

УЧЕБНИК

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС



Юридический Дом «Юстициформ»

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

УЧЕБНИК ДЛЯ ВУЗОВ

*Допущен Министерством внутренних дел
Российской Федерации в качестве учебника
для образовательных учреждений
по специальности «Юриспруденция»*

ПОД ОБЩЕЙ РЕДАКЦИЕЙ
первого заместителя председателя Верховного Суда РФ,
заслуженного юриста РФ, кандидата юридических наук, доцента
В.И. РАДЧЕНКО

Издание второе,
переработанное и дополненное

Москва
ЮСТИЦИНФОРМ
2006

УДК 343.13
ББК 67.411я73
У26

НАУЧНЫЙ РЕДАКТОР

заведующий отделом Института законодательства и сравнительного правоведения,
Заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор
В.П. КАШЕПОВ

РУКОВОДИТЕЛЬ АВТОРСКОГО КОЛЛЕКТИВА

главный научный сотрудник ВНИИ МВД РФ,
Заслуженный деятель науки РФ, доктор юридических наук, профессор
А.С. МИХЛИН

Уголовный процесс: Учебник для вузов / Под общ. ред. В.И. Радченко. —
У26 2-е изд., перераб. и доп. — М.: «Юридический Дом «Юстицинформ», 2006. — 784 с.
ISBN 5-7205-0697-7

Учебник уголовно-процессуального права подготовлен авторским коллективом в соответствии с Государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования по специальности «Юриспруденция» (021100). Он основывается на новом Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации 2001 г. с изменениями и дополнениями, внесенными по состоянию на 1 февраля 2006 г.

В учебнике рассматриваются изменения и дополнения, внесенные в УПК РФ в истекшем пятилетии; анализируются общие положения уголовно-процессуальной деятельности, правовая регламентация уголовного процесса и ее развитие: досудебное производство, судебное производство, включая пересмотр дел в апелляционном, кассационном и надзорном порядке, рассмотрение судом вопросов, возникающих при исполнении приговора, особый порядок уголовного судопроизводства, а также международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства. Кроме того, в учебнике рассматривается уголовно-процессуальное законодательство стран СНГ и ряда государств дальнего зарубежья. Для удобства пользования учебник снабжен алфавитно-предметным указателем.

Для студентов, аспирантов, научных сотрудников и преподавателей юридических факультетов университетов и юридических вузов. Может быть использован в практической работе, а также при подготовке и переподготовке специалистов органов милиции, следствия, прокуратуры и суда. Будет полезен гражданам, интересующимся вопросами уголовного судопроизводства.

УДК 343.13
ББК 67.411я73

ISBN 5-7205-0697-7

© Коллектив авторов, 2006
© ЗАО «Юридический Дом «Юстицинформ», 2006

АВТОРСКИЙ КОЛЛЕКТИВ

1. **Айвар Л.К.**, заместитель заведующего Центральной юридической консультации, доктор юрид. наук, профессор, почетный адвокат России — §2—5 гл. 13;

2. **Ахтырская Н.Н.**, заведующая кафедрой Академии судей Украины, канд. юрид. наук, доцент — гл. 36;

3. **Бордиловский Э.И.** — профессор кафедры Академии управления МВД России, канд. юрид. наук, профессор — гл. 20 (в соавт. с Галустьяном О.А.);

4. **Верин В.П.**, заместитель председателя Верховного Суда РФ, заслуженный юрист РФ, доцент — гл. 28;

5. **Галустьян О.А.**, главный научный сотрудник МВД России, доктор юрид. наук, профессор — гл. 20 (в соавт. с Бордиловским Э.И.);

6. **Гирько С.И.**, начальник ВНИИ МВД России, доктор юрид. наук, профессор — §4, 5 гл. 8, глава 21;

7. **Глушков А.И.**, заведующий кафедