из поведения К. в момент и после заключения договора, а также из того, что действия обвиняемого выходили за рамки простого посредничества (настойчивые требования заключить договор, спешка в оформлении бумаг, наличие печати ООО) между К. и ООО имелась определенная связь, которая и легла в основу совершения преступления.

2. Оценка поведения и деятельности лица при заключении договора.

Зачастую мошенники используют фиктивные документы, удостоверяющие личность участников сделки; предоставляют фальшивые гарантийные письма или сфальсифицированное залоговое имущество; используют печати и штампы ликвидированных предприятий и организаций; осуществляют прием вкладов по договорам, форма которых не соответствует содержанию; согласны на любых условиях (нередко невыгодных для себя) подписать соглашение (в некоторых случаях договор подписывается лицами, которые не имеют соответствующих полномочий).

Например, если мы говорим о юридическом лице, то на данном этапе наибольшее значение имеет изучение его производственно-хозяйственной деятельности, под прикрытием которого нередко действуют злоумышленники:

а) оценка обязательств субъекта хозяйствования при завладении чужим имуществом (реальность принимаемых обязательств относительно конъюнктуры рынка; обстоятельства, при которых они принимаются; экономическая обоснованность принимаемых обязательств) [9, с. 11-12]. Доказав, что от имени юридического лица приняты заведомо необоснованные обязательства, можно говорить о наличии обмана при завладении чужим имуществом;

б) оценка фактической финансово-хозяйственной деятельности субъекта хозяйствования, т.е. определение целей деятельности юридического лица при фактическом распоряжении полученным имуществом (отсутствие каких-либо активов для выполнения обязательств; распоряжение имуществом в ущерб интересам юридического лица, в личных интересах; использование полученного имущества вне оборота организации). В ряде случаев отсутствие цели получения прибыли может свидетельствовать о намерении не исполнять взятые обязательства.

Очевидно, что важное значение для оценки принимаемых обязательств и решения вопроса о наличии обмана при завладении чужим имуществом имеет оценка реальности и обоснованности принимаемых обязательств, которая включает в себя оценку финансового состояния юридического лица либо уровня эффективности его деятельности. Например, одним из доказательств отсутствия умысла на совершение хищения (мошенничества) может служить обстоятельство, согласно которому имущество не было возвращено в рамках обычной хозяйственной деятельности, т.е. когда объем товара, которым завладело лицо, является несущественным по сравнению с его месячным оборотом. Но если это лицо не занимается хозяйственной деятельностью или объемы хозяйственных операций значительно меньше стоимости имущества, которое оно не возвращает, то такого рода действия вполне могут быть расценены как мошенничество (присвоение или растрата).

Анализ уголовных дел о хищениях показывает, что во многих случаях суды, как и органы следствия не аргументируют выводы о получении денежных средств путем обмана и возникновении умысла уже на стадии завладения имуществом посредством обоснованности принимаемых обязательств. Выводы о том, что полученные средства используются с целью совершения мошенничества, делаются, как правило, на основе несвязанных сведений по отдельным эпизодам мошенничества и на основании разорванных косвенных доказательств, к которым в частности относятся: не зачисление средств на расчетный счет, хранение наличности с нарушением финансовой дисциплины, отсутствие учета и т.д. Однако данные факты еще не свидетельствуют о том, что лицо намеревалось совершить хищение.

Например, об умысле на совершение хищения может свидетельствовать неоднократность заключения сделок без выполнения обязательств по ним, как и отсутствие источников для выполнения принимаемых обязательств. Весьма важное значение может приобретать анализ финансового состояния лица и его изменение вследствие распоряжения имуществом. Безусловно, если, например, такая деятельность лица будет приводить лишь к

ухудшению финансового состояния лица, то имеются все основания говорить об обмане и умышленном неисполнении взятых обязательств.

3. Анализ деятельности лица после заключения сделки и распоряжения (завладения) полученным имуществом.

В результате данной операции могут быть выявлены следующие обстоятельства: создание организаций для перевода собственности в другие подконтрольные коммерческие структуры; помещение денежных средств на счета других банковских учреждений, а не на собственный счет; перевод денежных средств по фиктивным контрактам за границу; принятие явно некомпетентных решений, значительно увеличивающих неплатежеспособность предприятия; принятие новых финансовых обязательств при фактическом состоянии банкротства; заключение нелогичных с хозяйственной точки зрения договоров, заведомо невыполнимых и убыточных сделок; распоряжение имуществом без согласия собственника; обманное уклонение от исполнения обязательств; продажа товара, полученного во временное пользование; распоряжение имуществом в личных целях (оплата учебы своих детей, приобретение квартир, автомашин), а не в интересах хозяйственной деятельности; имитация хищения имущества должника [10]. Например, наличие определенных профессиональных знаний и навыков, опыт работы в определенной сфере деятельности и иные сведения о личности подозреваемого могут указывать на то, что лицо не могло не знать о характере и последствиях совершаемых действий. Об умысле не исполнять обязательство также может свидетельствовать деятельность по бесконтрольному использованию полученного имущества (отсутствие в этой связи документации и бухгалтерского учета).

На данном этапе особая роль отводится установлению факта использования полученного имущества в личных корыстных целях. Необходимость выявления этого обстоятельства обуславливается, прежде всего, особым характером отношений, складывающихся между сторонами при заключении и исполнении договора. Очевидно, что завладение имуществом от имени юридического лица серьезно маскирует противоправную деятельность виновных, является препятствием для признания в их действиях состава мошенничества [1]. Изучение всей цепочки движения денежных (материальных) средств, в том числе по различным банковским счетам, позволяет в ряде случаев сделать вывод, что организация была лишь прикрытием для завладения имуществом, получив которое виновные распорядились им по своему усмотрению (в личных интересах).

При расследовании дел данной категории нередко значительные усилия следствия тратятся на проверку показаний получателей имущества о якобы возникших непредвиденных трудностях, помешавших своевременному возврату имущества (денег). Проследивание фактической траты денежных средств (распоряжения имуществом) помогут в дальнейшем подтвердить или опровергнуть выдвинутую версию и исследовать реальную деятельность организации.

Так, органами предварительного следствия М. наряду с другими преступлениями было предъявлено обвинение и в том, что являясь директором ООО «Солтэм», представила в АКБ «Кредкомбанк» заведомо ложные документы: технико-экономическое обоснование кредита, страховое свидетельство, договор купли-продажи това-

ров со спецификацией на 10 тракторов МТЗ-82, товарно-транспортную накладную на отгрузку шести тракторов, договор поручительства, контракт на продажу тракторов в Республику Адыгея. По этим документам М. получила кредит в сумме 500 млн. белорусских рублей, но использовала эти денежные средства по нецелевому назначению и фактически распорядилась по своему усмотрению. Действия М. органами предварительного следствия были квалифицированы как выманивание кредита или дотаций и мошенничество. Суд районной инстанции оправдал М. по статье о мошенничестве, однако, судебная коллегия по уголовным делам областного суда приговор отменила, и дело в отношении М. направила на новое судебное рассмотрение. Коллегия указала, что районный суд сделал поспешный и не основанный на материалах дела вывод о том, что виновная, получив по поддельным документам кредит в сумме 500 млн. белорусских рублей не имела умысла на обращение его в свою собственность. Прослеживание фактической траты кредитных средств подтвердило, что взятые с использованием подложных документов на 3 месяца кредитные средства для закупки тракторов М. не направлялись. Виновная не имела возможности исполнить обязательства по возврату кредита, на протяжении длительного времени мер к его погашению не принимала и, более того, не намеревалась его возвращать, поскольку знала, что ответственность по кредитному договору будет нести поручитель. Кредитные средства были использованы М. в личных целях (для погашения своих долгов и приобретения путевок для отдыха). На основании этих данных суд при новом рассмотрении дела пришел к выводу, что М. совершила не выманивание кредита, а хищение кредитных средств путем мошенничества.

Оценка финансово-хозяйственной деятельности юридического лица, а также использование приемов документального анализа документов – реальная предпосылка для выявления фактов распоряжения полученным имуществом в ущерб интересам юридического лица, использование его в личных целях или в интересах организаций, учредителями которых выступают близкие или родственники виновного. Таким образом, анализ всей деятельности юридического лица ведет непосредственно к оценке распоряжения (завладения) имуществом.

Безусловно, приведенные нами признаки во многом

имеют значение лишь косвенных доказательств при установлении прямого умысла на совершение хищения, они содержат элементы обмана, но не могут быть прямым основанием для однозначного вывода о преступном умысле лица. Вопрос достаточности таких доказательств (при констатации совокупности нарушений) для окончательного вывода об отсутствии намерений выполнять принятые обязательства – это вопрос факта и анализа конкретного уголовного дела и злоупотреблять здесь тоже не стоит.

Таким образом, суть разграничения преступного обмана от неисполнения гражданско-правовых обязательств можно свести к необходимости установления отношения лица к факту передачи ему имущества и наличием у него возможности реального исполнения обязательств по сделке.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Юрин В. Преступления против собственности: проблемы доказывания // Законность. 2001. № 8.
2. Ларичев В.Д., Спиринов Г.М. Коммерческое мошенничество в России. Способы совершения. Методы защиты. М., 2001.
3. Юрин В. Как установить умысел мошенника // Российская юстиция. 2002. № 9.
4. Арендаренко А.В., Голубов И.И. Разграничение уголовной и гражданско-правовой ответственности при обмане и злоупотреблении доверием // Юрист. 2002. № 4.
5. Хилота В.В. Охрана кредитно-банковских отношений от преступных посягательств. Гродно, 2005.
6. Курс криминалистики. Особенная часть. Т. 1. Методики расследования насильственных и корыстно-насильственных преступлений / Отв. ред. В.Е. Корноухов. М., 2001.
7. Хилота В.В. Теоретические основы и прикладные проблемы расследования мошенничества в банковской сфере. Гродно, 2004.
8. Кривенко Т., Куранова Э. Расследование преступлений в кредитно-финансовой сфере // Законность. 1996. № 1.
9. Шагиахметов М. Оценка обязательств по делам о крупных мошенничествах // Законность. 2000. № 5.
10. Шагиахметов М. Особенности расследования крупных мошенничеств // Законность. 1999. № 12.

PROBLEMS FOR ESTABLISHING FRAUD IN ECONOMICS

© 2014

*Hilyuta V.V., Ph.D., associate professor
Grodno State University, Grodno (Belarus)*

Annotation: The relevance to law enforcement practices and science of criminal law issues and establish proof of criminal intent in committing fraudulent transactions in the economy. author are typical examples and propose an algorithm to prove the subjective side of crime.

Keywords: Crimes against property , fraud, Evidence of criminal intent , deceit, greed.

УДК 340

ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ

© 2014

Чуклова Е.В., доцент кафедры предпринимательское и трудовое право
Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)
Кривицкий В.В., преподаватель
Тольяттинский химико-технологический техникум, Тольятти (Россия)

Аннотация: статья посвящена исследованию правовых форм процессуального принуждения. Авторы пришли к выводу, что процессуальное принуждение существует в двух правовых формах: защита права (включающая в себя меры процессуальной ответственности, меры защиты и меры безопасности) и меры обеспечения.

Ключевые слова: процессуальная ответственность, принуждение, предупреждение, меры защиты, меры безопасности.

Процессуальное принуждение – это деятельность, представляющая собой способы (меры) психического или физического воздействия на сознание и поведение субъекта, имеющая фактическое (поведение, неугодное государству) и формальное (диспозиция и санкция правовой нормы) основания применения, использование которой государством возможно как в целях охраны, так и в целях регулирования процессуальных правоотношений, но только в рамках процедуры, четко определенной в законе [1].

На наш взгляд, можно выделить две правовые формы процессуального принуждения: защита права (включающая в себя меры процессуальной ответственности, меры защиты и меры безопасности) и меры обеспечения.

Статья 45 Конституции РФ закрепляет положение о государственной защите прав и свобод человека и гражданина. В научный оборот понятие «защиты права» было введено в 60-х годах XX века. Первоначально данная категория связывалась только с правонарушением как деятельностью государственных органов по применению мер принуждения («потребность в защите... прав возникает в случае их нарушения или спорности и реализуется в форме правоприменительной деятельности юрисдикционного органа» [2]), затем высказывалась точка зрения, что защита прав возможна не только при правонарушении и не только с помощью государственного органа, а применяется как средство правового регулирования и положительных действий субъектов правоотношений [3]. Это положение не распространяется на защиту процессуальных прав, поскольку эти права без участия суда реализоваться не могут, «суд защищает процессуальные права участников процессуальных отношений прежде всего своими действиями в строгом соответствии с процессуальным законодательством...» [4].

Ряд ученых придерживается «широкого» понимания мер защиты. Н.С. Малейн предлагает и меры защиты, и меры ответственности объединить под одним понятием «меры защиты» [5]; Г.Я. Стоянкин считает, что под воздействием мер защиты возможно как исполнение возникшей из правомерного действия обязанности, так и восстановление нарушенного субъективного права или пресечение действий, нарушающих общеправовые запреты, и восстановление правопорядка [6].

В рамках «узкого» толкования защиты права под мерами, применяемыми в рамках данной правовой формы, подразумеваются восстановительные [7], либо восстановительные и компенсационные меры [8]. И.В. Петрухин под мерами защиты правопорядка понимает «применение компетентными органами государства правоспособных санкций или других принудительных мер для восстановления нарушенного правопорядка, обеспечения исполнения обязанностей, возложенных на гражданина, общественную или государственную организацию, чтобы способствовать реализации прав, осуществление которых по тем или иным причинам затруднительно для гражданина. Меры защиты обеспечивают реализацию обязанности... без возложения... каких-либо дополнительных обязанностей штрафного характера...» [9].

Д.Н. Бахрах, говоря об административных восстановительных мерах, отмечал, что они «направлены на восстановление нарушенных правоотношений, на принудительную реализацию невыполненной обязанности... Восстановительные меры осуществляются в интересах потерпевшего, в его пользу». Это, по сути, определение мер защиты права. Е.С. Попкова определяет меры защиты как «средства правового воздействия, применяемые к обязанному субъекту независимо от его вины и направленные на защиту субъективного гражданского права или правопорядка путем восстановления имущественных и личных неимущественных благ управомоченного или путем пресечения действий, нарушающих право» [10].

Являясь сторонниками «широкого» толкования понятия «защиты права», мы выделяем ее в качестве правовой формы процессуального принуждения наряду с мерами обеспечения. На наш взгляд, процессуальная защита права – это правовая форма процессуального принуждения, включающая в себя комплекс принудительных мер, которые применяются к обязанному субъекту в рамках как регулятивных, так и охранительных правоотношений с целью восстановления прав и компенсации вреда, причиненного управомоченной стороне, а также наказания правонарушителя. Элементами защиты права являются меры процессуальной ответственности, меры защиты (в том числе меры предупреждения [11] и меры пресечения [12]) и меры безопасности [13].

К мерам защиты права относится возможность обжалования актов компетентных органов. Если процессуальное право субъекта нарушено судом первой инстанции, защита осуществляется вышестоящим судом [14]. Обжалование актов является альтернативой применения мер ответственности. При невозможности привлечения судей, лиц, участвующих в деле, к уголовной ответственности за преступления, совершенные при рассмотрении дела, акт, принятый такими нарушениями, подлежит пересмотру в надзорном порядке [15]. К мерам защиты прав участников уголовного судопроизводства относится также реализация полномочия прокурора. «Если... следователь сознательно откажется замечать обстоятельства, свидетельствующие о невиновности или меньшей виновности обвиняемого (подозреваемого)..., то деятельность такого должностного лица должна быть квалифицирована как... незаконное и необоснованное обвинение» [16], а одним из средств защиты от него станет право и обязанность прокурора рассматривать жалобы на действия (бездействия) и процессуальные решения следователя [17]. Если жалоба будет признана подлежащей удовлетворению, то прокурор отменяет незаконное постановление или приостанавливает незаконные действия и дает указание на восстановление нарушенных прав.

К способам, обеспечивающим защиту интересов подозреваемого, некоторые ученые относят участие защитника [18].

К категории защиты права относятся также меры предупреждения и пресечения. По мнению И.Л. Петрухина, «превенция в праве – это предупреждение отклоняющегося от нормы поведения физических и юридических лиц, недопущение предполагаемых вредных последствий, которые можно заранее предвидеть» [19]. Основная цель превентивных мер, по его мнению, – предупреждение противоправного поведения. В таком же контексте рассматривает меры пресечения Д.Н. Бахрах. Он отмечает, что меры пресечения применяются для того, чтобы не допустить новых правонарушений, предотвратить ущерб [20].

В качестве самостоятельной формы процессуального принуждения мы выделяем группу мер обеспечения. Эти меры лишены элемента наказания, поскольку здесь отсутствует правонарушение. В наиболее общем виде обеспечение состоит в предотвращении несправедливого судебного разрешения дела [21]. Обеспечительные меры должны соответствовать заявленным требованиям, т.е. быть непосредственно связанными с предметом спора, соразмерными заявленному требованию, необходимыми и достаточными для обеспечения исполнения судебного акта или предотвращения ущерба. Цель этих мер – защита интересов заявителя, а не лишение другого лица возможности и права осуществлять свою законную деятельность. Этим меры обеспечения отличаются от мер ответственности. Подобной позиции придерживается и Высший Арбитражный Суд [22].

Таким образом, процессуальное принуждение опосредуется в реальных общественных отношениях через психическое или физическое воздействие на сознание и поведение субъектов правоотношений [23-30]. Его существование возможно в двух правовых формах: защита права (включает в себя меры процессуальной ответственности, меры защиты, меры безопасности) и меры обеспечения, которые классифицируются по таким признакам, как: функционально-целевая направленность,

основание применения, правовые последствия применения и содержание применяемых мер.

Говоря об основании применения той или иной правовой формы принуждения, уместно употреблять термин «правонарушение». Основанием применения мер процессуальной ответственности является правонарушение, в состав которого входят объект, субъект, объективная сторона и субъективная сторона. Основанием применения мер защиты является так называемое «объективированное деяние», т.е. главным квалифицирующим признаком является вредоносный результат, причиненный управомоченной стороне, который может быть вызван как правомерными, так и неправомерными действиями обязанного субъекта, а также причинно-следственная связь между действиями и вредоносным результатом.

В данном случае уместно рассмотреть такой вопрос: если нет вины обязанного субъекта, каким формам государственного принуждения он может быть подвергнут – мерам ответственности или мерам защиты?

Мы согласны с учеными, которые исходят из того, что меры юридической ответственности применяются только при наличии вины обязанного субъекта, а меры защиты – при ее отсутствии (В.Д. Ардашкин, С.Н. Кожевников). Стоя на такой позиции, мы разделяем мнение тех ученых, которые отрицают наличие безвиновной ответственности (А.П. Чирков) и считаем, что при отсутствии вины целесообразнее говорить о мерах защиты прав управомоченной стороны.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Чуклова Е.В. Понятие, основания и виды процессуальной ответственности: теоретический аспект. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук, Самара, 2009. С. 62.
2. Воробьев М.К. О способах защиты гражданских прав. Труды по правоведению. Новосибирск, 1968. С. 75-93.
3. Шохин А.А. Гражданско-правовая охрана интересов личности. М., 1969. С. 3.
4. Кадушкин А.В. Понятие защиты процессуальных прав // Правовая политика и правовая жизнь. 2006. № 1. С. 48-56.
5. Малеин Н.С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность. М., 1985.
6. Стоянкин Г.Я. Меры защиты в советском гражданском праве: Автореф. канд. дис. Свердловск, 1973.
7. Кожевников С.Н. Государственное принуждение: особенности и содержание // Советское государство и право. 1978. № 5. С. 47-53.
8. Попкова Е.С. Юридическая ответственность и ее соотношение с иными правовыми формами государственного принуждения: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 68.
9. Петрухин И.Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. М.: Наука, 1985. С. 67.
10. Попкова Е.С. Указ. соч. С. 112.
11. Овсепян Ж.И. Юридическая ответственность и государственное принуждение (общетеоретическое и конституционно-правовое исследование) Ростов-н/Д.: Изд-во «Эверест», 2005. – С. 212–232.
12. Бахрах Д.Н. Административная ответственность. С. 51.
13. Ведяхин В.М. Меры защиты как правовая категория // Право и политика. 2005. № 5. С. 21-34.
14. Кадушкин А.В. Указ. соч. С. 54.

15. Постановление Пленума ВАС РФ от 15.10.1998 № 17 «О применении АПК РФ при пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам вступивших в законную силу судебных актов арбитражных судов» // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1998. № 12.
16. Дикарев И.С. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина в структуре публичного уголовного преследования // Правоведение. 2006. № 3. С. 119.
17. Халиулин А. Полномочия прокурора по надзору за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия // Законность. 2007. № 9. С. 17.
18. Белоусов В. О защите прав подозреваемого на стадии возбуждения уголовного дела // Уголовное право. 2007. № 2. С. 79-80.
19. Петрухин И.Л. Указ соч. С. 80.
20. Бахрах Д.Н. Указ. соч. С. 51.
21. Новиков А.Г. Гражданская процессуальная ответственность: Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002. С. 30 и далее.
22. Постановление Пленума ВАС РФ от 09.07.2003 № 11 «О практике рассмотрения арбитражными судами заявлений о принятии обеспечительных мер, связанных с запретом проводить общие собрания акционеров» // Вестник ВАС РФ. 2003. № 9.
23. Пономарева В.В., Брестер А.А. Соотношение метода уголовного процесса и метода правового регулирования уголовно-процессуального права // Правовая политика и правовая жизнь. 2012. № 2. С. 71-77.
24. Бобылева Ю.А. Некоторые процессуальные формы защиты интересов ответчика в гражданском судопроизводстве // Правовая политика и правовая жизнь. 2012. № 2. С. 149-152.
25. Кутько В.В. К вопросу о соотношении понятий «процессуальное право», «юридический процесс» и иных смежных категорий // Правовая политика и правовая жизнь. 2012. № 3. С. 144-146.
26. Беляев В.П., Рубченко С.О. Законность как принцип процессуального режима // Правовая политика и правовая жизнь. 2011. № 2. С. 23-27.
27. Соловых С.Ж. Отдельные вопросы арбитражно-процессуальных гарантий субъективных прав участников арбитражного судопроизводства // Актуальные проблемы экономики и права. 2011. № 3. С. 234-238.
28. Сычёв А.А. Проблемы современной ювенальной юстиции. некоторые проблемные аспекты // Вестник НГИЭИ. 2012. № 9. С. 103-116.
29. Шрамкова М.Н. О некоторых проблемах оптимизации процессуально-правового регулирования в современной России: целевой и инструментальный аспекты // Правовая политика и правовая жизнь. 2011. № 1. С. 134-141.
30. Липинский Д.А., Чуклова Е.В. Процессуальная ответственность: Монография. М.: Юрлитинформ, 2013. С. 84.

LEGAL FORMS OF COERCIVE PROCEDURAL

© 2014

Chuklova E.V., assistant professor of business and labor right
Togliatti State University, Togliatti (Russia)
Krivickij V.V., teacher
Togliatti Chemical Engineering College, Togliatti (Russia)

Annotation: Article is devoted to legal forms of procedural coercion. The authors concluded that the procedural coercion exists in two forms: the protection of the rights (including the measures of procedural responsibilities, protective measures and security measures) and measures to ensure.

Keywords: procedural responsibility, coercion, prevention, protective measures, security measures.

УДК 343.13 [343.211.3; 343.122]

ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ ПОТЕРПЕВШЕГО В СВЯЗИ С РЕШЕНИЕМ ВОПРОСА О ВОЗБУЖДЕНИИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

© 2014

Шадрин В.С., доктор юридических наук, профессор
*Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры
 Российской Федерации, Санкт-Петербург (Россия)*

Аннотация: Исследуется проблема обеспечения прав лица, которому преступлением причинен вред, в начальной стадии уголовного процесса. Выясняются возможность и необходимость признания данного лица потерпевшим с момента принятия от него заявления о преступлении, анализируются об этом точки зрения в науке уголовного процесса.

Ключевые слова: Основания и момент признания потерпевшим, права и условия реализации прав потерпевшего.

Исходными, базовыми для регламентации правового статуса жертв преступлений и обеспечения их прав в нашей стране являются положения ст. 52 Конституции России: «Права потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью охраняются законом. Государство обеспечивает потерпевшим доступ к правосудию и компенсацию причиненного вреда». Указанные положения подлежат, по мере поступательного становления России демократическим правовым государством, развитию и наполнению все более значимым содержанием в отраслевом российском законодательстве, прежде всего в Уголовно-процессуальном кодексе. Наглядным подтверждением тому является принятие Федерального закона РФ от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве».

Согласно ч. 1 ст. 42 УПК РФ в действующей сейчас редакции потерпевшим является физическое лицо, которому преступлением, причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации. Решение о признании потерпевшим принимается незамедлительно с момента возбуждения уголовного дела и оформляется постановлением дознавателя, следователя, судьи или определением суда. Если на момент возбуждения уголовного дела отсутствуют сведения о лице, которому преступлением причинен вред, решение о признании потерпевшим принимается незамедлительно после получения данных об этом лице.

Отрадно, что законодатель, наконец, внял давно уже обоснованным рекомендациям отечественной науки уголовного процесса о необходимости создания гарантий надления лица, понесшего от преступления вред, процессуальными правами для активного отстаивания в уголовном процессе своих законных интересов с момента, когда лицо начинает, или может начинать испытывать потребность в обладании такими правами. Таким, наиболее ранним, моментом при наличии сведений о соответствующем лице, отныне определен момент возбуждения уголовного дела, наступление которого императивно обязывает следователя или дознавателя признать лицо потерпевшим, что и означает предоставление лицу широкого комплекса прав, предусмотренных ч. 2 ст. 42 УПК РФ.

Однако решение вопроса о моменте появления потерпевшего в уголовном процессе вряд ли можно считать вполне завершенным. Поскольку и уточненное правовое регулирование обеспечения прав и законных интересов потерпевшего, связанных непосредственно с совершением в отношении его преступления, в том числе права на устранение, возмещение или компенсацию причиненного ему вреда, по-прежнему оставляет желать лучшего. В определенном смысле оно проигрывает в сравнении с правовым регулированием, существовавшим еще в дореволюционной России.

Как известно, термин «потерпевший» использовался в Уставе уголовного судопроизводства Российской империи 1864 г., однако в него вкладывался несколько иной смысл. Под потерпевшим подразумевалось любое лицо, заявившее о совершении в отношении его преступления. Заявления (объявления) лиц о причинении им вреда, имеющего преступный характер, признавались «жалобами» (ст. 301 УУС), а жалоба «почиталась достаточным пово-

дом к начатию следствия». Ни судебный следователь, ни прокурор, ни в коем случае не могли «отказать в том лицу, потерпевшему от преступления» (ст. 303 УУС). Никакого специального признания лица потерпевшим не требовалось. Ему практически сразу предоставлялись процессуальные права, в том числе право присутствовать при всех следственных действиях, требовать выдачи ему копий всех протоколов и постановлений и т.д. (ст. 304 УУС).

УПК РСФСР 1923 г., как и его кратковременный предшественник УПК РСФСР 1922 г., также использовал рассматриваемый термин без какого-либо разъяснения, кого именно подразумевать под потерпевшим, и без четкого определения комплекса процессуальных прав потерпевшего (ст. 50, 51). Впервые в истории российского уголовного-процессуального законодательства относительно возвращенное понятие потерпевшего было сформулировано в ст. 53 УПК РСФСР 1960 г.: потерпевшим «признается лицо, которому преступлением причинен моральный, физический и имущественный вред». Одновременно в названной статье излагался сравнительно широкий перечень основных процессуальных прав потерпевшего. Большую, чем ранее, определенность понятия и процессуального положения потерпевшего, с одной стороны, можно было бы считать достижением отечественной науки уголовного процесса. С другой стороны, поскольку проблема участия потерпевшего в уголовном деле разрабатывалась в условиях приоритета общественных, государственных интересов над интересами личности, при доминировании в уголовном процессе принципа публичности, возможности лица, которому преступлением причинялся вред, были существенно ограничены. Решение вопроса о возбуждении уголовного дела стало прерогативой органов государства, за исключением узкой категории дел частного обвинения и частно-публичного обвинения. Влияние лица, испытывающего на себе вредные последствия преступления, на принятие положительного решения о начале производства по уголовному делу, резко сократилось, и вообще его участие в уголовном деле в качестве субъекта уголовного процесса оказалось поставлено в зависимость от усмотрения государственных органов, ведущих указанный процесс. Подавая заявление о совершенном в отношении его преступлении, лицо даже при возбуждении уголовного дела имело реальный шанс так и не стать потерпевшим. Следователь или дознаватель могли не посчитать нужным признать его таковым вследствие отсутствия, по их не всегда объективному мнению, оснований для такого решения, то есть наличия доказательств факта причинения лицу соответствующего вреда. В юридической литературе совершенно справедливо отмечалось, что буквальное ригористическое толкование закона в том смысле, что потерпевшим может быть только тот, кто действительно пострадал от преступления, влечет за собой затяжку в признании лица потерпевшим и, следовательно, в обеспечении ему права отстаивать свои законные интересы [1]. Поэтому установленная уголовно-процессуальным законом определенность понятия потерпевшего отнюдь не являлась для него безусловным благом.

Закреплением в ч. 1 ст. 42 УПК РФ обращенного к органам уголовного преследования требования согласно Закону РФ от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ принимать решения о признании потерпевшим незамедлительно с момента возбуждения уголовного дела законодатель создал более благоприятные условия для реализации

потерпевшего. Но есть опасение, что формулировка «незамедлительно с момента возбуждения» вместо недвусмысленной «в момент возбуждения» может лукаво истолковываться предприимчивыми правоприменителями со стороны следствия и дознания не всегда в пользу потерпевшего. Нельзя исключить попытки растягивать «незамедлительность» до тех или иных временных размеров в зависимости от ситуации. А главное - лицо, заявляющее о причинении ему вреда и фактически являющееся потерпевшим, по-прежнему остается просто бесправным заявителем. В указанном положении фактически потерпевший пребывает на протяжении всей стадии возбуждения уголовного дела, производство в которой может продолжаться до 30 суток и сопровождается проведением целого ряда следственных действий. Таким образом, «зияющий пробел между моментом подачи заявления пострадавшим от преступления лицом и моментом принятия решения о признании этого лица потерпевшим» [2] во многом сохраняется.

Для выхода из существующего положения, безусловно, нежелательного для лица, которому преступлением причиняется вред, возможно рассмотрение разных вариантов. Один из них — использовать для определения статуса данного лица в стадии возбуждения уголовного дела понятие «пострадавший» [3], с наделением его некоторыми процессуальными правами. Однако реализация подобного варианта не представляется продуктивной. Следует согласиться с мнением, что «введение в уголовный процесс еще одного термина для обозначения того же самого потерпевшего ничего, кроме путаницы и усложнения терминологии, не дает и процессуальную ситуацию никак не проясняет» [4].

Более перспективной, в наибольшей степени отвечающей обеспечению прав и законных интересов потерпевшего, представляется идея признания его таковым в порядке, ранее предусмотренном российским Уставом уголовного судопроизводства. Для этого в настоящее время существует ряд правовых предпосылок.

В частности, заявители о преступлениях, влекущих производство по уголовным делам частного и частно-публичного обвинения, в отличие от формулировок ст. 42 УПК РФ, прямо именуется в действующем уголовно-процессуальном законе потерпевшими (ч. 2 ст. 20 УПК РФ). Хотя не без оснований высказываются мнения, что лицо, имеющее право на обращение с заявлением о возбуждении уголовного дела по делам частного и частно-публичного обвинения, обладает материальными, а не процессуальными признаками потерпевшего [5, 6]. Но более важно другое. Существует и признается в законодательстве и правоприменительной практике правовая позиция Конституционного Суда РФ, согласно которой необходимо учитывать не только формально процессуальное, но и фактическое положение лица, оказывающегося в сфере уголовного судопроизводства [7]. Соответственно Пленум Верховного Суда РФ предписывает судьям и иным правоприменителям в сфере уголовного судопроизводства иметь в виду, что правовой статус лица как потерпевшего устанавливается исходя из фактического его положения и лишь процессуально оформляется постановлением, но не формируется им [8]. Смещение момента признания лица потерпевшим с момента возбуждения уголовного дела на момент принятия заявления (жалобы) пострадавшего от преступления многое меняет

в смысле улучшения обеспечения его прав. Для обеспечения же обоснованности решения о возбуждении дела наступления каких-либо существенных негативных последствий не предполагается. Как свидетельствуют результаты исследований, имеющие определенное доказательственное значение данные, подтверждающие факт преступного посягательства, содержатся, по данным одних авторов, в 90% [9], а по данным других авторов, даже более чем в 98% заявлений о преступлениях [10]. При указанных обстоятельствах проверка по заявлению нередко сводится не к установлению оснований факта совершения преступления со всеми его вредными для заявителя последствиями и соответственно возбуждения уголовного дела — они налицо, — а к изысканию возможностей под благовидным предлогом в возбуждении дела оказать, если возможность раскрытия преступления оказывается под вопросом и «судебная перспектива» не очевидна. Пострадавшему от преступления в подобных случаях остается лишь удовлетвориться получением лаконичного уведомления об отказе в возбуждении уголовного дела, например «на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ», без каких-либо объяснений и мотивировки принятого решения, хотя и с упоминанием о праве на его обжалование соответствующему прокурору. Заявители чаще всего не используют данное право, так как к новым обращениям в государственные органы «охота отбита» предшествующим пренебрежительным отношением к их законным интересам.

Так стадия возбуждения уголовного дела из «совершенно необходимого барьера, ограждающего жизнь граждан от вмешательства органов власти» [11], превращается в буфер, ограждающий органы власти от обременительных хлопот по расследованию «неперспективных» дел, а заодно от докучающих своей активностью пострадавших от преступлений. Последним же в силу по существу бесправного положения в стадии возбуждения уголовного дела остается либо смириться с участием не понятых и отвергнутых государством в лице его органов, обладающих монополией на начало и ведение уголовного процесса, либо обращаться за помощью в оказании самостоятельного воздействия на обидчика к преступным группировкам. Заявление-жалобу пострадавшего от преступления гражданина следует рассматривать и как наличие оснований для признания лица потерпевшим, и как совокупность повода — основания к возбуждению уголовного дела. При соблюдении, однако, некоторых условий — если в заявлении изложены признаки преступления и нет сведений о ложности сообщаемых сведений, а также отсутствуют явные сведения, объективно опровергающие сообщаемое. Констатация отсутствия подобных сведений в момент принятия заявления, исходя из предположения пострадавшего добросовестным, добропорядочным гражданином, должна влечь за собой немедленное возбуждение уголовного дела без всяких «доследственных» проверок. Дополнительной гарантией правомерности данного решения призвано служить предупреждение заявителя независимо от формы сообщения — устного или письменного — об ответственности за заведомо ложный донос. При таком подходе поступление в органы расследования надлежащим образом составленного заявления пострадавшего от преступления с последующим безотлагательным возбуждением уголовного дела будет фактически означать старт предварительного расследования, переводить нача-

тое в связи с данным поводом уголовно-процессуальное производство, с минимальной «транзитной остановкой» в стадии возбуждения уголовного дела, непосредственно в следующую стадию уголовного процесса.

В юридической литературе неоднократно уже высказывались мнения о целесообразности считать лицо, которому преступлением причинен вред, с момента подачи заявления о преступлении. Все они заслуживают поддержки, а происходящее усиление внимания законодателя к насущным нуждам потерпевшего внушает надежды на возможность их реализации. Есть и конкретные предложения по соответствующей корректировке содержания ст. 42 УПК РФ, хотя некоторые из них способны вызвать пожелания по их совершенствованию. Так, предлагая закрепить в законе дополнительное основание признания лица потерпевшим - подачу заявления о преступлении, одновременно предлагалось заменить в ч. 1 ст. 42 УПК РФ второе предложение следующей формулировкой: «Лицо, подавшее заявление о преступлении, признается потерпевшим в случае возбуждения уголовного дела, когда установлен факт причинения вреда преступлением, или с момента оформления постановления об этом дознавателя, следователя или суда» [12]. Возможно именно предлагаемое содержание новеллы и побудило законодателя ею воспользоваться, что привело к изложению ч. 1 ст. 42 УПК РФ в действующей сейчас редакции, но в итоге оставило вопрос о появлении потерпевшего уже в стадии возбуждения дела открытым.

Более отвечающим законным интересам потерпевшего и достаточно ясно выражающим мысль автора представляется предложение изложить ч. 1 ст. 42 УПК РФ в следующей редакции: «Потерпевшим является обратившееся с заявлением о преступлении физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации. Физическое или юридическое лицо может быть признано потерпевшим также на основании постановления дознавателя, следователя или судьи либо определения суда» [13].

Таким образом, наличие в обращении заявителя данных, указывающих на причинение ему в связи с преступным посягательством физического, имущественного, морального вреда, должно означать и наличие оснований для признания его потерпевшим, то есть с момента подачи заявления и фактически, и юридически этому лицу должен предоставляться статус потерпевшего со всеми вытекающими отсюда последствиями. Нет, видимо, необходимости фиксировать данное обстоятельство в специальном процессуальном акте. Главное, чтобы в уголовно-процессуальном законодательстве была закреплена совокупность прав данного лица, определяющая его правовое положение в границах с расследованием стадии возбуждения уголовного дела, как потерпевшего. Потерпевший в стадии возбуждения уголовного дела должен иметь, как минимум, следующие права: знать о принятом по его заявлению решении и получать в случае возбуждения уголовного дела или направления заявления по подследственности и подсудности письменное уведомление, а в случае отказа в возбуждении уголовного дела при наличии данных о явно опровергающих изложенное в заявлении или иных исключающих производство по уго-

ловному делу обстоятельства - копию мотивированного постановления об отказе; знакомиться с материалами проверки и иными данными, послужившими основанием для отказа в возбуждении дела; пользоваться помощью переводчика; иметь представителя с момента поступления в органы, ответственные за ведение уголовного процесса, заявления о преступлении; обжаловать постановление об отказе в возбуждении уголовного дела прокурору и в суд. При изложении перечня возможных прав потерпевшего в уголовно-процессуальном законе желательно предусмотреть, какие права он имеет до возбуждения и какие - после возбуждения уголовного дела.

Резюмируя изложенное выше, следует признать, что правовой статус лица, которому преступлением причиняется вред, применительно к стадии возбуждения уголовного дела нуждается в серьезном совершенствовании. Такой подход будет свидетельствовать о том, что защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, является действительно приоритетным направлением осуществления назначения уголовного судопроизводства, как это предусматривается п. 1 ст. 6 УПК РФ.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Юридический конфликт: сферы и механизмы (Юридическая конфликтология. Часть II). М., 1994. С. 136.
2. Белкин А.Р. Процессуальный статус потерпевшего нуждается в пересмотре // Публичное и частное право. 2010. № 3. С. 67.
3. Шаров Д.В. Обеспечение прав потерпевшего в досудебном производстве. М., Юрлитинформ, 2011. С. 59.
4. Быков В.М., Колдин С.В. Защита прав потерпевшего в уголовном процессе России (досудебное производство). М., Юрлитинформ, 2013. С. 42.
5. Мартыненко Н.Э. Конфликт уголовно-правового и уголовно-процессуального статуса потерпевшего // Российский следователь. 2012. № 1. С. 43.
6. Рохлин В.И., Казанцев В.Г. Положение потерпевшего в уголовном процессе Российской Федерации с позиции международного права // Адвокат. 2012. № 2. С. 24.
7. Постановление Конституционного Суда РФ от 27.06.2000 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова», п. 3.
8. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.06.2010 г. № 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве», п. 3.
9. Лазарева В.А., Иванов В.В., Утарбаев А.К. Защита прав личности в уголовном процессе России. М., Юрайт, 2011. С. 11.
10. Кузнецов Н.П. Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела. Воронеж, 1983. С. 63.
11. Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора. М., 1975. С. 102.
12. Гладышева О.В. Компетенция следователя по обеспечению законных интересов личности в досудебном производстве // Российский юридический журнал. 2012. № 6. С. 128.
13. Синенко С.А. Правовой статус лица, потерпевшего от преступления, в стадии возбуждения уголовного дела // Российский следователь. 2012. № 2. С. 28.

PROBLEMS OF ENSURING THE RIGHTS OF THE VICTIM IN CONNECTION WITH THE DECISION OF A QUESTION ON EXCITATION OF CRIMINAL CASE

© 2014

Shadrin V.S., doctor of law, professor*Saint-Petersburg law Institute (branch) of the Academy of the General Prosecutor of the Russian Federation, Saint–Petersburg (Russia)*

Annotation: we investigate the problem of ensuring the rights of the person to whom the crime harmed in the initial stage of the criminal process. Turns out the possibility and necessity of the recognition of this person a victim from the moment of acceptance from his statements about the crime, and analyses about this point of view in the science of criminal process.

Keywords: the Grounds and time of acceptance of the victims, the rights and conditions of realization of rights by victim.

УДК 343.985

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ ТАКТИЧЕСКОГО ПРИЕМА

© 2014

Шайбакова Р.Ф., преподаватель кафедры уголовно-правовых дисциплин*Уфимский филиал УрГЮА, Уфа (Россия)*

Аннотация: в статье рассматриваются проблемные вопросы определения понятия «тактический прием». Автор анализирует различные точки зрения по данной проблеме, принадлежащие ученым – специалистам в данной области, также приводит свою точку зрения по данному вопросу.

Ключевые слова: тактический прием, следователь, расследование и раскрытие преступлений, следственная практика, правоохранительные органы, прокурор, криминалист.

Тактика проведения следственных действий – важная составляющая расследования преступлений. Ведь, именно правильный выбор тактики и тактических приемов при проведении того или иного следственного действия предопределяет положительный ход расследования в целом.

Таким образом, мы можем смело утверждать, что правильная трактовка сущности тактического приема имеет особое значение не только для криминалистической науки, но и для практической деятельности следователей.

Несмотря на то, что мы далеко не первые, кто задавался проблемными вопросами, касающимися сущности тактического приема, в литературе данное понятие трактуется разноречиво, единого определения понятия «тактический прием» не существует.

В связи с изложенным, в данной работе мы проанализируем наиболее известные определения и попытаемся раскрыть сущность понятия «тактический прием», также назвать его отличительные черты.

В литературе существуют различные подходы к пониманию сущности тактического приема. В целом, как нам представляется, наметились два основных направления. Сторонники одного понимают тактический прием как научную рекомендацию о способах действий в целях раскрытия преступления, другие же считают его наиболее рациональным способом действия или поведения следо-

вателя. Такие подходы объясняются разным определением источника следственной тактики. Если первая группа авторов акцентирует внимание на научность тактики, то вторая большее внимание обращает на практические аспекты данной проблемы [1].

Однако, мы считаем, что такое разделение понятий носит достаточно условный характер, ведь, цель науки в целом, найти новые, более совершенные пути для решения тех или иных задач, возникающих на практике. Следовательно, эти два направления не должны отделяться друг от друга, а, наоборот, должны дополнять друг друга.

Переходя к определениям тактического приема, отметим, что, по мнению А.С. Князькова, при определении понятия «тактический прием» необходимо исходить из того, что термин «тактический» означает, что из множества приемов как способов осуществления самых различных видов деятельности выделили способы, приемлемые для осуществления специфического вида деятельности – раскрытия и расследования преступлений (некоторые авторы добавляют – и их предупреждения), к которой предъявляются определенные требования и которая характеризуется, в конечном счете, юридически значимыми результатами [2].

Указанное определение, по нашему мнению, не является корректным, поскольку понимание тактического приема чрезмерно расширено. Представляется, что так-

тический прием следует рассматривать только применительно к процессу раскрытия и расследования преступлений, поскольку иные виды деятельности понятием криминалистической тактики не охватываются.

По мнению А.А. Чебуренкова, тактические приемы призваны обеспечить наиболее полное и эффективное применение в процессе расследования уголовных дел приемов и средств криминалистической техники. Поэтому, считает он, в необходимых случаях содержание формулируемых тактических приемов должно исходить из данной цели [3].

Считаем, что А.А. Чебуренков правильно определяет предназначение тактических приемов, применяемых в расследование, что дает возможность определить цель применения тактических приемов в процессе расследование – получить как можно больше информации по делу для положительного исхода расследования.

Н.А. Селиванов утверждает, что «приемы следственной тактики – это линия поведения следователя, его действия (кроме технических), последовательность и условия их выполнения, наиболее целесообразные в определенной ситуации, обеспечивающие максимальную результативность расследования и выяснения истины по делу» [4].

Следует согласиться с мнением С.П. Митричева, который под тактическим приемом понимает законное и наиболее целесообразное в данных условиях действие или поведение лица, производящего расследование, обеспечивающее достижение эффективных результатов при проведении того или иного процессуального действия [5].

В свою очередь, А.Н. Васильев [6] считает, что тактический прием – это рекомендация, разработанная на основе специальных наук (главным образом логики, психологии, НОТ), а также обобщения следственной практики для применения логических методов познания в специфических условиях расследования, формирования психологии отношений следователя с участниками следственных действий, организации планомерного расследования в целом, успешного собирания доказательств в рамках уголовно-процессуальных норм.

В определении А.Н. Васильева делается акцент на том, что тактические приемы разрабатываются на основе специальных наук, то есть, чтобы применяемый прием был не только законным, но и эффективным необходимо также использовать полученные знания.

В.И. Комиссаров дает такое определение: «Тактический прием – это научно обоснованная рекомендация о наиболее оптимальном поведении следователя, разработанная с учетом типичных ситуаций производства следственных действий в целях создания эффективных условий подготовки, организации выявления, собирания и оценки доказательственной информации» [7].

Е.О. Москвина определяет тактический прием как «рациональный и допустимый (т.е. законный, научно обоснованный, обладающий избирательностью воздействия и этичностью) способ действия, свободно избираемый субъектом криминалистической тактики (следователем, прокурором, адвокатом) в зависимости от особенностей следственной ситуации, направленный на преодоление противодействия со стороны лиц (организаций), имеющих иные, чем у них, профессиональные и (или) личные интересы» [8].

На наш взгляд, рассмотренное определение тактиче-

ского приема более размытое и абстрактное по сравнению с теми, которые приводились ранее.

В свою очередь, у Р.С. Белкина довольно четко сформулировано положение о том, что совокупность строго определенных требований, которым отвечает тот или иной прием (средство воздействия), как раз и делают возможным назвать этот прием тактическим [9].

Исходя из приведенных нами выше определений, считаем целесообразным, вывести несколько характерных для определения «тактического приема» признаков. Итак:

1. применяется в процессе раскрытия и расследования преступлений;
2. цель применения – получить как можно больше информации по делу для положительного исхода расследования;
3. линия поведения следователя;
4. рекомендация, разработанная на основе специальных наук и обобщения следственной практики для применения логических методов познания в специфических условиях расследования;
5. «рациональный и допустимый способ действия, свободно избираемый субъектом криминалистической тактики.

Таким образом, тактический прием – рекомендованный криминалистикой наиболее эффективный в данной ситуации способ действия лица, осуществляющего расследование по делу, направленный на эффективное производство отдельных процессуальных действий. Также, необходимо отметить, что сущность тактического приема рассматривается в двух аспектах – как научная категория, характеризующая наиболее оптимальное поведение следователя в типичных следственных ситуациях, также как способ действия, самостоятельно избираемый следователем в конкретной ситуации, складывающейся на определенном этапе расследования преступления.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРА

1. Комиссаров, В.И. Криминалистическая тактика: история, современное состояние и перспективы развития. / В.И. Комиссаров. М.: Юрлитинформ, 2009. С. 49-50.
2. Князьков, А.С. Признаки тактического приема и критерии допустимости его применения / А.С. Князьков // Вестник Томского гос. ун-та. - 2012. - № 355. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/priznaki-takticheskogo-priema-i-kriterii-dopustimosti-ego-primeneniya>
3. Чебуренков, А.А. Общетеоретические положения и практические аспекты криминалистической тактики. / А.А. Чебуренков. М.: Юрлитинформ, 2008. С. 18.
4. Селиванов, Н.А. Советская криминалистика: система понятий / Н.А. Селиванов. М. 1982. С. 84.
5. Митричев, С.П. Теоретические основы советской криминалистики / С.П. Митричев. М. 1965. С. 9.
6. Васильев, А.Н. Следственная тактика / А.Н. Васильев. М. 1976. С. 33.
7. Комиссаров, В.И. Теоретические проблемы следственной тактики / В.И. Комиссаров. Саратов, 1987. С. 65.
8. Москвин, Е.О. Тактический прием / Е.О. Москвин. М. : Юрлитинформ, 2006. С. 19.
9. Белкин, Р.С. Общая теория советской криминалистики / Р.С. Белкин. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1986. С. 213.

TO THE QUESTION ABOUT THE CONCEPT OF A TACTIC

© 2014

Shaybakova R.F., lecturer of the chair of criminal law disciplines*Ufa branch of USLA, Ufa (Russia)*

Annotation: Problem questions of the concept «tactical method» are considered in this article. The author analyzes various points of view on this problem, belonging to scientists and experts of this field, also he gives his point of view on this problem.

Key words: tactical method, investigator, investigation and detection of crimes, investigative practice, law enforcement agencies, prosecutor, criminalist.

УДК 343.1

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ЛИЧНОСТИ В ДОСУДЕБНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

© 2014

Шамонова Т.Н., доцент*Международный университет, Москва (Россия)*

Аннотация: Исследуется проблема обеспечения прав личности в досудебном производстве, в частности, на стадии возбуждения уголовного дела. Обосновывается необходимость уточнения и дополнения правового статуса лиц, участвующих в доследственной проверке, в том числе и специалиста, что будет отвечать потребностям практики.

Ключевые слова: Стадия возбуждения уголовного дела, проверка заявлений о преступлении, права и обязанности участников проверки, участие защитника.

Как известно, важной составляющей досудебного производства является стадия возбуждения уголовного дела, поскольку именно она дает начало уголовному судопроизводству. Поэтому в современных условиях нам представляется особо актуальной проблема обеспечения прав личности на данной стадии. Можно заметить, что в последние годы в специальной литературе и выступлениях ученых довольно часто обсуждались вопросы совершенствования названной стадии. При этом нередко ставились и вопросы относительно ее сохранения или, наоборот, исключения из уголовного процесса России [1, с. 106-112; 64, 2]. Считая ненужной рассматриваемую стадию, ряд ученых ссылаются на законодательство других стран, где такая стадия отсутствует, а также в обоснование своей позиции и на ст.303 Устава уголовного судопроизводства 1864г. о том, что «жалобы почитаются достаточным поводом к начатию следствия. Ни судебный следователь, ни прокурор не могут отказать в том лицу, потерпевшему от преступления или проступка» [3, с. 150].

Разделяя мнение авторов о сохранении в УПК России начальной стадии досудебного производства [4, с. 223; 77-80; 393-404; 59-65, 5, 6], отмечаем, что она необходима для проверки информации о преступлении и установления в ней наличия признаков преступного деяния, только тогда и возможно обоснованное принятие решения о возбуждении уголовного дела. Ни для кого не секрет, и в чем убедились на собственном опыте, что поступающие в правоохранительные органы заявления и сообщения о преступлении не всегда содержат объектив-

ные данные о противоправных деяниях, или ошибочно воспринимаемые за таковые заявителями либо содержащие заведомо ложные сведения в отношении неугодных лиц, с которыми сводятся счета (партнеры по бизнесу, конкуренты и др.). Если же отказываться от данной стадии, то это повлечет намного больше негативных последствий, в частности и нарушение прав личности в случаях прекращения уголовных дел по названным выше причинам, т.е. когда уголовное преследование граждан было необоснованным. [7, с. 325-329].

После принятия нового УПК РФ в 2001 г. в связи с множеством поступавших предложений законодатель неоднократно изменял и дополнял содержание осуществляемой проверки на данной стадии: в 2003, 2007, 2008, 2010 и 2013г., поскольку изначально в ней не было ни процессуальных, ни следственных действий. Однако эти изменения, на наш взгляд, были поспешными и бессистемными, их также характеризовали и огрехи в конструировании норм (о заключении и допросе специалиста и др.), что сказалось впоследствии и на практике. К тому же заметим: до 2013г. правовой статус участников проверки заявлений вообще не был определен, что вызывало справедливую критику научной общественности страны.

Последние изменения ст.144 и ряда других норм УПК РФ 4 марта 2013 г. [8], по сути, можно считать революционными, они свидетельствовали не только о внесении в рассматриваемую стадию новых следственных действий, как например, судебной экспертизы, но и, наконец, о некоей попытке законодателя разрешить постоянно дискутируе-

мые вопросы о правовом положении лиц, участвующих в «доследственной» проверке сообщений о преступлении.

Так, часть 1.1 ст. 144 непосредственно касается прав лиц, участвующих в проверке на исследуемой стадии: «разъясняются их права и обязанности, предусмотренные настоящим Кодексом, и обеспечивается возможность осуществления этих прав в той части, в которой производимые процессуальные действия и принимаемые процессуальные решения затрагивают их интересы, в том числе права не свидетельствовать против самого себя, своего супруга (своей супруги) и других близких родственников... пользоваться услугами адвоката, а также приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, органа дознания, следователя...». Разумеется, законодатель не имел при этом в виду субъектов доказывания: следователя, дознавателя и др.

После приведенных суждений о правах и обязанностях участников проверки в ч. 1.1 ст. 144 более четко изложены ст. 51 Конституции, ссылки на нормы УПК и услуги адвоката. Так, дополнение п. 6 ч. 3 ст. 49 УПК отражает участие защитника уже «с момента начала осуществления процессуальных действий, затрагивающих права и свободы лица, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении». Как видим, услуги адвоката не предоставляются другим участникам проверки помимо названных.

Далее исследуемая ч. 1.1 содержит предупреждение участников проверки о неразглашении ее данных и безопасности «...в порядке, установленном частью девятой статьи 166 настоящего Кодекса, в том числе при приеме сообщения о преступлении». Последнее, как считаем, весьма важно для защиты заявителя, часто - лица, пострадавшего от преступления, так и его очевидцев.

В этих изменениях Закона отражены и закреплены положения Конституции России в процессуальной деятельности должностных лиц - субъектов такой проверки, в частности по обеспечению основных прав и охраняемых интересов ее участников. По мнению Е.А. Зайцевой, в ч. 1 ст. 144 УПК РФ приведен «базовый» комплекс прав, он касается, прежде всего, конституционных гарантий. Законодатель... сделал акцент на конституционных правах и свободах участников проверочных мероприятий (правах, определяемых ст. 51 Конституции РФ, и на получение квалифицированной юридической помощи - ч. 1 ст. 48 Конституции; на судебную защиту и обжалование решений, действий (или бездействия) органов государственной власти и должностных лиц - ст. 46 Конституции и др.) [9, с. 27-30].

Вместе с тем при изучении указанной нормы (ч. 1.1 ст. 144) возникает вопрос, о каких именно участниках процессуальных действий идет речь. Перечень их здесь отсутствует, а их круг, полагаем, будет зависеть от конкретных обстоятельств проверяемой информации. Понимаем, они не могут называться подозреваемыми и потерпевшими или свидетелями, т.к. на данной стадии таких процессуальных фигур не существует. Как же тогда их именовать, и, соответственно, определять статус? Нам представляется, что законодатель не ставил такую цель или не смог решить этот вопрос, вероятно, полагаясь на его разрешение практикой. Следовательно, напрашивается вывод: есть заявитель, иначе пострадавший от преступления или постороннее лицо, сообщившее о преступлении, и заподозренный (так иногда называют

лицо, еще не ставшее подозреваемым), а также очевидцы преступного события или другие лица, не являвшиеся таковыми (в будущем свидетели) и представители общестственности (нередко так именуют понятых), т.е. это все участники проверочных действий на стадии возбуждения уголовного дела. Каждому из них субъект проверки должен разъяснить права и обязанности: потерпевшего, подозреваемого, свидетеля, понятого, предусмотренные соответствующими статьями уголовно-процессуального кодекса на стадии предварительного расследования.

Специалист и эксперт тоже теперь стали участниками «доследственной» проверки, но их правовой статус в ст. 144 УПК не указан, как это можно понять из текста приведенной нормы, и что, по нашему мнению, является существенным упущением законодателя. Их правовое положение на стадии возбуждения дела не определяют ст. 57 (Эксперт), и ст. 58 УПК (Специалист), относящиеся к ним, как к иным участникам уголовного судопроизводства (и к свидетелю, переводчику и понятому) при осуществлении предварительного следствия и дознания. Очевидно, что и в случае привлечения таких сведущих лиц на рассматриваемой стадии их права и обязанности должен определять сам субъект проверки, со ссылкой на соответствующие положения УПК в рамках уголовного дела и, исходя из сути поступившего заявления.

Обеспечение прав личности в начальной стадии уголовного процесса можем охарактеризовать на примере освидетельствования, как следственного действия, используемого для выявления следов преступления, примет на теле и др. Для гарантии прав освидетельствуемого, как полагаем, следует привлекать врача, иных специалистов - биолога, криминалиста, с учетом обстоятельств события. Причем заподозренное лицо подлежит такому специфическому осмотру, на наш взгляд, лишь в случаях, когда его застали на месте преступления или сразу после него и явных его следах (кровь, повреждения одежды и т.п.) или, если вероятно наличие при нем оружия или похищенного. При этом сначала нужно тщательно исследовать одежду, обувь, а затем и обнаженное тело. Конечно, здесь следует соблюдать требования ст. 179 УПК: субъект проверки, специалист, кроме врача, должны быть одного пола с осведомляемым; при обнажении тела видеозапись, фотосъемка производится только с его согласия и др. [10, с. 77-80] По инициативе следователя возможно участие и понятых (ч. 2 ст. 170 УПК). Подобная процедура сходна с личным обыском, но на данной стадии он законом не предусмотрен. Применяемый же нередко на практике досмотр вместо освидетельствования, считаем недопустимым, как нарушение установленных законом прав личности.

Как поступать, если лицо не соглашается на освидетельствование? Считаем, его надо провести принудительно, и согласны с точкой зрения З.Д. Еникеева: «Принуждение используется для подавления отрицательных волевых устремлений соответствующих субъектов в целях подчинения их воли и внешнего поведения основанном на законе требованиям уголовно- процессуальной власти, для обеспечения принудительного исполнения невыполненных добровольно обязанностей и оказания воздействия на уклоняющихся от исполнения закона...» [11]. По нашему мнению, возможно принуждение и к пострадавшим, поскольку они для защиты своих интересов должны участвовать в действиях при проверке их заявлений и против желания, а ложные сведения мо-

гут повлечь их ответственность. Таким образом, освидетельствование лиц, чей статус лишь предположителен в исследуемой стадии, может осуществляться не всегда, а только как вынужденная мера.

На наш взгляд, на стадии возбуждения дела элементы принуждения могут осуществляться к участникам проверочных действий, исходя из их будущего статуса. Так, в отношении лиц, «заподозренных» в совершении экономических преступлений и взяточничества, нередко проводится длительная проверка: ревизия и прочие исследования документов, затрагивающие их интересы, несмотря на оказываемое ими и другими лицами противодействие.

Согласны и разделяем позицию процессуалистов о том, что изменение сути проверочных мероприятий свидетельствует также и о стремлении законодателя увеличить возможности доказательственной деятельности лиц при осуществлении «доследственной» проверки, обеспечив, таким образом, большую достоверность информации о наличии признаков преступления [12, с. 73-79]. В связи с этим существенно значение ч. 1.2 ст. 144: «Полученные в ходе проверки... сведения могут быть использованы в качестве доказательств при условии соблюдения положений статей 75 и 89 настоящего Кодекса...».

Анализируя приведенные выше положения новелл УПК, приходим к выводу о том, что они касаются, прежде всего, соблюдения прав и свобод лиц, в отношении которых проводится проверка. Об этом судим по изложению ст.51 Конституции, услуг адвоката и дополнению о защите, подаче жалоб при общих суждениях о правах, обязанностях в ч. 1.1 ст. 144. Тревогу о правах этих лиц чаще всего выражают и авторы научных публикаций, и СМИ, и Интернета.

Однако Конституционный Суд РФ в своих решениях постоянно обращал внимание законодателя на обеспечение баланса конституционных прав, свобод, законных интересов всех участников правоотношений. В связи с чем «очень важно при нормативном регулировании уголовного процесса использовать метод взвешивания ценностей и построения системы приоритетов» [11, с. 28].

Итак, рассмотренные изменения норм УПК в целом свидетельствуют о попытке законодателя решить в полном объеме вопросы проверки заявлений и сообщений о преступлении, получении путем процессуальных и следственных действий доказательств для обоснованного принятия решения о возбуждении уголовного дела или об отказе в этом, а также об обеспечении прав, интересов личности на данной стадии, поскольку реальная защита прав и свобод человека и гражданина не возможна без определения его правового статуса.

Закрепленные в гл. 2 УПК РФ идеи Конституции нашли свое выражение в дополнениях ст.49, 144 данного кодекса в процессуальной деятельности. Новое содержание норм УПК, несмотря на ряд отмеченных упущений и недостатков, несомненно, свидетельствует, на наш взгляд, о позитивном процессе законодательного регулирования на пути к правовому государству. Относительно части прав участников проверочных действий законодателю еще предстоит их уточнить в ст. 144 УПК России, что нами ранее отмечалось.

Реализация же данных новелл в следственно-судебной практике, преодоление сложившихся со временем стереотипов труднее всего. Поэтому апробирование на практике нового содержания доследственной проверки

и мнение практических работников, а не только ученых позволит вновь вернуться к рассмотрению исследуемой проблемы по его итогам. Отрицательные результаты правоприменения, возможно, и приведут законодателя к решению об отказе от проверочных мероприятий и введении иного порядка возбуждения уголовного дела по сообщениям о совершенных и готовящихся преступлениях.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гаврилов Б.Я. Реалии и мифы возбуждения уголовного дела // Теория и практика использования специальных знаний в раскрытии и расследовании преступлений: Сб. 50-х Крим. чтений. Ч. 1. М., 2009. Петрухин И.Л. Возбуждение уголовного дела по действующему УПК РФ / Гос-во и право. 2005. №1 и др.
2. Российское законодательство X-XX веков. В 9-т. / под общ. ред. О.И. Чистякова. Судебная реформа. Т. 8. Устав уголовного судопроизводства 1864 г. М., 1991.
3. Володина Л.М. Проблемы уголовного процесса. М., 2006; Белоусов В. О защите прав подозреваемого на стадии возбуждения уголовного дела // Уголовное право. 2007. № 2.
4. Хитрова О.В. О целесообразности сохранения стадии возбуждения уголовного дела: за и против // Правовое и криминалистическое обеспечение управления органами расследования преступлений: Сб. Всерос. науч.-практ. конф. В 3-х ч. М.: Акад. упр. МВД России, 2011. Ч. 1.
5. Зинатуллин З.З., Туров С.Ю. Некоторые размышления о путях совершенствования досудебного производства по уголовным делам: Сб. Межд. науч.-практ. конф. Уфа, 2012 и др.
6. Шамонова Т.Н. Стадия возбуждения уголовного дела - важная составляющая досудебного производства // Угол. процесс: от прошлого к будущему: матер. Межд. науч.-практ. конф. В 2-х ч. Ч. 1. М.: Акад. Следств. комитета РФ, 2014.
7. ФЗ-23 4.03.2013г. «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» / Рос. газета. 6.03.2013 (вступ. в силу 15.03.2013).
8. Зайцева Е. А. Некоторые аспекты обеспечения прав участников проверочных мероприятий // Актуальные проблемы обеспечения прав личности в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство и практика: матер. Межд. научно-практ. конф. Волгоград: фил. РАНХиГС, 2013.
9. Шамонова Т.Н. Об участии специалистов-криминалистов в освидетельствовании // Вестник криминалистики. № 2. (4). М.: Спарк, 2002.
10. Еникеев З.Д. Механизм уголовного преследования: Уч. пособ. Уфа: БашГУ, 2002. [Электр. ресурс]. URL: <<http://kalinovskiy-k.narod.ru/b/enikeev/2002/2-4.htm>>.
11. Зайцева Е.А. Арсенал средств доказывания в стадии возбуждения уголовного дела в контексте Федерального закона от 4 марта 2013г. №23-ФЗ // Проблемы отправления правосудия по угол. делам в современной России: теория и практика: матер. 5-й Межд. науч.-практ. конф. Курск: Юго-Зап. гос. ун-т, 2013.
12. Андреева О.И. Концептуальные основы соотношения прав и обязанностей государства и личности в уголовном процессе Российской Федерации и их использование для правового регулирования деятельности по распоряжению предметом уголовного процесса: Автореф. дис. ... д. ю. н. Томск, 2007.

ENSURING THE RIGHTS OF THE INDIVIDUAL IN PRE-TRIAL PROCEEDING

© 2014

Shamonova T.N., assistant professor
International university, Moscow (Russia)

Annotation: In this article the problem of ensuring the rights of the individual in pre-trial proceedings, particularly at the stage of a criminal case. Substantiates the need to clarify and supplement the legal status of persons involved in the test before the criminal case, including a specialist, which is important for practical needs.

Keywords: Stage of the criminal complaint, checking statements about the crime, the rights and obligations of participants checking participation of counsel.

УДК 347.734

ТРАНСФОРМАЦИЯ СТАДИИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА В СВЯЗИ С ПРИНЯТИЕМ ФЗ-23 ОТ 4 МАРТА 2013 ГОДА

© 2014

Шейфер С.А., доктор юридических наук, профессор
Самарский государственный университет, Самара (Россия)

Аннотация: Анализируя последние изменения уголовно-процессуального законодательства в контексте определения сущности и содержания стадии возбуждения уголовного дела, автор приходит к выводу о смещении центра доказывания из стадии предварительного расследования в стадию возбуждения уголовного дела и показывает отрицательный эффект такого регулирования.

Ключевые слова: стадия возбуждения уголовного дела, доказывание, доказательства, доследственная проверка, процессуальные гарантии.

Оценивая новеллы, внесенные в правовое регулирование доказывания ФЗ-23 от 4 марта 2013 года «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», следует принять во внимание издавна ведущую в процессуальной литературе дискуссию о сущности и задачах стадии возбуждения уголовного дела, доказательственном значении полученных при ее осуществлении сведений и, вообще, о целесообразности ее сохранения в отечественном судопроизводстве.

Критическая оценка стадии возбуждения уголовного дела имеет своим основанием в первую очередь, так называемую доследственную проверку — действия управомоченных должностных лиц, производимые с целью выявления наличия или отсутствия в поступивших сообщениях и материалах признаков преступления (ч. 1 ст. 144 УПК РФ). Отметим, что еще Концепция судебной реформы в РСФСР, одобренная Верховным Советом РСФСР 24 октября 1991 года, предлагала отказаться от доследственной проверки, то есть по существу и от выделения самостоятельной стадии возбуждения уголовного дела. Ссылаясь на положения Устава уголовного судопроизводства 1864 г., согласно которым подача жалобы обязательно влекла начало следствия, авторы Концепции предлагали возбуждать уголовные дела по заявлениям и сообщениям без их предварительной проверки. Они полагали, что «всякое сообщение о преступлении, если на момент рассмотрения неочевидна ложность»

следует рассматривать «как безусловный повод к возбуждению уголовного дела». Критическое отношение к стадии возбуждения уголовного дела обосновывалось тем, что ее ядро — доследственная проверка, не только порождает волокиту и напрасную трату процессуальных усилий органов расследования, но и фактически превращается в суррогат предварительного расследования, проводимого, однако, без соблюдения тех процессуальных гарантий, которыми неофициальные участники процесса наделяются в ходе расследования, между тем, как игнорирование этих гарантий может причинить ущерб лицам, которые, хотя и не приобрели еще процессуальный статус, но привлекаются к доследственной проверке в качестве будущих подозреваемых, свидетелей и потерпевших. Предложения об упразднении стадии возбуждения уголовного дела высказаны и рядом ученых процессуалистов. Так, Ю.В. Деришев, на основе обстоятельного анализа стадии, исходил из того, что рассмотрение заявлений и сообщений о преступлении, это не более, чем начальный момент предварительного расследования. Автор считал стадию возбуждения уголовного дела реликтом социалистической законности [1].

Однако, далеко не все исследователи оценивали эту стадию столь же критично, усматривая в ней и положительные стороны. Так, обращалось внимание на необходимость ограничения в ходе доследственной проверки случаев смерти людей при невыясненных обстоятельствах от криминальных событий с тем, чтобы предотвратить на-

прасную трату трудовых усилий органов расследования.

Такое же положение относится и к отграничению в ходе проверки административных правонарушений от сходных с ними, но отличающийся большей общественной опасностью уголовных правонарушений, т.е. преступлений. Кроме того, в ходе проверки определяется подследственность возбуждаемого дела соответствующему органу расследования по признаку тяжести вреда, причиненного преступлением, что исключает дублирование работы различных органов правоохраны.

Соглашаясь с целесообразностью сохранения стадии, нам, однако, представляется несомненным, что ее задачей нельзя считать бесспорное установление факта совершения преступления, то есть выявление на уровне достоверности всех субъективных и объективных элементов состава преступления, ибо это — задача последующей стадии — предварительного расследования. В подтверждение сказанного сошлемся на ч. 2 ст. 140 УПК — основаниями для возбуждения уголовного дела является наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления, а вовсе не на состав преступления, что ограничивает цель стадии получением лишь вероятного, а не достоверного знания о совершении преступления. Можно утверждать, что установление признаков преступления отнюдь не равнозначно достоверному установлению состава преступления, поэтому обоснованное возбуждение уголовного дела вполне совместимо с выявлением в последующем факта отсутствия события или состава преступления и вслед за этим прекращения дела, которое должно оцениваться не как «брак в работе следователя», а как закономерный результат расследования.

Однако законодатель не разделил ни первую, ни вторую точку зрения, сохранив в УПК РФ стадию возбуждения уголовного дела, обязанность органов расследования принимать и проверять сообщения о совершении преступления и, вместе с тем, постоянно расширяя рамки доследственной проверки. Этим органы расследования фактически ориентировались на достоверное установление на данном этапе процесса всех обстоятельств исследуемого события. Между тем, и в УПК РСФСР 1960 г. и в новом УПК РФ 2001 четко разграничивались познавательные задачи стадий возбуждения уголовного дела и предварительного расследования. По УПК РСФСР на первой стадии такой задачей было установление лишь признаков преступления, причем с учетом скромных возможностей доследственной проверки вывод о их наличии мог носить лишь вероятный, а не достоверный характер. В основе своей такой же была и познавательная задача стадии по УПК РФ. Достоверное же установление виновности и всех других обстоятельств, подлежащих доказыванию, всегда составляло задачу стадии предварительного расследования.

Стремление предугадать и обосновать «судебную перспективу» сообщений о совершении преступления постоянно побуждало следственную практику расширять рамки доследственной проверки, применяя для этого различные приемы.

Так, изначально ч. 4 ст. 146 УПК РФ устанавливала, что к постановлению о возбуждении уголовного дела должны прилагаться материалы проверки сообщений о преступлениях, а в случаях производства отдельных следственных действий по закреплению следов преступления и установления лица, его совершившего (осмотр

места происшествия, освидетельствование, назначение судебной экспертизы), соответствующие протокол и постановление. Этим узаканивалось применение в ходе доследственной проверки следственных действий, хотя по общему правилу они могли производиться только после возбуждения уголовного дела.

Существенные дополнения и изменения в круг приемов доследственной проверки внес ФЗ №92 от 21 июня 2003 года, предусмотрев право органов расследования при проверке поступивших сообщений о преступлениях требовать производства документальных проверок, ревизий и привлекать к их участию специалистов (ч. 1 ст. 144). Таким образом были восстановлены некоторые положения УПК РСФСР и, вместе с тем, из числа проверочных действий было исключено назначение экспертизы.

Как известно, предварительное расследование было существенно реформировано Федеральным законом №87 от 5 июня 2007 г. «О внесении изменений в уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и в Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации». Однако закон оставил неизменным круг приемов доследственной проверки, установленный в прежних редакциях ст. 144 УПК.

Но, дальнейшее развитие правовой регламентации способов доследственной проверки пошло по линии существенного их расширения. Так, ФЗ №19 от 9 марта 2010 года, к уже закрепленным в УПК приемам, было добавлено право органов расследования требовать исследования документов, предметов и трупов, т.е. применения известных еще УПК РСФСР экспертных исследований, проводимых без соблюдения процессуальной формы. ФЗ № 104 от 28 декабря 2010 года добавил к этому перечню право давать органам дознания обязательное для исполнения поручение о проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Радикальное расширение круга приемов доследственной практики произошло с принятием ФЗ № 23 от 4 марта 2013 года. К предусмотренным ранее средствам проверки — следственным действиям — осмотру, освидетельствованию, а также к требованию о проведении ревизий и документальных проверок, и к добавленным позже исследованию документов, предметов, трупов, проведению оперативно-розыскных мероприятий, дополнительно включены получение объяснений, образцов для сравнительного исследования, истребование и изъятие («в порядке, установленном УПК») предметов и документов, назначение судебной экспертизы, осмотр не только места происшествия, но и документов, предметов (ч. 1 ст. 144 УПК).

Напомним, при этом, что согласно закону (ч. 1 ст. 86 УПК), способами собирания доказательств являются следственные и «иные процессуальные действия». В связи с этим возникает вопрос — можно ли считать закрепленные в ч. 1 ст. 144 УПК приемы доследственной проверки процессуальными действиями.

Представляется, что «процессуальность» тех или иных действий напрямую связана с их допустимостью, в первую очередь, с соблюдением закрепленных в законе правил их проведения (ст. 75 УПК РФ). И с этой точки зрения большинство проверочных действий, кроме следственных, оказываются непроцессуальными, так как закон не определяет процедуры их проведения. Неясным выглядит положение ч. 1 ст. 144 о том, что изъятие

предметов и документов должно происходить в порядке, установленном УПК, ибо УПК устанавливает порядок не изъятия, а обыска или выемки, каковые, по-видимому, имеются в виду в данном случае. В УПК четко определен порядок допроса, осмотра и других следственных действий, но ничего не говорится о порядке получения объяснений, истребования предметов и документов, исследования трупов, предметов и документов. Вскоре после принятия УПК РФ Ю.В. Деришев, критиковавший «доследственную проверку» полагал, что ее правовая природа носит ярко выраженный характер административной полицейской деятельности[2]. Эта мысль находит подтверждение при анализе законодательства об административных правонарушениях. Так, ст. 26.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях устанавливает порядок получения объяснений, ст. 26.10 - истребование сведений, ст. 27.10 - изъятие вещей и документов. Фактически ФЗ от 4 марта 2013 года включает в число средств уголовно-процессуального познания административные приемы доказывания.

По-видимому, исходя из несовместимости уголовно-процессуальных и административно-процессуальных действий, законодатель пытается «опроцессуализировать» новые приемы доследственной проверки. Ч. 1¹ ст. 144 УПК устанавливает, что «лицам, участвующим в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении, разъясняются их права и обязанности, предусмотренные УПК... в том числе права не свидетельствовать против себя, своего супруга (своей супруги) и других близких родственников... пользоваться услугами адвокатов, а также приносить жалобы на действия (бездействия) и решения дознавателя, органа дознания, следователя, руководителя следственного органа в порядке, установленном главой 16 УПК».

Это предписание порождает ряд вопросов, на которые трудно дать ответ.

Прежде всего, отметим нелегитимность утверждения о том, что участникам доследственной проверки разъясняются их права, «предусмотренные УПК РФ». Этот акт предусматривает права, которыми наделены участники процесса - свидетели, потерпевшие, подозреваемые, обвиняемые, но никак не лица, дающие объяснения, представляющие по запросу предметы и документы и т.п. Права этих лиц в УПК не предусмотрены и предусмотрены быть не могут, так как данные лица не являются участниками процесса.

Неясной становится и правовая природа проверочных действий. Наделение лица, дающего объяснения, свидетельским иммунитетом, правом иметь адвоката и обжаловать действия и решения органа расследования, рождает вопрос - чем получение объяснений отличается от допроса? Появляется своеобразный гибрид процессуального и административного действия. Это же относится и к изъятию предметов и документов «в порядке, установленном УПК», о чем уже говорилось.

Все сказанное выше позволяет констатировать: законодатель, идя навстречу стремлениям органов расследования обеспечить «судебную перспективу» каждому возбужденному ими уголовному делу, постоянно, хотя и не вполне последовательно расширял круг средств доследственной проверки, сближая ее с предварительным следствием и ослабляя значение конституционного требования допустимости доказательств. Существенные

преобразования коснулись и традиционных постулатов теории доказательств. Эти направления развития законодательства требуют более детального исследования.

С принятием УПК РФ утратил дискуссионный характер вопрос о том, можно ли считать доказательствами материалы, полученные в стадии возбуждения уголовного дела. Представляется, что относящиеся к делу результаты проведенных здесь следственных действий, являются допустимыми, поскольку соблюдена соответствующая процедура их получения, следовательно, есть основания считать их доказательствами. Также можно считать допустимыми при определенных условиях истребованные акты ревизий и документальных проверок. Таким образом, круг доказательств, получаемых в стадии возбуждения уголовного дела, является ограниченным, отражая различия в познавательных задачах двух смежных стадий, о чем говорилось выше.

С принятием ФЗ-23 от 4 марта 2013 года традиционные представления о доказывании кардинально изменились. Расширив до невиданных ранее пределов круг приемов доследственной проверки, включив в них ряд административно-правовых мер, ФЗ установил положения, существенно колеблющие постулаты теории доказательств относительно самого понятия доказательств: способов их получения, специфики и целей доказывания на отдельных стадиях процесса. Суть реформирования состоит в придании доказательственного значения результатам применения не только следственных действий, но и непроцессуальных приемов доследственной проверки. Так, новая ч. 1¹ ст. 144 УПК устанавливает: «Полученные в ходе проверки сообщения о преступлении сведения могут быть использованы в качестве доказательств при условии соблюдения положений ст. 75 и 89 настоящего Кодекса». Это предписание требует разъяснений.

Можно считать, что установленные Федеральным законом условия признания полученных материалов доказательствами - соблюдение положений ст. 75 и 89 УПК РФ, оказываются фактически неприменимыми. Анализ этих норм показывает, что полученные при доследственной проверке сведения изначально не могут им соответствовать. Так, ст. 75 УПК прямо провозглашает, что недопустимыми признаются доказательства, полученные с нарушением требований УПК. Закон и процессуальная наука считают признаками допустимости получение доказательства управомоченным лицом, от надлежащего источника и с соблюдением требований процедуры их получения. Последнее из этих требований, применительно к новой трактовке доказательств, заведомо невыполнимо, ибо попытки «опроцессуализировать» приемы доследственной проверки в стадии возбуждения дела (кроме следственных действий) не достигают цели, поскольку процедура их проведения отсутствует.

Также неприменимы и положения ст. 89 УПК. Несмотря на то, что эта норма, запрещающая использование результатов ОРД, если они не отвечают требованиям, предъявляемым УПК к доказательствам, подвергается справедливой критике (поскольку результаты оперативно-розыскной деятельности изначально не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам) из нее все же следует, что в своем первоначальном виде результаты ОРД доказательствами считаться не могут.

Учитывая это, проанализируем формулу п.1¹ ст. 144 УПК. Из нее следует, что полученные объяснения, ис-

требованные и изъятые предметы и документы, акты документальных проверок и ревизий, результаты исследований (очевидно экспертных) документов, предметов, трупов, полученные по поручениям органов расследования, результаты оперативно-розыскных мероприятий могут быть признаны доказательствами.

Кроме того, согласно этой норме, доказательства могут быть получены в результате проведения таких следственных действий, как получение образцов для сравнительного исследования, назначения судебной экспертизы, осмотре места происшествия, документов, предметов, трупов, освидетельствования. Хотя УПК РФ и включил получение образцов (ст. 202) в главу 27 (Производство судебной экспертизы), но предусмотрел, что получает образцы следователь. Допуская возможность получения образцов в стадии возбуждения уголовного дела у подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля ч. 1 ст. 202 не учитывает, что этих участников в данной стадии еще нет. Но в целом, в том числе на этапе возбуждения дела, получение образцов можно, полагаем считать следственным действием, так как образцы содержат информацию, которая, хотя и опосредованно, используется для достижения цели доказывания.

Анализируя этот расширенный перечень приемов доследственной проверки, следует обратить внимание на несогласованность и противоречивость отдельных формулировок закона.

В чем смысл того, что наряду с назначением судебной экспертизы закон предусматривает и исследование трупов, т.е. мероприятие явно судебно-медицинское? Когда применять каждый из этих приемов и какова целесообразность включения и того и другого в перечень проверочных действий, понять невозможно. Проведение судебной экспертизы в стадии возбуждения уголовного дела представляется допустимым, ибо оно позволит отделить криминальное событие от некриминальных, дел публичного обвинения от дел частного обвинения. И, хотя в этой стадии процесса еще нет участников процесса, проведение экспертизы не сопровождающихся принуждением, может внести значительный вклад в разрешение вопроса о возбуждении уголовного дела. Поэтому трудно согласиться с В.И. Зажицким, который исходя из того, что в этой стадии отсутствуют правовые предпосылки для производства полноценной судебной экспертизы, считает, что в целях проверки сообщения о преступлении целесообразно проводить исследование в непроцессуальной форме. См.: В.И. Зажицкий. Дополнение ст. 144 Уголовно-процессуального кодекса РФ: плюсы и минусы // Российская юстиция. 2013. №11. С. 30. Более последовательной представляется позиция Е.А. Зайцевой, которая положительно оценивает возможность проведения экспертизы в стадии возбуждения уголовного дела, вместе с тем предлагает исключить из УПК ч. 1 и 3 ст. 144, предусматривающие проведение специалистом исследований документов, предметов, трупов, что несовместимо с функцией специалиста, неуправомоченного на производство исследования. [3].

Что означает изъятие предметов и документов «в порядке, установленном настоящим Кодексом»? Ведь «изъятие» - это административная мера (ст. 27.10 КоАП), УПК же аналогичное действие именуется выемкой (ст. 183 УПК РФ). Складывается впечатление, что законодатель таким путем фактически включает выемку (а возможно и обыск) в число проверочных действий.

Отмеченные ранее стремление законодателя «опроцессуализировать» проверочные действия, в первую очередь, следует отнести к получению объяснений от заподозренного лица. Как отмечает Г.А. Печников, оценивая дознание в сокращенной форме, к которому относятся все отмеченные отступления от правового режима досудебного производства, «вполне возможно, что на практике активность органов дознания будет направлена не на достоверное раскрытие преступлений, а на «делку» - на то, чтобы склонить подозреваемого к сокращенной форме дознания» [4]. Что означает, что такое лицо вправе отказаться от дачи показаний против себя и своих близких, пользоваться помощью адвоката, обжаловать действия и решения органа расследования (ч. 1¹ ст. 144 УПК РФ)? Не есть ли это такой же суррогат следственного действия — допроса подозреваемого (ст. 76 УПК), как и «изъятие предметов и документов»?

Вот и получается, что фактически круг следственных действий (как предусмотренных УПК, так и «квази» следственных действий), которые могут производиться в стадии возбуждения уголовного дела, мало отличается от познавательного арсенала, которым орган расследования наделен в стадии предварительного расследования.

Сказанное позволяет утверждать, что в стадии возбуждения уголовного дела оказывается применимым такой спектр познавательных приемов, который:

- 1) Является чрезмерно широким и выходит за пределы решения ограниченной познавательной задачи стадии — выявления признаков преступления;
- 2) Мало чем отличается от познавательного арсенала органа государства, которым он наделен для решения задач стадии предварительного расследования;
- 3) Фактически создает возможность установления на уровне достоверности не только оснований возбуждения уголовного дела, но и виновности заподозренного лица.

Из этого следует, что фактически центр доказывания смещается из стадии предварительного расследования в стадию возбуждения уголовного дела. Представляется закономерным усиление негативных тенденций, которые и теперь сопровождают стадию возбуждения уголовного дела: волокиты в решении вопроса о начале производства по уголовному делу, неоправданное дублирование следственных действий, которые придется проводить дважды — до и после возбуждения уголовного дела.

Узаконение упрощенческих стереотипов доказывания, введенное ФЗ №23 от 04.03.2013 г., по-разному воспринято отечественными процессуалистами. Критически оценивает его В.И. Зажицкий [5], группа процессуалистов из г. Волгограда и другие ученые. Автор отмечает, что существенное расширение способов проверки сообщений о преступлении превратит познавательную деятельность в стадии возбуждения уголовного дела в неформальное расследование [6]. В то же время встречаются и суждения, оправдывающие упрощение процесса и предлагающие деформализовать (депроцессуализовать) все досудебное производство. На протяжении ряда лет, еще до принятия ФЗ-23, эту идею развивает А.С. Александров, считая необходимым слить воедино предварительное расследование и уголовное преследование, создать всеохватывающую обвинительную власть, возглавляемую прокурором и подготавливающую материалы для обращения в суд с уголовным иском. Автор предлагает вывести всю досудебную деятельность за про-

цессуальные рамки и превратить ее в сбор информации в различных непроцессуальных формах. Розыск, агентурная работа — это, по мысли автора, неотъемлемый элемент непроцессуальной деятельности по подготовке уголовного иска, призванной заменить собой современное предварительное расследование [7].

Уже после изменений УПК, внесенных ФЗ-23 от 04.03.2013 года некоторые авторы, опираясь на них, признают и пытаются развить идеи А.С. Александрова. Так, А.А. Алимйрзаев с чрезвычайной смелостью утверждает, что лучшим способом упрощения досудебного доказывания была бы ликвидация следственной формы, ее депроцессуализация, отказ от формальных ограничений и превращение досудебного производства в поисково-розыскную деятельность по подготовке уголовного иска, при стирании граней между оперативно-розыскной и процессуальной деятельностью. Автор, кроме того, выступает за коренное преобразование теории доказательств, предлагая считать доказательством любые сведения, независимо от того, каким способом они получены. И особое значение при этом придается признанию обвиняемого в совершении преступления. Это не «простое доказательство, равное с прочими по своей доказательственной силе», а не требующее подтверждения основание обвинительного приговора, выносимого в особом порядке, так как обвиняемый должен быть хозяином своих доказательств. (Как не вспомнить при этом А.Я. Вышинского, утверждавшего, что по делам о контрреволюционных преступлениях признание обвиняемого имеет особую значимость и является достаточным для обвинительного приговора). Нельзя не отметить, что предлагая отказаться от действующего досудебного производства, автор исходит из того, что оно «лишь умножает процедурные излишества в виде различного рода бюрократических гарантий прав личности, мало значащих в сравнении с неравенством сторон». Этим он позиционирует себя как противник процессуальных гарантий, хотя на досудебном производстве они особенно необходимы [8].

Обобщая все эти суждения, можно прийти к выводу, что автор, как и его идейный наставник — А.С. Александров, обосновывает необходимость реформирования досудебного производства в соответствии с англо-саксонской моделью процесса. Яркой формой его реализации в условиях США является Федеральное бюро расследования, в котором детективы — это и следователи и оперативные работники одновременно, а признание обвиняемого оценивается с позиций теории формальных доказательств, как достаточное для обвинения.

Вряд ли такая реформа будет продуктивной, так как она не отражает ожиданий общественности, а главное — не ясно — будет ли предлагаемая система досудебного производства более эффективной, чем действующая в настоящее время, ибо тенденциозность полиции как в Англии, так и в США (ФБР) нередко приводит к судебным ошибкам, порой трагическим, вызванных тем, что признанию обвиняемого придается особая доказательственная сила.

Небезынтересно отметить, что автор концепции замены отечественного предварительного расследования уголовным розыском — А.С. Александров, не предлагает осуществить ее немедленно, поскольку реформа возможна лишь в контексте демократизации верховной власти, установления подлинного народовластия, без этого не будет ни сильной обвинительной власти, ни независимости суда, ни правопорядка [9].

В отличие от этой осторожной позиции А.А. Алимйрзаев считает, что реформа доказательственного права уже началась и надо развивать тенденцию стирания граней между ОРД и процессуальной деятельностью по формированию доказательств, то есть не откладывать решение этой задачи на неопределенное время. Ученик оказался более смелым, чем его учитель.

Мы же считаем, что положения ФЗ-23 от 04.03.2013 г. об учреждении дознания в сокращенной форме возрождают бытовавшее в прошлом так называемое протокольное производство, от которого законодатель впоследствии отказался ввиду его недемократичности и нарушения гарантий прав и интересов обвиняемого и других участников процесса. Вместе с тем они неоправданно деформируют постулаты теории доказательств, что приводит, к подмене доказывания административными, по сути, приемами познания, смещая его центр на стадию возбуждения уголовного дела. Вряд ли заслуживают одобрения решения законодателя, противоречащие назначению судопроизводства и принципам теории доказательств.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Деришев Ю.В. Концепция уголовного досудебного производства в правовой доктрине современной России. Омск. Акад. МВД. Омск, 2004. С. 179-197; За упразднение стадии возбуждения уголовного дела высказываются многие исследователи. См., например, Круликов А.П. Нужна ли стадия возбуждения уголовного дела в современном уголовном процессе России? // Российская юстиция. 2011. № 6.
2. Деришев Ю.В. Доследственное производство: проблемы и решения // Законодательство и практика. Омск, 2002. №2(6). С. 9.
3. Зайцева Е.А. Федеральный закон от 4 марта 2013 года №23 ФЗ о применении специальных познаний и эрозии правового института судебной экспертизы // Дознание в сокращенной форме: вопросы законодательной регламентации и проблемы правоприменения / Сборник статей под ред. И.С. Дикарева. Волгоград. 2013. С. 38-48.
4. Печников Г.А. Сокращенная форма дознания и объективная истина в уголовном процессе // Дознание в сокращенной форме: вопросы Законодательной регламентации и проблемы правоприменения / Под ред. И.С. Дикарева. Волгоград: ВГУ. 2013. С. 91, 92.
5. Жажицкий В.И. Дополнения к ст. 144 уголовно-процессуального кодекса РФ: плюсы и минусы // Российская юстиция. 2013. №11. С. 28.
6. Дознание в сокращенной форме: вопросы законодательной регламентации и проблемы правоприменения // Сборник статей под ред. И.С. Дикарева. Волгоград. 2013. С. 111.
7. Александров А.А. Каким не быть предварительному следствию // Государство и право. 2001. №9. С. 54-62; он же: К вопросу о создании единого следственного комитета // Вестник СГАП. 2010. №6. С. 17-21.
8. Алимйрзаев А.А. Доказывание в сокращенных формах уголовного судопроизводства по делам публичного обвинения. Автореф... дисс.канд.юрид.наук. М., 2014. С. 12-24.
9. Александров А.Г. К вопросу о создании единого следственного комитета. С. 121.

THE TRANSFORMATION STAGE OF EXCITATION OF CRIMINAL CASE IN CONNECTION WITH ADOPTION OF THE FEDERAL LAW OF 23 MARCH 4, 2013

© 2014

Shafer S.A., doctor of legal Sciences, Professor
Samara state University, Samara (Russia)

Annotation: Analyzing the last change criminal procedure legislation in the context of the definition of the essence and content of a stage of excitation of criminal case, the author comes to the conclusion about the displacement of the centre of proof from the stage of preliminary investigation stage of criminal proceedings and shows the negative effects of the regulation.

Key words: stage of excitation of criminal case, the proof, the evidence, preliminary examination, procedural guarantees.

УДК 343.131.6

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ, ВОЗНИКАЮЩИХ ПРИ УСТАНОВЛЕНИИ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ПРЕДМЕТА ДОКАЗЫВАНИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ*

© 2014

Шестакова Л.А., аспирант
Самарский государственный университет, Самара (Россия)

Аннотация: На основе анализа опубликованной дореволюционной, советской и современной судебной практики автором высказываются предложения о направлениях развития уголовно-процессуального законодательства в целях полного установления предмета доказывания по уголовным делам в отношении несовершеннолетних.

Ключевые слова: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, восстановительное правосудие, производство по делам несовершеннолетних, медиация, предмет доказывания.

В научной литературе, а также в обзорах судебной практики судов субъектов различных регионов России нередко можно встретить утверждение о том, что практические работники допускают одни и те же нарушения требований закона при рассмотрении уголовных дел, совершенных несовершеннолетними или в отношении несовершеннолетних лиц. Упрощенный подход к рассмотрению дел этой категории приводит к снижению требовательности к качеству расследования, принятию мер профилактического характера. В свою очередь, изучение таких «закоренелых» нарушений остается актуальным в связи со значительным числом преступлений, ежегодно совершаемых несовершеннолетними лицам.

Ознакомление с литературными источниками, опубликованной дореволюционной судебной практикой по таким делам, а также современной судебной практикой Самарской области (были изучены судебные решения по уголовным делам, совершенным несовершеннолетними, опубликованные в следующих изданиях: 1) Журнал Судеб-

ное обозрение за года 1903 (1-52), 1904 (1-52), 1905 (1-52). В целях проведения сравнительного исследования в тексте статьи также приводится информация о решениях судов Самарской области, рассмотревших дела о преступлениях несовершеннолетних с 2003 по 2012 г. (исследование судебной практики судов Самарской области подготовлено кафедрой уголовного процесса и криминалистики Самарского государственного университета на основе выборочного изучения 200 уголовных дел) позволяет утверждать о существовании некоторых «традиционных» нарушений, которые имели место еще при действии Устава уголовного судопроизводства Российской Империи 1864 г. и не изжиты до настоящего времени. Среди таких нарушений можно отметить проблемы установления обстоятельств углубленного предмета доказывания по делам о преступлениях несовершеннолетних (выяснение условий жизни семьи несовершеннолетнего, выполнение родителями или лицами, их заменяющими, обязанностей по воспитанию детей, бытовое окружение и интересы подростка, поведение его дома, в школе, на производстве, участие в общественной работе, наличие предыдущих нарушений и характер мер), которые обуславливают неверное назначение наказания и неприменение к несовершеннолетним принудительных мер воспитательного воздействия в тех случаях, когда это возможно.

*Исследование выполнено при финансовой поддержке РГНФ проекта проведения научных исследований («Компромисс как форма судопроизводства по уголовным делам: традиции, заимствования, перспективы»), проект № 13-13-63003.

Проблемы отправления правосудия по делам о преступлениях несовершеннолетних: дореволюционный период

Для понимания проблем отправления правосудия по делам несовершеннолетних в первом десятилетии XX столетия необходимо обратиться к нормативным положениям Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 и Устава уголовного судопроизводства 1864 г. Законодательство того времени еще не содержало особенностей, касающихся производства по делам несовершеннолетних. В Уставе уголовного судопроизводства имелось лишь упоминание о возрасте как обстоятельстве, которое должно было учитываться наряду с другими (ст.ст. 413,421). В соответствии со ст. 136 Уложения о наказаниях уменьшающим вину и строгость наказания обстоятельством признавалось малолетство и несовершеннолетие подсудимого. В свою очередь статья 136 содержала в себе лишь обобщенное правило привлечения к уголовной ответственности малолетних и несовершеннолетних, подробное применение которого к разным возрастам и к разным родам преступлений малолетних и несовершеннолетних определялось в последующих 137-146 статьях. В 1897 г. в главу 4 Устава уголовного судопроизводства «Об исследовании события преступления» был введен раздел 5 «Производство по делам несовершеннолетних» от 10 до 17 лет для разрешения вопроса о том, действовал ли обвиняемый во время совершения преступного деяния с разумием». Закон допускал у малолетних от 10 до 14 лет отсутствие разумения, а от 14 до 17 лет отсутствие полного разумения. Вопрос о разумии был одним из самых сложных т.к. для его решения необходимо было собрать наиболее полные сведения о свойствах личности несовершеннолетнего, его воспитании и характере, предшествующем поведению. [1, с.14] Закономерным итогом изменения всей уголовно-процессуальной политики в отношении несовершеннолетних было создание 22 января 1910 года в Петербурге впервые в нашей стране специализированного детского суда, при котором действовали органы попечительского надзора, для сбора характеризующего материала в отношении обвиняемых и осуществления социальной помощи. [См. 2, с. 17-24]

Анализ опубликованной дореволюционной судебной практики позволяет сделать вывод о том, что судебные инстанции при рассмотрении таких дел требовали правильного выяснения мотивов совершенного преступления, полного выяснения условий жизни несовершеннолетнего, влияния на него взрослых лиц. В Судебном обозрении 1904 г. № 6 приводится следующий пример. В 1904 году присяжные заседатели судили крестьянского мальчика Дмитрия Муразанова, 13 лет, который в ночь на 14 мая 1903 г., в селе Михайловском, поджег церковно-приходскую школу, а от этого сгорела церковь с иконостасом. Преступлением был причинен значительный материальный ущерб. Окружной суд признал, что Муразанов, совершая поджог, действовал с разумием и вследствие такого определения, он был предан суду. Путем допроса многочисленных свидетелей-учеников школы и их родителей выяснилось, что учителя Михайловской школы обращались с учениками довольно хорошо и никого из них не секли, а самое тяжкое наказание-это было оставление без обеда. Но вместе с тем оказалось, что учителя очень мало интересовались и вникали в жизнь учеников, так что надлежащего надзора за ними все-таки не было и многие ученики занимались курением на колокольне. Результатом рассмотрения данного дела стало оправдание мальчика-поджигателя присяжными, а второй поставленный вопрос о разумии оставлен ими без отве-

та.[См. 3, с. 131-132] Тщательное установление истинного мотива преступления, как указывал Сенат, позволяло судам не рассматривать отдельные незначительные правонарушения, носящие иногда характер детского озорства, совершенные малолетними и несовершеннолетними. Однако на практике часто допускались ошибки. В этой связи, интересный пример приводится в Судебном обозрении 1903 г. № 18. «В июле месяце 1902 года в камере городского судьи разбиралось дело по обвинению местной полицией 15-летних юношей в постановке без разрешения полиции в частном доме спектакля. В апреле 1902 года собралась компания юношей и решила испытать свои артистические силы. Выбрали «Разбойников» Шиллера, достали необходимый к пьесе аксессуар, соорудили сцену со всеми приспособлениями к ней, разучили роли. В назначенный день к условленному часу явилась разношерстная маленькая публика, которая надеялась узреть «Разбойников» и услышать игру импровизированных «артистов», но как только занавес взвился, каким-то чудом появилась полиция и столкнулась лицом к лицу с «разбойниками»... На каждого «разбойника» напал страх и ужас, а главные герои-«Франц» и «Карл» очутились под кроватью...Городской судья, рассмотрев это редкое в криминальной хронике дело, не нашел состава преступления и признала, «разбойников» по суду оправданными; но этим решением полиция осталась недовольна и перенесла дело в уездный съезд».[4, с. 370]

Проблемы отправления правосудия по делам о преступлениях несовершеннолетних: советский период

В принятом 25 мая 1922 года УПК РСФСР в качестве специфики доказывания поуголовным делам несовершеннолетних устанавливалось обязательное установление возраста, в том числе и путем медицинского освидетельствования. Также рекомендовалось выделять дела о несовершеннолетних до 16 лет в отдельное производство с передачей в КДН. Впоследствии в УПК 1960 г. появилась отдельная 32 глава, состоящая из 13 статей, предусматривающая существенную специфику для отправления правосудия по таким делам. На основе содержания Постановлений Пленумов ВС РСФСР, а также обзоров судебной практики по делам о преступлениях несовершеннолетних (автор ознакомился с содержанием Обзора судебной практики по делам о преступлениях несовершеннолетних за 1963 г., Постановления Пленума Верховного Суда СССР 3 июля 1963 г. «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних» № 6, Постановления Пленума Верховного суда СССР от 12 сентября 1969 г. «О судебной практике по делам о вовлечении несовершеннолетних в преступную и иную антиобщественную деятельность» № 8, Постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 26 мая 1965 г. «О недостатках в работе судов по рассмотрению уголовных дел о преступлениях несовершеннолетних и гражданских дел, возникающих из трудовых правоотношений подростков» № 27.) можно выделить следующие нарушения уголовно-процессуального закона, допущенные судами и отмеченные как ошибки в официальных судебных изданиях того времени:

- Большие трудности в установлении отдельных обстоятельств углубленного предмета доказывания, как верно отмечалось в литературе советского периода [5, с. 21-24; 6, с. 48], были обусловлены: вероятностью наличия «детской мотивации», при которой видоизменяются типичные мотивы определенного преступления; возможностью несоответствия между объективной стороной деяния, типичной для определенного состава преступления, и фак-

тической направленностью умысла; неочевидностью в ряде случаев действительной роли несовершеннолетнего в подготовке, совершении и сокрытии преступления. Также значительную сложность при доказывании виновности несовершеннолетнего вызывало и вызывает более ограниченные по сравнению со взрослым пределы осознания (предвидения) подростком характера и последствий своих действий (например, при превышении пределов необходимой обороны, совершении деяния по неосторожности или при квалифицирующих обстоятельствах).

В соответствии со ст. 392 УПК РСФСР 1960 г. при производстве предварительного следствия и судебного разбирательства по делам несовершеннолетних правоприменителям необходимо было должным образом выяснять условия жизни семьи, выполнение родителями или лицами, их заменяющими, обязанностей по воспитанию детей, бытовое окружение и интересы подростка, поведение его дома, в школе, на производстве, участие в общественной работе, наличие предыдущих нарушений и характер мер, ранее применявшихся к подростку. Если подсудимый к моменту совершения преступления не учился и не работал, должно было быть выяснено, по какой причине и сколько времени он не учился и не работал, и все иные вопросы, имеющие значение для правильного и наиболее полного установления причин и условий, способствовавших совершению преступления.

На неустановление значимых обстоятельств указывалось, в частности, в деле Рыкова, которое рассматривалось в 1975 г. Ни в ходе следствия, ни в судебном заседании с достаточной полнотой не были выяснены условия его жизни и воспитания, не выявлены данные о его личности, не было установлено и не получило оценки то обстоятельство, что его родители неоднократно обращались в лечебное учреждение по поводу таких заболеваний, как инфекционный гепатит, дебилность, пневмония, что в 9-летнем возрасте Рыков находился на длительном стационарном излечении в связи с полученными ожогами I и II степени. Из материалов дела усматривалось, что мальчик являлся инвалидом второй группы, с 1968 года состоял на учете в Иркутском областном психиатрическом диспансере. Согласно заключению амбулаторной судебно-психиатрической экспертизы, признавшей Рыкова вменяемым, он имел ограниченный запас знаний, примитивные суждения и обнаруживал признаки врожденной умственной отсталости (олигофрении) в степени умеренно выраженной дебилности. Однако следственными органами вопрос о том, мог ли Рыков полностью сознавать значение своих действий с достаточной полнотой не исследовался.

Изучение материалов судебной практики Самарской области показало, что установление углубленного предмета доказывания по делам о преступлениях несовершеннолетних и в настоящее время вызывает существенные затруднения у практических работников и часто зависит от уровня суда, в который впоследствии будет направлено дело. Изучение 200 уголовных дел о преступлениях несовершеннолетних, позволяет сделать вывод о том, что по делам, не представляющим особой сложности в расследовании, практические работники зачастую не стремятся в достаточной степени установить значимые психологические качества подозреваемых и обвиняемых, условия их жизни и т.д. Так, по делу К. 1990 г.р., обвинявшегося в совершении преступления, предусмотренного ст. 158 УК РФ (дело было рассмотрено Ок-

тябрьским районным судом в 2007 г.) должностное лицо, проводившее расследование по данному делу истребовало только справку на К. из ОВД и характеристику с места работы, что было явно недостаточно [7].

Выводы: Нарушения уголовно-процессуального закона, которые не могут быть преодолены в течение стольких десятилетий, как представляется, не могут быть списаны лишь на некачественное выполнение правоприменителями своих функций, а имеют в своей основе законодательные недочеты. Тем не менее, мы не можем согласиться с мнениями отдельных авторов о том, что сложившаяся ситуация указывает на отсутствие необходимости в установлении каких-либо дополнительных обстоятельств при расследовании преступлений несовершеннолетних со всеми вытекающими отсюда последствиями.

Смеем предположить, что для разрешения указанных проблем стоит обратить внимание на использование альтернативных, восстановительных технологий, которые во многих зарубежных странах убедительно доказали свою эффективность. [См., напр. 8] Представляется очевидным, что в связи со значительным числом преступлений, совершаемых несовершеннолетними, обеспечить высокое качество расследования с соблюдением специфики этого усложненного производства по каждому делу не удастся. Однако исключение уголовных дел, не представляющих особой сложности в расследовании путем использования примирительных процедур и последующей возможности отказа от возбуждения уголовного дела при достижении примирения сторон или прекращения уголовного дела, как это уже имело место ранее в уголовно-процессуальном законодательстве России различных исторических периодов, позволит сосредоточить усилия практических работников на установлении обстоятельств предмета доказывания по наиболее сложным уголовным делам. Вспомним содержание ст. 10 УПК РФ в ред. Указа Президиума Верховного Совета РСФСР от 08.08.83: «В случае совершения лицом деяния, содержащего признаки преступления, не представляющего большой общественной опасности, когда факт его совершения очевиден, а лицо, его совершившее, может быть исправлено мерами общественного воздействия, суд, прокурор, а также следователь и орган дознания, с согласия прокурора, вправе, не возбуждая уголовного дела, передать материалы на рассмотрение товарищеского суда или комиссии по делам несовершеннолетних либо передать лицо на поруки трудовому коллективу или общественной организации для перевоспитания и исправления».

Представляется, что модель использования альтернативных процедур к преступлениям, совершенным несовершеннолетними лицами могла бы выглядеть следующим образом. На стадии возбуждения уголовного дела следователь с согласия руководителя следственного органа или дознаватель с согласия прокурора должны быть наделены правом выносить постановление об отказе в возбуждении уголовного дела в связи с примирением сторон. Для этого необходимо внести изменения в ст. 144 УПК РФ (аналогичные тем, которые были произведены в ч. 7 ст. 158 АПК РФ и ч. 1 ст. 169 ГПК РФ), а именно, продлить срок проверки оснований для возбуждения уголовного дела до 30 дней при выраженном сторонами желании примириться по преступлениям небольшой и средней тяжести, которые совершены впервые. Таким образом, дознаватель, орган дознания, следователь, руководитель

следственного органа от 3 до 10 дней проводят проверку о любом совершенном или готовящемся преступлении как это предусмотрено действующей редакцией ст. 144 УПК РФ и при выявлении повода и оснований для возбуждения уголовного дела небольшой или средней тяжести, при условии, если потенциальный потерпевший и подозреваемый установлены, преступление совершено впервые, правонарушитель готов возместить вред (представляется, что в данном случае необходимо руководствоваться следующим пониманием: признание правонарушителем того факта, что событие преступления имело место, факта его «отношения к преступлению» и своей готовности принять на себя ответственность по восстановлению нарушенных преступлением интересов потерпевшего), а потенциальный потерпевший готов встретиться с правонарушителем для переговоров, то уполномоченным должностным лицам должно быть предоставлено право предложить сторонам обратиться к медиатору, продлив в установленном законом порядке срок для проверки оснований для возбуждения уголовного дела до 30 дней. При положительном результате, проведенной медиации стороны заключают примирительное соглашение. Непосредственно в самом соглашении стороны должны указать свои данные (фамилия, имя, отчество, их адрес и место жительства); оговорить обстоятельства совершенного деяния; согласовывать объем причиненного материального и морального вреда, подлежащего заглаживанию; отражать согласие на прекращение уголовного дела; четко описать обязательства виновной стороны в определенный срок совершения конкретных действий по заглаживанию вреда. Следователь/дознатель, получив примирительное соглашение, проверяет его на соответствие закону. Если нарушений закона не выявлено следователь с согласия руководителя следственного органа, а дознаватель с согласия прокурора выносят постановление об отказе в возбуждении уголовного дела. При недостижении примирения в результате процедуры медиации, следователь/дознатель возбуждают уголовное дело и далее проводят расследование в установленной законом порядке.

Что касается уголовных дел несовершеннолетних не подпадающих под категорию указанную выше, то в этих случаях более полному установлению предмета доказывания будет способствовать исследование личности несовершеннолетнего и условий его жизни и воспитания специалистом (специалистами) по специальной программе (аналогичная процедура существовала и в первых детских судах, созданных в 1910 году). Содержание такой программы, по сути, выработано и проходит проверку в результа-

те экспериментов по внедрению элементов ювенальной юстиции в целом ряде субъектов РФ (Ростовской, Саратовской, Волгоградской и Пермской областях, Москве, Санкт-Петербурге, Красноярском крае, Ханты-Мансийском округе и др.). Во многих субъектах РФ уже созданы муниципальные службы примирения, которые не только проводят программы примирения по запросу следователя или суда, но также компетентны составлять так называемые карты социально-психологического сопровождения несовершеннолетнего, в которых содержится детальная информация о психологических особенностях обслеваемого, условиях его жизни, взаимоотношениях со сверстниками. Организовываются эти службы за счёт использования имеющегося муниципального ресурса в системе образования, молодёжной политики. Служба примирения получает информацию о случаях конфликтного или криминального характера из образовательных учреждений, УВД ПДН, КДН и ЗП, суда, других учреждений профилактики, также по личному обращению граждан.

Как видится, развитие производства по делам несовершеннолетних по пути внедрения в уголовное судопроизводство по делам в отношении несовершеннолетних элементов восстановительных технологий способствует преодолению его традиционных недостатков.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гецманова И.В. Особенности предварительного следствия по делам несовершеннолетних: Дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2001 - 180 с.
2. Кузьмина О.Л. Процессуальная форма судопроизводства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: Дисс. ... канд. юрид. наук. Калининград, 2005. 228 с.
3. Судебное обозрение. 1904. № 6. С. 131-132.
4. Судебное обозрение. 1903. № 18. С. 370.
5. Гуковская Н.И., Долгова А.И., Миньковский Г.М. Расследование и судебное разбирательство дел о преступлениях несовершеннолетних. М., 1974. 208 с.
6. Рыбальская В.Я. Методика изучения личности потерпевшего по делам о преступлениях несовершеннолетних. Иркутск, 1975. с. 55.
7. Лазарева В.А., Шестакова Л.А. Обзор судебной практики по делам о преступлениях несовершеннолетних // Самарский судебный вестник. 2013. №2 (6). С. 41-44.
8. Choi J.J., Green L.D., Gilbert M.J. Putting a Human Face on Crimes: A Qualitative Study on Restorative Justice Processes for Youths // Child and Adolescent Social Work Journal.-2013. -Volume 28, Issue 5, - PP. 335-355.

SOME PROBLEMATIC ISSUES OF ASCERTAINMENT OF A CIRCUMSTANCE IN PROOF IN JUVENILE JUSTICE

© 2014

Shestakova L.A., post-graduate student
Samara State University, Samara (Russia)

Annotation: On the basis of published pre-revolutionary, Soviet and modern jurisprudence author makes suggestions about the direction of the criminal procedural law in order to fully establish the subject of proof in criminal cases involving juveniles .

Keywords: Criminal Procedure Code of the Russian Federation , restorative justice , juvenile justice, mediation, circumstance in proof.

УДК 343.1

ВЛИЯНИЕ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА НА ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ПОТЕРПЕВШЕГО В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИИ

© 2014

Шутимова Т.В., доцент*Самарский государственный экономический университет (филиал), Тольятти (Россия)*

Аннотация: Исследуются вопросы о влиянии судебной практики Европейского суда по правам человека на обеспечение прав потерпевшего в уголовном процессе России, поддержано предложение о принятии ФЗ РФ «О потерпевших от преступлений».

Ключевые слова: Международные документы о правах человека, Конвенция о защите прав человека и основных свобод, Европейский суд по правам человека, жертва преступления, потерпевший, обеспечение прав личности, уголовный процесс, судебная практика.

Статья 8 Всеобщей декларации прав человека, принятой на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10.12.1948, гласит, что каждый человек имеет право на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами в случаях нарушения его основных прав, предоставленных ему конституцией или законом. Это право в полной мере относится к жертвам преступлений. Впервые на международном уровне общие принципы поддержки и защиты жертв преступлений были определены в декларации «Об основных принципах отправления правосудия в отношении жертв преступлений и злоупотребления властью» (утв. резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № 40/34 от 29.11.1985). Статья 1 декларации содержит понятие «жертвы»: «под термином «жертвы» понимаются лица, которым индивидуально или коллективно был причинен вред, включая телесные повреждения или моральный ущерб, эмоциональные страдания, материальный ущерб или существенное ущемление их основных прав в результате действия или бездействия, нарушающего действующие национальные уголовные законы государств - членов, включая законы, запрещающие преступное злоупотребление властью», а в статье 2 определено, что «в соответствии с настоящей декларацией то или иное лицо может считаться «жертвой» независимо от того, был ли установлен, арестован, предан суду или осужден правонарушитель, а также независимо от родственных отношений между правонарушителем и жертвой. Термин «жертва» в соответствующих случаях, включает близких родственников или иждивенцев непосредственной жертвы, а также лиц, которым был причинен ущерб при попытке оказать помощь жертвам, находящимся в бедственном положении, или предотвратить виктимизацию.» К общим принципам отношения к жертве преступления и злоупотребления властью декларация отнесла доступ к правосудию и справедливое обращение, реституцию, компенсацию и социальную помощь.

Более пристальное внимание к жертвам преступлений, обращение к ее проблемам привело к принятию в ряде государств специальных законов о потерпевших, а день опубликования в Великобритании «Хартии жертв

преступлений» 22 февраля 1990 года стал неофициальным Международным днем поддержки жертв преступлений.

Исследователи особо отмечают значение IX Конгресса ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Каир, 29 апреля-8 мая 1995 г.), участникам которого удалось преодолеть традиционный подход к проблеме защиты прав человека, при котором всегда и неизменно в центре внимания оказывались права и интересы лица, виновного в совершении преступления либо привлекаемого к уголовной ответственности. Конгресс перенес акцент с приоритетной защиты прав правонарушителя на приоритетную защиту жертвы правонарушения и общественных интересов, поставив соответствующие задачи перед уголовным, уголовно-процессуальным законодательством и виктимологическим разделом криминологической науки. Перспективным является упоминание в документах IX Конгресса ООН предложения о создании типового закона о правах жертв и кодекса обращения с жертвами преступлений. [1, с. 23]

Среди европейских документов, касающихся прав потерпевших, можно выделить такие известные акты, как: Конвенция о защите прав и основных свобод человека (заключена в г. Рим 04.11.1950), Европейская конвенция по возмещению ущерба жертвам насильственных преступлений (ЕТС № 116, заключена в г. Страсбург 24.11.1983, вступила в силу 01.02.1988), Рекомендация Комитета Министров Совета Европы «О положении потерпевшего в рамках уголовного права и уголовного процесса» N R (85)11 от 28.06.1985.

УПК РФ (2002) в отношении потерпевшего отличается некоторой сдержанностью, больше внимания уделено статусу подозреваемого (обвиняемого). Последние несколько лет показали, что и законодатель, и правоприменитель несколько изменили свое отношение к потерпевшему.

Об этом свидетельствует, например, принятие Пленумом Верховного Суда Российской Федерации постановления от 29 июня 2010 г. N 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве», которое признало утратившим силу постановление Пленума Верховного Суда СССР от 1 ноября 1985 г. N 16 «О практике применения

судами законодательства, регламентирующего участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве». Серьезные изменения в нормативные акты внесены недавним Федеральным законом от 28.12.2013 N 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве» (в УК РФ, в УПК РФ, в УИК РФ и др.).

Наконец законодательно решен вопрос о моменте признания лица потерпевшим - незамедлительно с момента возбуждения уголовного дела либо после получения данных об этом лице (ч.1 ст. 42 УПК РФ), потерпевшему предоставлено право получать значительное число копий документов уголовного дела и т.д. Но, с другой стороны, в УК РФ, установлена уголовная ответственность за уклонение от прохождения освидетельствования, от предоставления образцов почерка и иных образцов для сравнительного исследования (ст. 308 УК РФ).

Правоприменителем потерпевший воспринимается в делах публичного и частно-публичного обвинения несколько неоднозначно: вроде бы без него и нельзя, но, с другой стороны, вроде бы он и не нужен, т.к. государственный обвинитель от имени государства обвиняет подсудимого, защищая тем самым не только государство, как определенный правовой механизм, но и гражданское общество и конкретного потерпевшего. Входя в сторону обвинения, потерпевший должен как бы быть на стороне прокурора, следователя (дознателя), его позиция не должна особо от них отличаться. Однако известны примеры, когда потерпевший давал ложные показания или когда позиция потерпевшего отличалась от позиции прокурора, отказавшегося от обвинения. Потерпевший - самостоятельная фигура в уголовном процессе, хотя статус ее не особенно развит.

С 5 мая 1998 года стало возможным обращение граждан России в Европейский суд по правам человека (далее - ЕСПЧ) с жалобами на Российскую Федерацию в части нарушения прав и свобод, гарантированных Конвенцией о защите прав и основных свобод человека 1950 года.

Прошедшие 16 лет показали существенное воздействие судебной практики ЕСПЧ на правотворчество и правоприменение в РФ в целом. Например, решение по делу «Калашников против России» (жалоба № 47095/991, решение от 15.07.2002) повлияло на уголовно-исполнительную систему, требования приемлемости жалоб оказали влияние на систему обжалования судебных решений (изменения в ГПК РФ и УПК РФ), сроки уголовного судопроизводства соизмеряются с точки зрения разумности и т.д.

Можно сказать, что судебная практика ЕСПЧ, несущая прецедентный характер, оказывает влияние на обеспечение прав потерпевшего в России в двух направлениях:

- общее: обеспечение прав личности в уголовном судопроизводстве в целом, независимо от его процессуального статуса (например, обеспечение разумного срока судопроизводства, доступа к правосудию и др.);

- индивидуальное: обеспечение прав личности, имеющей статус потерпевшего по конкретным делам (в основном, влияние на размер моральной компенсации за причинение вреда).

К наиболее известным делам, рассмотренным и рассматриваемым ЕСПЧ по обращениям потерпевших против РФ, можно отнести дела по жалобам потерпевших по уголовным делам о захвате заложников в октябре 2002 года в театральном центре на Дубровке в г. Москве (рассмотрев в 2011 году жалобы первой группы потерпевших, ЕСПЧ признал, что российские власти нарушили право на жизнь и справедливое судебное разбирательство и постановил выплатить компенсации от 9 тысяч до 66 тысяч евро в пользу 64 потерпевших, всего на общую сумму 1, 254 млн. евро. В настоящее время по этому делу подали жалобы еще 95 потерпевших) и о захвате заложников в Беслане в сентябре 2004 года (дело «Тагаева и другие против России», объединившее жалобы почти 450 заявителей. В настоящее время жалоба коммуницирована властям государства-ответчика в отношении статей 2, 3, 6, 8, 10 и 13 Конвенции). [2]

В рамках исследуемого вопроса интерес представляет постановление Пленума Верховного Суда РФ № 21 от 27.06.2013 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней». В нем подчеркнута обязательность для судов правовых позиций Европейского Суда по правам человека, которые содержатся в окончательных постановлениях Суда, принятых в отношении Российской Федерации, и рекомендуется учитывать правовые позиции Европейского Суда, изложенные в ставших окончательными постановлениями, которые приняты в отношении других государств – участников Конвенции, если обстоятельства рассматриваемого им дела являются аналогичными обстоятельствам, ставшим предметом анализа и выводов Европейского Суда (п.2 постановления). Отметим важность рекомендации о том, что при определении размера денежной компенсации морального вреда суды могут принимать во внимание размер справедливой компенсации в части взыскания морального вреда, присуждаемой Европейским Судом за аналогичное нарушение (п.9).

Однако деятельность государства по реализации прав потерпевших еще далека от совершенства, особенно в части возмещения вреда и компенсации морального вреда. Заслуживает внимания проект ФЗ РФ «О потерпевших от преступлений», в котором предложены формы государственной компенсации потерпевшему от преступления. [3] Полагаем, что при обсуждении этого законопроекта следует учесть положения международных нормативных актов, касающихся потерпевшего, а также правовые позиции ЕСПЧ, выраженные в конкретных решениях по жалобам потерпевших. Принятие указанного федерального закона позволит на законодательном уровне решить многие вопросы по обеспечению прав потерпевших в целом, и в уголовном судопроизводстве, в частности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Мусаев М.А. Защита жертв преступлений. Автореферат дисс... д.ю.н. М., 2012
2. <http://kommersant.ru/doc/2417631>; <http://ria.ru/justice/20111220/521791201.html>
3. <http://europeancourt.ru/tag/tagaeva-i-drugie-protiv-rossii/>
3. <http://sledcom.ru/discussions/?SID=2979>.

INFLUENCE OF JURISPRUDENCE THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN ENSURING THE RIGHTS VICTIMS IN CRIMINAL PROCEEDINGS RUSSIA

© 2014

Shutemova T.V., docent*Samara State Economical University, Togliatti (Russia)*

Annotation: Investigate questions about the influence of jurisprudence of the European Court of Human Rights to ensure the rights of the victim in criminal proceedings in Russia, support the adoption of the Federal Law "About victims of crimes".

Keywords: International human rights instruments, the Convention on the immunities of Human Rights and Fundamental Freedoms, the European Court of Human Rights, the victim of a crime, the victim, ensuring individual rights, criminal procedure, jurisprudence.

УДК 343

УСКОРЕНИЕ ПРОЦЕССА РАССЛЕДОВАНИЯ В СОКРАЩЕННОМ ДОЗНАНИИ ЗА СЧЕТ МАТЕРИАЛОВ ДОСЛЕДСТВЕННОЙ ПРОВЕРКИ

© 2014

Ярыгина Л.А., аспирант*Самарский государственный университет, Самара (Россия)*

Аннотация: Статья посвящена вопросам доказывания в упрощенной форме досудебного производства – сокращенном дознании (гл.32.1 УПК). На основе анализа допустимых способов проверки сообщения о преступлении и возможности не производить иные следственные и процессуальные действия на этапе сокращенного дознания, автор исследует вопросы о целесообразности проведения отдельных процедур, на этой основе делает вывод о возможности достичь основного назначения упрощенного дознания – ускорить процесс расследования уголовных дел.

Ключевые слова: доказывание, следственные и иные процессуальные способы собирания доказательств, сокращенное дознание, стадия возбуждения уголовного дела.

Появление нового института – дознание, проводимое в сокращенной форме, введенное Федеральным законом от 4 марта 2013 года №23-ФЗ, - выявило новые проблемы. Законодатель закрепил определенные особенности доказывания в сокращенном дознании. Необходимо ответить на вопросы о целесообразности проведения отдельных процедур для того, чтобы достичь основного назначения упрощенного дознания – ускорить процесс расследования уголовных дел.

В соответствии с положениями ст. 2265 УПК РФ, устанавливающей особенности доказывания при производстве дознания в сокращенной форме, дознаватель вправе не производить 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.

В настоящий момент дискуссия о признании доказательствами данных, полученных в стадии возбуждения уголовного дела, утратила свою актуальность. На законодательном уровне вопрос решен в пользу признания их полноценными доказательствами. В ч. 12 ст. 144 УПК РФ

закреплено, что полученные в ходе проверки сообщения о преступлении сведения могут быть использованы в качестве доказательств при условии соблюдения положений ст. 75 и ст. 89 УПК РФ. Также известный процессуалист профессор В.А. Лазарева в своих трудах отмечает, что проверяя сообщение о преступлении, орган дознания, дознаватель, следователь и РСО пользуются всеми полномочиями, предоставленными им соответствующими законами (о следственном комитете, о полиции), т.е. правом истребовать документы от должностных лиц и различных органов, а также принимать представляемые ими и другими лицами предметы и документы. Если эти материалы рассматриваются в качестве надлежащего основания для принятия процессуального решения о возбуждении уголовного дела, они не могут утрачивать своего значения после принятия этого решения. Не рассматривая их в качестве доказательств, мы фактически ставим под сомнение законность и обоснованность решения о возбуждении уголовного дела [1]. И это правильно. Соблюдая нормы законодательства, непосредственного регулирующего осуществление непроцессуальных способов собирания данных по уголовному делу, а также положения ст. 75 и ст. 89 УПК РФ, материалы

доследственной проверки выступают полноценными доказательствами.

Однако все больший интерес исследователей вызывает расширившийся перечень допустимых средств получения доказательств на этапе проверки сообщения о преступлении. Органам расследования разрешено получать объяснения, образцы для сравнительного исследования, истребовать документы и предметы, изымать их, назначать судебную экспертизу, производить осмотр места происшествия, документов, предметов, трупов, освидетельствование, требовать производства документальных проверок, ревизий, исследований документов, предметов, трупов, привлекать к участию в этих действиях специалистов, давать органу дознания обязательное для исполнения письменное поручение о проведении оперативно-розыскных мероприятий (ч. 1 ст. 144 УПК РФ). Рассмотрим некоторые проблемные вопросы:

1. о правовом регулировании. Указанные в ч.1 ст.144 УПК РФ действия включают помимо следственных иные процессуальные действия. В Уголовно-процессуальном кодексе РФ они только перечислены, но не дается их детальная характеристика. Не предусмотрено, на основании какого процессуального документа, в каком порядке, в какие сроки и т.д. должны производиться данные действия. Положения о получении объяснений, а также о процедуре истребования можно найти в нормах КоАП РФ. Остальные непроцессуальные способы получения доказательств регулируются ведомственными нормативными актами. Наблюдается тенденция сближения административно-правовых и уголовно-правовых средств доказывания в стадии возбуждения уголовного дела. Размывание четких границ и форм в уголовном процессе присуще состязательному процессу уголовного судопроизводства. Это положение может свидетельствовать об усилении данного типа судопроизводства в Российской Федерации.

2. о получении объяснений. Получение объяснений осуществляется от лиц, участвующих в производстве процессуальных действий. Законодатель не раскрывает понятия данных участников, не дает их перечня. Однако закрепляется обязанность по отношению к ним разъяснить их права и обязанности, предусмотренные УПК РФ, и обеспечить возможность осуществления этих прав. В уголовно-процессуальном законодательстве отсутствуют нормы, непосредственно закрепляющие права участников проверки сообщения о преступлении. Не совсем понятно, какие именно права необходимо разъяснить и обеспечить данным лицам. В соответствии с п.3 ч.3 ст.2265 УПК РФ в процессе доказывания при производстве дознания в сокращенной форме дознаватель вправе не допрашивать лиц, от которых в ходе проверки сообщения о преступлении были получены объяснения, за рядом исключений. Вместе с тем как показывает практика, в 100% случаев в процессе предварительного расследования дознаватель повторно допрашивал лиц, признанных впоследствии потерпевшими и подозреваемыми, в 60% случаев производился допрос свидетелей по делу. В ходе опроса дознаватели прокомментировали это как недоверие к работе органов оперативно-розыскной деятельности. Пояснили, что значительно больше информации устанавливается непосредственно в ходе допроса. В 6,6% случаев также производился повторный допрос подозреваемых по делу, дознание по которому проводилось в сокращенной форме. Возникает вопрос о

значимости объяснений лиц, участвующих в производстве процессуальных действий.

3. об истребовании документов и предметов, их изымании. В ходе доказывания в стадии возбуждения уголовного дела истребуются данные из психоневрологических и наркологических диспансеров, сведения об отсутствии судимости, характеристики с места жительства и работы. Истребование данных сведений, как показывает результат проведенного исследования, происходит в 80% дел, дознание по которым проводилось в сокращенной форме. Из них в 100% случаев происходит истребование сведений из психоневрологических и наркологических диспансеров о постановке на учет лица, подозреваемого в совершении преступления. Это является важной составляющей в решении дознавателем вопроса о возможности производства по делу дознания в сокращенной форме. Согласно п. 2 ч. 1 ст. 2262 УПК РФ дознание не может производиться в сокращенной форме в случае наличия основания для производства о применении принудительных мер медицинского характера. Закон не устанавливает обязанность дознавателя истребовать обстоятельства, характеризующие личность подозреваемого по месту проживания и работы, в процессе расследования в форме сокращенного дознания. В ходе судебного заседания сторона защиты может заявить ходатайство о приобщении к уголовному делу документов, содержащих дополнительные данные о личности подсудимого. Тем не менее, на практике дознаватели в случае отсутствия наличия указанных ранее характеристик в стадии возбуждения уголовного дела в обязательном порядке истребуют их на этапе предварительного расследования. Объясняется это тем, что представители органов расследования стремятся, по возможности, установить весь перечень обстоятельств, подлежащих доказыванию из ст. 73 УПК РФ. Помимо этого, ссылаются на положения ч.1 ст.2261 УПК РФ, закрепляющей, что дознание в сокращенной форме производится в порядке, установленном главой 32 УПК РФ, с изъятиями, предусмотренными гл. 321 УПК РФ. В дознании в общем порядке устанавливаются обстоятельства, характеризующие личность подозреваемого, и это правило переносится дознавателями и в сокращенное дознание.

4. о назначении судебной экспертизы. Одной из особенностей доказывания в дознании, проводимом в сокращенной форме, является возможность не назначать судебную экспертизу по вопросам, ответы на которые содержатся в заключении специалиста по результатам исследования, проведенного в ходе проверки сообщения о преступлении, за рядом изъятий. Такими исключениями являются необходимость установления дополнительных фактических обстоятельств по делу, ситуации сомнения в достоверности выводов специалиста или же имеются основания для обязательного назначения судебной экспертизы. Если же в заключении специалиста отражены все необходимые аспекты, у сторон не вызывает сомнения достоверность данного документа и отсутствуют случаи обязательного назначения судебной экспертизы, указанные в ст. 196 УПК РФ, в этом случае выводы эксперта заменяются выводами специалиста.

Если говорить о статистике, в ходе проведенного исследования, в 26,6% случаев в ходе проверки сообщения о преступлении потребовалось привлечь лиц, обладающих специальными познаниями в той или иной области.

Как закреплено в законодательстве, заключение специалиста — это его суждения по поставленным перед ним вопросам. Специалист не проводит исследование объекта в полном объеме. На стадии возбуждения уголовного дела специалисты применяют в основном зрительные способы исследования объектов и не применяют методы воздействия, способствующие изменению его свойств [2, 3]. Исследователи отмечают, что только эксперт наделен полномочиями проводить научные исследования и делать из полученных результатов выводы на основе своих специальных познаний. В отличие от заключения специалиста в заключении эксперта содержится не суждения, а конкретные выводы по поставленным перед ним вопросам. Количество вероятных заключений у специалиста значительно больше, нежели заключений у эксперта. Но самым важным отличием между ними является возможность эксперта понести уголовную ответственность за дачу заведомо ложного заключения, что в значительной степени влияет на качество работы в ходе проведения экспертом исследования.

Возникает закономерный вопрос о целесообразности получения заключения специалиста в стадии проверки сообщения о преступлении, если теперь стало возможным получить заключение эксперта. Будет не совсем правильно проводить двойную работу, изначально получая заключение специалиста по спорному вопросу, а впоследствии в рамках предварительного расследования назначать судебную экспертизу.

5. об освидетельствовании и исследовании документов, предметов, трупов. В ч. 1 ст. 179 УПК РФ закреплено, что освидетельствование может быть произведено до возбуждения уголовного дела в случаях, не терпящих отлагательств, и проводится оно для обнаружения на теле человека особых примет, следов преступления, телесных повреждений, выявления состояния опьянения или иных свойств и признаков, имеющих значение для уголовного дела, если для этого не требуется производство судебной экспертизы. Освидетельствование осуществляется по отношению к живым лицам в отличие от исследования предметов, документов, трупов. В Уголовно-процессуальном кодексе РФ не дается понятия исследования, так же отсутствует детальное регулирование данного способа собирания доказательств по делу. Исследователи видят в освидетельствовании живых лиц и исследовании трупов завуалированные непроцессуальные подобию судебно-медицинских экспертиз. До закрепления возможности производства судебной экспертизы в стадии возбуждения уголовного дела требовалось повторное проведение экспертных исследований одних и тех же объектов в стадии предварительного расследования. В настоящее время освидетельствование и исследование производятся при отсутствии необходимости осуществлять судебную экспертизу. В ходе изучения уголовных дел были выявлены случаи получения справок об исследовании эксперта в отсутствие соблюдения правил назначения судебной экспертизы. Отмеченное явление не ново в практике и литературе уголовного процесса. Исследователи уже довольно долго критикуют данный способ формирования доказательств по делу, называя его суррогатом получения заключения специалиста и производства судебной экспертизы [4, 5]. По факту происходит исследование объекта специалистом. Можно предположить, что в связи с закреплением возможности проводить судебную

экспертизу в ходе проверки сообщения о преступлении, ее следует назначать во всех случаях при необходимости получения сведений об объекте от лиц, обладающих специальными познаниями. Опрос дознавателей показал, что большинство экспертиз осуществляется в срок, не превышающий 10 суток (дактилоскопическая, химическая, трасологическая, технико-криминалистическая и другие). Данный промежуток времени укладывается в пятнадцатидневный срок производства дознания в сокращенной форме. Однако на практике сложилась традиция производства исследования специалистом без назначения последующей судебной экспертизы. Особенно по делам с сокращенным дознанием. Представляется целесообразным узаконить и детально урегулировать данный способ получения доказательств. Теория и практика должны действовать сообща.

На основании выше изложенного можно сделать определенные выводы о целесообразности производства отдельных следственных и иных процессуальных действий для упрощения и ускорения процесса расследования уголовных дел.

1. При получении объяснений сотрудникам правоохранительных органов следует проявлять больше активности в получении сведений, дабы устранить необходимость повторного допроса этих же лиц в рамках предварительного расследования с целью извлечения большего количества необходимой информации. Также ждет своего законодательного разрешения вопрос о перечне прав и обязанностей лиц, участвующих в производстве процессуальных действий, в стадии проверки сообщения о преступлении.

2. Представляется правильной идея обязательного истребования сведений из психоневрологических и наркологических диспансеров, справки об отсутствии судимости, а также характеристик с места жительства и работы подозреваемого. Данные сведения помогут суду лучше понять личность обвиняемого и назначить более справедливое наказание в условиях минимума доказательственной базы по уголовному делу

3. В ч.1 ст.144 УПК РФ закреплена возможность назначения судебной экспертизы в стадии возбуждения уголовного дела. В случае возникновения сомнений и потребности получения заключения лица, обладающего специальными познаниями, видится более рациональным назначение судебной экспертизы уже в стадии проверки сообщения о преступлении, дабы избежать ее дублирования в рамках последующих стадий.

4. На законодательном уровне следует решить вопрос об исследовании документов специалистом. В связи с возможностью назначать судебную экспертизу на всех досудебных стадиях уголовного судопроизводства, ее производство было бы более правильным. Однако, принимая во внимание сложившуюся практику производства исследования специалистом, может быть стоит узаконить данную процедуру.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Уголовно-процессуальное право. Актуальные проблемы теории и практики: учебник для магистров / под ред. В.А. Лазаревой, А.А. Тарасова. М.: Издательство Юрайт, 2012. С. 278-279.

2. Зайцева Е.А. О производстве экспертизы в стадии возбуждения уголовного дела // Современные проблемы

расследования преступления. Волгоград, 1992. С. 73.

3. Селиванов Н., Леви А. Правовая регламентация научно-технических средств в уголовном судопроизводстве // Социалистическая законность. 1979. № 11. С. 47.

4. Уголовно-процессуальное право. Актуальные про-

блемы теории и практики: учебник для магистров / под ред. В.А. Лазаревой, А.А. Тарасова. М.: Издательство Юрайт, 2012. С. 281. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правовое регулирование. М.: Норма, 2008. С. 17.

ACCELERATION OF PROCESS OF INVESTIGATION IN THE REDUCED INQUIRY AT THE EXPENSE OF MATERIALS OF PRE-INVESTIGATION CHECK

© 2014

Yarigina L.A., post-graduate student
Samara state university, Samara (Russia)

Annotation: The article is devoted to proof questions in the simplified form of pre-judicial production – the reduced inquiry (гл.32.1 by the Criminal Procedure Code). On the basis of the analysis of admissible ways of verification of the message on a crime and opportunity not to make other investigative and procedural actions at a stage of the reduced inquiry, the author investigates questions of expediency of carrying out separate procedures, on this basis draws a conclusion about opportunity to reach a basic purpose of the simplified inquiry – to accelerate process of investigation of criminal cases.

Keywords: proof, investigative and different procedural ways of collecting of the proofs, the reduced inquiry, stage of initiation of legal proceedings.

НАШИ АВТОРЫ

Айрапетян Кристина Викторовна, магистрант кафедры «Гражданское право и процесс»

Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445667, Россия, Тольятти, ул. Ушакова, 59

Тел.: +79626113114

E-mail: city-consult@mail.ru

Алирза Хиджази, докторант отдела международного права Института прав человека

Адрес: Национальная Академия Наук Азербайджана, AZ 1141, Азербайджанская Республика, Баку, ул. Ф. Агаева, 9

Тел.: +99455 701 79 97

E-mail: q.abbasova@mail.ru

Антимонов Антон Сергеевич, преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики

Адрес: ФГБОУ ВПО «Юго-Западный государственный университет» 305040, Россия, Курск, ул. 50 лет Октября, 94

Тел. 8-908-124-26-89

E-mail: antimonov_anton@mail.ru

Артамонова Елена Александровна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического института Северо-Кавказского федерального университета (СКФУ)

Адрес: Юридический институт Северо-Кавказского федерального университета (СКФУ), 355009, Ставропольский край, Ставрополь, пл. Ленина, д. 3 «а»

Тел.: 8-988-119-83-58

E-mail: ea.artamonova@yandex.ru

Бабаева Пюльдана Фати кызы, докторант, отдел политологии и политической социологии Института Философии и права

Адрес: Национальная Академия Наук Азербайджана, AZ 1141, Азербайджанская Республика, Баку, улица Ф. Агаева, 9

Тел.: +99455 701 79 97

E-mail: q.abbasova@mail.ru

Белоносов Владимир Олегович, доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики Самарского юридического института ФСИН России.

Адрес: Самарский юридический институт ФСИН России, 443022, г. Самара, ул. Рылская 24-в.

Тел. (846) 205-67-32

E-mail: vladimirbelonosov@yandex.ru

Буторин Леонид Александрович, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры частного права автономной некоммерческой организации высшего профессионального образования Цетросоюза Российской Федерации «Российский университет кооперации»

Адрес: Российский университет кооперации, Российская Федерация, 141014, Мытищи Московской области, ул. Веры Волошиной, д. 12/30.

Телефон: 89269452803

E-mail: leonbutorin@rambler.ru

Вершинина Светлана Ивановна, кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой уголовного процесса и криминалистики Тольяттинского государственного университета.

Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445667, Россия, Тольятти, ул. Ушакова, 57.

Тел.: 53-93-65, 89276187600

E-mail: svetlana-vershinina@ya.ru

Гогин Александр Александрович, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры предпринимательского и трудового права Тольяттинского государственного университета

Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445667, Россия, Тольятти, ул. Ушакова, 57

Тел.: 8 (8482) 53-94-34

E-mail: kafedra.tgp@yandex.ru

Григорян Ваган Левонович, кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного процесса Саратовской государственной юридической академии.

Адрес: Саратовская государственная юридическая академия 410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1.

Тел.: (8452) 29-90-42.

E-mail: oblinova@sgap.ru; kaf_up@sgap.ru

Евстигнеева Ольга Вячеславовна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса.
Адрес: Саратовская государственная юридическая академия, 410056, Россия, Саратов, ул. Чернышевского, 104
Тел.: 89271192854
E-mail: evstig-olga@yandex.ru

Ермишина Наталья Сергеевна, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса.
Адрес: ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 410056, г. Саратов, ул. Чернышевского, 104
Тел. 8(8452) 29-90-42
E-mail: kaf_up@sgar.ru

Загинея Зоя Аполлиариевна, кандидат юридических наук, доцент, начальник отдела исследований преступности в сфере служебной деятельности и коррупции Научно-исследовательского института Национальной академии прокуратуры Украины
Адрес: Национальная академия прокуратуры Украины, 04050, Украина, Киев, ул. Мельникова, 816
Тел.: +38(063) 327-70-18
E-mail: trostuk@ukr.net

Зайцева Елена Александровна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса Волгоградской академии МВД России.
Адрес: Волгоградская академия МВД России. 400089, г. Волгоград, ул. Историческая, 130.
Тел: 8-902-384-00-84
E-mail: zaitceva-expert@rambler.ru

Зарей Риза, докторант Института философии и права
Адрес: Национальная Академия Наук Азербайджана, AZ 1141, Азербайджанская Республика, Баку, улица Ф. Агаева, 9
Тел.: +99455 701 79 97
E-mail: q.abbasova@mail.ru

Иваницкий Сергей Александрович, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса Луганского государственного университета внутренних дел им. Э.А. Дидоренко МВД Украины.
Адрес: 91493, Украина, Луганск, ул. Генерала Дидоренко, 4.
Тел.: + 3 8 (050) 774 13 36
E-mail: serg-infoline@mail.ru.

Ильин Александр Александрович, аспирант
Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445667, Россия, Тольятти, ул. Ушакова, 57
Тел.: (8482) 54-94-34
E-mail: liin@rambler.ru

Корнуков Владимир Михайлович, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики
Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445667, Россия, Тольятти, ул. Ушакова, 57
Тел.: 53-93-65
E-mail: vm-kornukov@rambler.ru

Корнукова Елена Владимировна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и международного права
Адрес: ФГБОУ ВПО Саратовская государственная юридическая академия, Россия, Саратов, ул. Вольская, дом 1.
Тел.: 53-93-65
E-mail: kornukovaev@mail.ru

Корякин Владимир Александрович, Забайкальский государственный университет, Чита (Россия) главный государственный таможенный инспектор отдела применения инспекционно - досмотровых комплексов Читинской таможни, советник государственной гражданской службы РФ 3 класса.
Адрес: Забайкальский государственный университет, Юридический институт, Россия, Чита ул. Петрозаводская, 46.
Тел.:89295920832
E-mail: VAKoryakin@yandex.ru

Кувалдина Юлия Владимировна, кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики
Адрес: Самарский государственный университет, 443011, г. Самара, ул. Ак. Павлова, 1;
Тел. 8(846) 3379963
E-mail: iyulai79@mail.ru

Лазарева Валентина Александровна, доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой уголовного процесса и криминалистики
Адрес: Самарский государственный университет, 443011, Россия, Самара, ул. Академика Павлова, д. 1
Тел.: +7 (846) 337-99-63
E-mail: cpl-kafedra.ssu@yandex.ru

Климанова Ольга Валериевна, аспирант
Адрес: Самарский государственный университет, 443011, Россия, Самара, ул. Ак. Павлова, 1
Тел.: 8(846) 3379963

Лозовский Денис Николаевич, доктор юридических наук,
профессор кафедры уголовного процесса Краснодарского университета МВД России, подполковник полиции;
Адрес: Краснодарский университет МВД России, 350005 Россия, Краснодар, Ярославская 128;
Тел.: 8-918-440-06-08, E-mail: dlozovsky@mail.ru

Малеки Гусейн Касум, докторант отдела международного права Института прав человека
Адрес: Национальная Академия Наук Азербайджана, AZ 1141, Азербайджанская Республика, Баку, улица Ф. Агаева, 9
Тел.: +99455 701 79 97
E-mail: q.abbasova@mail.ru

Марковичева Елена Викторовна, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права и уголовного процесса
Адрес : Орловский государственный университет , Россия, Орел, ул.Комсомольская, д.95
Тел.: +79102653204
E-mail: markovicheva@yandex.ru

Микелсоне Гундега Висвалдовна, магистр филологии, магистр юриспруденции, докторант Юридического факультета Латвийского Университета, юрист бюро присяжных адвокатов «Центрс».
Адрес: бюро присяжных адвокатов «Центрс», Латвия, Рига, ул. Лачплеша 43/45, 3 этаж, каб. 4В, почтовый индекс LV-1011
Телефон: +37126450188
E-mail: gundegai.mikelsonei@gmail.com

Насонова Ирина Александровна, доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса Воронежского института МВД России
Адрес: 394065, Россия, Воронеж, Проспект Патриотов, дом 53
Тел.: 89065853538
E-mail: nasonova-amelina@mail.ru

Неверова Наталия Владимировна, кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового, банковского и таможенного права
Адрес: ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия» Россия, Саратов, ул. Вольская, 1
E-mail: neverovanatacha@mail.ru

Петровская Мария Сергеевна, аспирант.
Адрес: Самарский Государственный Университет, Кафедра уголовного процесса и криминалистики, 443110, г. Самара, ул. Академика Павлова, 1.
Тел.: 8-927-70-78-777
E-mail: mahonya1982@yandex.ru

Савельев Юрий Михайлович, аспирант кафедры теории государства и права
Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445667, Россия, Тольятти, ул. Ушакова, 57
Тел.: 8-927-610-15-49, 76-65-05
E-mail: yusproc@gmail.com

Савенко Геннадий Михайлович, доцент
Адрес: государственный университет управления 109542, г.Москва, Рязанский проспект, 99
Тел. (8495) 377-06-35, E-mail: savenko-49@rambler.ru

Самолаева Евгения Юрьевна, кандидат юридических наук, доцент
Адрес: Международная академия бизнеса и управления, 129594, г. Москва, ул. 5-й проезд Марьиной Роши, д. 15-а
Тел.: 8-926-211-82-00
E-mail: samolaeva@mail.ru

Славгородская Ольга Александровна, доцент кафедры криминалистического обеспечения расследования преступлений ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»
Адрес: ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 410056, г. Саратов, ул. Вольская, д.1.
Тел.: (88452) 53-24-21
E-mail: slavkur-htc@yandex.ru

Степанова Вера Владимировна, аспирант кафедры теории государства и права
Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445667, Россия, Тольятти, ул. Ушакова, 57
Тел.: 8-917-970-19-91, 76-65-05
E-mail: lawboxer@gmail.com

Таран Антонина Сергеевна, доцент
Адрес: Самарский государственный университет, 443011, г. Тольятти, ул. Ак. Павлова, 1.
E-mail: taran_as@rambler.ru

Тарасов Александр Алексеевич, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права и процесса института права Башкирский государственный университете.
Адрес: Башкирский Государственный Университет, 450005, Россия, Уфа, ул. Достоевского, 131.
Тел. 89279610465
Email: aatar@mail.ru

Тихонова Светлана Сергеевна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права юридического факультета, Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского (Россия)
Адрес: Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского, 603000, пр-т Гагарина, д.23
Тел.: (8831) 428-90-83
E-mail: sstikhonova@yandex.ru(писать только личную почту)

Киселева Ирина Анатольевна, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права юридического факультета, Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского (Россия)
Адрес: Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского, 603000, пр-т Гагарина, д.23
Тел.: (8831) 428-90-83
E-mail: kiselevai3@rambler.ru(писать только личную почту)

Фроловичев Ярослав Владимирович, кандидат юридических наук, ст.преподаватель кафедры уголовного права юридического факультета, Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им.Н.И. Лобачевского (Россия)
Адрес: Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского, 603000, пр-т Гагарина, д.23
Тел.: (8831) 428-90-83
E-mail: frolovichev@mail.ru(писать только личную почту)

Тошев Амиршох Мансурович, адъюнкт кафедры государственно – правовых дисциплин Академии управления МВД России
Адрес: 125171, г. Москва, ул. З. и А. Космодемьянских, д. 8 Академия управления МВД России
Тел: 8-929-511-05-09
E-mail: tam300986@mail.ru

Тюшнякова Ольга Валерьевна, кандидат юридических наук, доцент кафедры «Уголовное право и криминология»
Адрес: Тольяттинский государственный университет, ул. Ушакова, 57, г. Тольятти, 445667, Самарская область, Россия.
Тел.: 89198164610
E-mail: malyvina_10@mail.ru

Устинов Дмитрий Сергеевич, преподаватель
Адрес: Саратовская государственная юридическая академия 410056, г. Саратов, ул. Чернышевского, 104.
Тел.: (8452) 205-658;
E-mail: ustinov681@yahoo.com

Хилота Вадим Владимирович, кандидат юридических наук, доцент заведующий кафедрой уголовного права и криминологии
Адрес: 230005, Республика Беларусь, г. Гродно, ул. Дзержинского, 131.
Тел. (0152) 70-33-13; (029) 589-86-91; E-mail: tajna@tut.by

Чуклова Елена Валериевна, доцент кафедры «Предпринимательское и трудовое право»

Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445667, Россия, Тольятти, ул. Ушакова, 59

Тел.: +79171218057

E-mail: elenachuklova@mail.ru

Кривицкий Виталий Вячеславович

Адрес: Тольяттинский химико-технологический техникум, 445000, Россия, Тольятти, ул. Новозаводская 39

Тел.: +79879664962

E-mail: elenachuklova@mail.ru

Шадрин Виктор Сергеевич, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики

Адрес: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации 191104, г. Санкт-Петербург, Литейный проспект, 44

Тел. (812) 273-77-04

E-mail: vikt-shadr@yandex.ru

Шайбакова Регина Флоритовна, преподаватель кафедры уголовно-правовых дисциплин Уфимского филиала УрГЮА

Адрес: 450068, Республика Башкортостан, г. Уфа, ул. Сергея Востречева д. 7, корп. 1;

Телефон; 8-927-308-34-89

e-mail: regina-shajbakova@yandex.ru

Шамонова Тамара Николаевна, доцент, кандидат юридических наук; доцент кафедры публично-правовых дисциплин юридического факультета Международного университета в Москве.

Адрес: 125040, Москва, Ленинградский пр-кт, д.17.

Телефон: +7 903 018 54 54; +7 968 079 24 09

e-mail : shamonova@bk.ru

Шейфер Соломон Абрамович, доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики Тольяттинского Государственного Университета

Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445667, Россия, Тольятти, ул. Ушакова, 57

Тел.: 53-93-65

E-mail: cpl-kafedra-ssu@ya.ru

Шестакова Любовь Александровна, аспирант

Адрес: Самарский государственный университет, 443110, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1

Тел.: 8 (846) 337-99-63

E-mail: lyuboshestakova@yandex.r

Шутемова Тамара Васильевна, доцент

Самарский государственный экономический университет, филиал в г.Тольятти

Адрес: 445022 Самарская область, г.Тольятти, ул. Ленина, 65

Телефон: 8(8482) 378184

E-mail : kafedra.prava@mail.ru

Ярыгина Лидия Александровна, аспирант

Адрес: Самарский государственный университет, ул. Академика Павлова, 1, г. Самара

Тел.: 89270099997

E-mail: lidia.yarigina@mail.ru

OUR AUTHORS

Airapetyan Kristina Victorovna, undergraduate department «Civil Law and Procedure»

Address: Togliatti State University, 445667, Russia, Togliatti, str. Ushakova, 59

Tel.: +79626113114

E-mail: city-consult@mail.ru

Alirza Hidzhazi, the doctoral candidate of department of international law of Institute of human rights

Address: National Academy of Sciences of Azerbaijan, AZ 1141, Azerbaijan Republic, Baku, street F. Agayeva, 9

Tel.: +99455 701 79 97

E-mail: q.abbasova@mail.ru

Antimonov Anton Sergeevich, teacher of the Department of criminal process and criminalistics

Address: Federal state budgetary educational establishment «Southwest State University»; 305040, Kursk, 94, 50 Let October street

Tel. 8-908-124-26-89

E-mail: antimonov_anton@mail.ru

Artamonova Elena Alexandrovna, The assistant professor of the law of criminal procedure department of the juridical institute of North Caucasus Federal University (Stavropol)

Address: North Caucasian Federal University, Stavropol, Lenina st., 3 «a»

Tel.: 8-988-119-83-58

E-mail: ea.artamonova@yandex.ru

Babaeva Gyuldana Fathi kyzy, a doctoral student of political science and political sociology of the Institute of Philosophy and Law

Address: National Academy of Sciences of Azerbaijan, AZ 1141, Azerbaijan Republic, Baku, street F. Agayeva, 9

Tel.: +99455 701 79 97

E-mail: q.abbasova@mail.ru

Belonosov Vladimir Olegovich, Doctor of law Sciences, Professor of the Department of criminal process of Samara law Institute.

Address: Samara law Institute, Samara, Rylskaia st., 24-v.

Tel: (846) 205-67-32

E-mail: vladimirbelonosov@yandex.ru

Butorin Leonid Aleksandrovich, Candidate of Juridical Science, assistant professor, professor of department of private law, Russian University of Cooperation.

Address: Russian University of Cooperation, Russian Federation, 141014, Mytischki, Moscow region, str. Vera Voloshina, 12/30

Tel.: 89269452803

E-mail: leonbutorin@rambler.ru

Vershinina Svetlana Ivanovna, candidate of legal Sciences, associate Professor, head of the Department of criminal process and criminalistics Togliatti state University.

Address: Togliatti State University, 445667, Russia, Togliatti, Ushakova street, 57.

Tel.: 53-93-65, 89276187600

E-mail: svetlana-vershinina@ya.ru

Gogin Alexander Alexandrovich, doctor of legal Sciences, associate Professor Professor of the Department of business and labour law Togliatti state University

Address: Togliatti State University, 445667, Russia, Togliatti, st. Ushakova, 57

Tel.: 8 (8482) 53-94-34; E-mail: kafedra.tgp@yandex.ru

Grigoryan Vagan Levonovich, the candidate of legal science, senior professor of the criminal proceedings department of the Saratov State Legal Academy.

Address: Saratov State Legal Academy 410056, Saratov, Volskaya st., 1.

Tel.: (8452) 29-90-42; E-mail: oblinova@sgap.ru; kaf_up@sgap.ru

Evstigneeva Olga Vyacheslavovna, candidate of legal Sciences, associate Professor, associate Professor of the Department of criminal process FSEI HPE «SHUA»

Address: Saratov state law Academy, marketing Agency 410056, Saratov, Russia, Chernyshevsky street, 104

Tel.: 89271192854

E-mail: evstig-olga@yandex.ru

Ermishina Natalya Sergeevna, PhD in law, associate Professor of the Department of criminal process

Address: Saratov state law Academy, 410056, Saratov, Chernyshevsky street, 104

Tel. 8(8452) 29-90-42

E-mail: kaf_up@sgap.ru

Zaginey Zoya Apollinariyevna, candidate of Law, Associate Professor, Head of Research in Crime and Corruption performance Research Institute of the National Academy of Prosecution of Ukraine

Address: National Academy of Public Prosecutor of Ukraine, 04050, Ukraine, Kyiv. Melnikova, 81b

Тел.: +38(063) 327-70-18

E-mail: trostuk@ukr.net

Zaitseva Elena Aleksandrovna, Doctor of Law, professor, The professor of the chair of the criminal process of the Volgograd academy of the MIA of Russia.

Address: Volgograd academy of the MIA of Russia. 400089, Volgograd. Istoricheskay str, 130.

Тел: 8-902-384-00-84

E-mail: zaitceva-expert@rambler.ru

Zarei Riza, doctoral student Institute of Philosophy and Law

Адрес: Национальная Академия Наук Азербайджана, AZ 1141, Азербайджанская Республика, Баку, улица Ф. Агаева, 9

Тел.: +99455 701 79 97

E-mail: q.abbasova@mail.ru

Ivanitsky Sergey Alexandrovich, candidate of legal Sciences, associate Professor of the Department of criminal process of the Lugansk state University of internal Affairs for them. E.A. Didorenko the Ministry of internal Affairs of Ukraine.

Address: 91493, Ukraine, Lugansk, street of General Didorenko, 4.

Tel.: + 3 8 (050) 774 13 36,

E-mail: serg-infoline@mail.ru.

Ilyin Alexander Alexandrovich, graduate student

Address: Togliatti State University, 445667, Russia, Togliatti, st. Ushakova, 57

Tel.: (8482) 54-94-34

E-mail: liin@rambler.ru

Kornykov Vladimir Mihailovich, professor of the Department of criminal process and criminalistics

Address: Togliatti State University, 445667, Russia, Togliatti, Ushakova street, 57

Tel.: 53-93-65

E-mail: vm-kornukov@rambler.ru

Kornukova Elena Vladimirovna, candidate of legal Sciences, associate Professor of the chair of constitutional and international law

Address: Saratov state Academy of law, Saratov, Russia, Volskaya street, the house 1.

Tel.: 53-93-65

E-mail: kornukovaev@mail.ru

Koryakin Vladimir Alexandrovich, Zabaikalsky state University, Chita (Russia) the main state customs inspector of the Department of application inspection and examination complexes Chita customs, Advisor of the state civil service of the Russian Federation 3 classes;

Address: TRANS-Baikal state University, Law Institute, Russia, Chita Ul. Petrozavodsk D. 46.

Tel.:89295920832

E-mail: VAKoryakin@yandex.ru

Kuvaldina Julia Vladimirovna, PhD in Law, Senior Teacher of Department of Criminal Procedure and Criminalistics;

Address: Samara State University, 443011, Samara, Ac. Pavlova st., 1

Tel.: 8(846)3379963; E-mail: iylai79@mail.ru

Lazareva Valentina Aleksandrovna, doctor of legal Sciences, Professor, head of Department criminal of process and criminalistics

Address: Samara, 443011, Russia, Samara, street of Academician Pavlova, D. 1

Tel.: +7 (846) 337-99-63

E-mail: cpl-kafedra.ssu@yandex.ru

Kuvaldina Julia Vladimirovna PhD in Law, Senior Teacher of Department of Criminal Procedure and Criminalistics;

Address: Samara State University, 443011, Russia, Samara, Ac. Pavlova st., 1

Tel.: 8(846)3379963

E-mail: iylai79@mail.ru

Klimanova Olga Valerievna, postgraduate student

Address: Samara state University, 443011, Russia, Samara, street AK. Pavlova, 1
Tel.: 8(846) 3379963

Lozovsky Denis Nikolaevich, doctor of legal Sciences,

Professor of the Department of criminal proceedings of Krasnodar University of the Ministry of internal Affairs, police Lieutenant Colonel
Address: Krasnodar University of the Ministry of internal Affairs of Russia, 350005 Russia, Krasnodar, Yaroslavl 128;
Тел.: 8-918-440-06-08
E-mail: dlozovsky@mail.ru

Maleki Hussein Gasim, doctoral student of International Law Human Rights Institute

Address: National Academy of Sciences of Azerbaijan, AZ 1141, Azerbaijan Republic, Baku, street F. Agayeva, 9
Tel.: +99455 701 79 97
E-mail: q.abbasova@mail.ru

Markovichev Elena Viktorovna, doctor of legal Sciences, associate Professor, Professor of the Department of criminal law and criminal process,

Address : Orel state University , Russia, Orel, Komsomolskaya St, house 95
Tel.: +79102653204
E-mail: markovicheva@yandex.ru

Mikelsone Gundega, Mg. philol., Mg. iur., doctoral student in University of Latvia, Faculty of Law, lawyer in advocate office «Centrs».

Address: advocate office «Centrs», Latvia, Riga, 3rd floor, 4B office, 43/45 Lacplesa street, LV-1011.
Tel.: +37126450188
E-mail: gundegai.mikelsonei@gmail.com

Nasonova Irina Aleksandrovna, doctor of legal Sciences, Professor of Department of criminal proceedings of the Voronezh Institute of the Ministry of internal Affairs of Russia

Address: 394065, Russia, Voronezh, Prospekt Patriots, the house 53
Tel.: 89065853538
E-mail: nasonova-amelina@mail.ru

Neverova Nataliya Vladimirovna, candidate of legal nauk, associate Professor of Finance, banking and customs law

Address: «Saratov state Academy of law» Saratov, Russia, Volskaya street, 1;
E-mail: neverovanatacha@mail.ru

Petrovskaya Mariya Sergeevna, post-graduate student

Address: Samara State University, Samara, Akademika Pavlova, 1.
Tel.: 8-927-70-78-777
E-mail: mahonya1982@yandex.ru

Savelyev Yuriy Mihailovich, a postgraduate student of Theory and Law Department

Address: Togliatti State University, 445667, Russia, Togliatti, Ushakova street, 57
Tel.: 8-917-970-19-91, 76-65-05
E-mail: lawboxer@gmail.com

Savenko Gennady Mihalovich, associate professor

Address: 109542 State University of management, Moscow, Ryazanskiy Prospekt, 99
Tel (8495) 377-06-35
E-mail: savenko-49@rambler.ru

Samolaeva Evgeniya Urievna, candidate of legal sciences, professor of department

Address: International Academy of business and management, 129594, Moscow, street 5 th passage Marina Grove, D. 15-a
Tel.: 8-926-211-82-00
E-mail: samolaeva@mail.ru

Slavgorodskaya Olga Alexandrovna, assistant professor of forensic crime investigation software VPO «Saratov State Law Academy»

Address: «Saratov State Law Academy», 410056, Saratov, ul. Volsky, 1.
Tel.: (88452) 53-24-21
E-mail: slavkur-htc@yandex.ru

Stepanova Vera Vladimirovna, a postgraduate student of History of State and Law Department

Address: Togliatti State University, 445667, Russia, Togliatti, Ushakova street, 57

Tel.: 8-917-970-19-91, 76-65-05

E-mail: lawboxer@gmail.com

Taran Antonina Sergeevna, associate professor

Address: Samara State University, Ravlova st., 1

E-mail: taran_as@rambler.ru

Tarasov Aleksandr Alekseevich, Doctor of legal sciences, Professor

head of the Department of criminal process and criminalistics Bashkir State University

Address: Bashkir State University, 450005, Russia, Ufa, ul. Dostoevsky, 131.

Тел. 89279610465

Email: aatar@mail.ru

Tikhonova Svetlana Sergeevna, candidate of legal sciences, associate professor, associate professor of Criminal Law Department, Lobachevsky State University of Nizhny Novgorod (Russia)

Address: Nizhny Novgorod State University. NI Lobachevsky, 603000, Gagarin Avenue, 23

Tel.: (8831) 428-90-83

E-mail: sstikhonova@yandex.ru(писать только личную почту)

Kiseleva Irina Anatolievna, candidate of legal sciences, associate professor of Criminal Law Department, Lobachevsky State University of Nizhny Novgorod (Russia)

Address: Nizhny Novgorod State University. NI Lobachevsky, 603000, Gagarin Avenue, 23

Tel.: (8831) 428-90-83

E-mail: kiselevai3@rambler.ru(писать только личную почту)

Frolovichev Iaroslav Vladimirovich, candidate of legal sciences, senior lecturer of Criminal Law Department, Lobachevsky State University of Nizhny Novgorod (Russia)

Address: Nizhny Novgorod State University. NI Lobachevsky, 603000, Gagarin Avenue, 23

Tel.: (8831) 428-90-83

E-mail: frolovichev@mail.ru(писать только личную почту)

Toshev Amirshoh Mansurovich, Ajunct of Department of State - legal disciplines Academy of the Interior Ministry of Russia

Address: 125171, Moscow, ul. H. and A. Kosmodemyanskiy, 8 Russian Academy of the Interior Ministry

Tel: 8-929-511-05-09

E-mail: tam300986@mail.ru

Tyushnyakova Olga Valerievna, candidate of Law science, associate professor, associate professor of the chair «Criminal Law and criminology».

Address: Federal Government budgetary institution of higher education «Togliatti State University», 445667, Russia, Samara region, Togliatti, Ushakovastreet, 57.

Tel.: 89198164610

E-mails: malyvina_10@mail.ru

Ustinov Dmitry Sergeevich, lecturer

Address: Saratov State Law Academy, 410056, Saratov, ul. Volsky, 1.

tel.: (8452) 205-658;

E-mail: ustinov681@yahoo.com

Heluta Vadim Vladimirovich, head of the Department of criminal law and criminology of the University. Grodno, Republic of Belarus, candidate of legal Sciences, associate Professor.

Address: 230005, Republic of Belarus, Grodno, Dzerzhinsky street, 131.

Phone (0152) 70-33-13; (029) 589-86-91.

E-mail: tajna@tut.by

Chuklova Elena Valerievna, associate professor of «Entrepreneur and Employment Law», Graduate Department «Business and labor law»

Address: Togliatti State University, 445667, Russia, Togliatti, str. Ushakova, 59

Tel.: +79171218057

E-mail: elenachuklova@mail.ru

Krivickij Vitaly Vyacheslavovich

Address: GBPOU Togliatti Chemical Engineering College, 445000, Russia, Togliatti, st. Novozavodskaya 39
Tel.: +79879664962

Shadrin Viktor Sergeevich, head of the Department of criminal process and criminalistics

Address: Saint-Petersburg law Institute (branch) of the Academy of the General Prosecutor of the Russian Federation associations, St. Petersburg, Liteiny prospect, 44
Tel.: (812) 273-77-04
E-mail: vikt-shadr@yandex.ru

Shaybakova Regina Floritovna, Lecturer of Department of Criminal Law, USLA UB

Address: 450068, Republic of Bashkortostan, Ufa, ul. Sergei Vostrezova, 7, block 1;
Tel.; 8-927-308-34-89
e-mail: regina-shajbakova@yandex.ru

Shamonova Tamara Nikolaevna, assistant Professor, PhD; associate Professor of public law disciplines of the law faculty of the International University in Moscow.

Address: 125040, Moscow, Leningrad Prospect, 17.
Tel: +7 903 018 54 54; +7 968 079 24 09
e-mail : shamonova@bk.ru

Sheifer Solomon Abramovich, Doctor of Legal sciences, Professor of Criminal Procedure and Criminalistics Togliatti State University

Address: Togliatti State University, 445667, Russia, Togliatti, Ushakova street, 57
Tel.: 53-93-65
E-mail: cpl-kafedra-ssu@ya.ru

Shestakova Lyubov Alexandrovna, post-graduate student

Address: Samara State University, Samara, 443011, Russian Federation
Tel.: 8 (846) 337-99-63
E-mail: lyuboshestakova@yandex.ru

Shutemova Tamara Vasievna, docent Samara State Economical University, a branch in Togliatti

Address: 445022, Samara region, Tolyatti, str. Lenin, 65
Phone: 8 (8482) 378184
E-mail: kafedra.prava@mail.ru

Yarigina Lidia Alexandrovna, post-graduate student

Address: Samara State University, A. Pavlov st., 1, Samara
Tel.: 89270099997
E-mail: lidia.yarigina@mail.ru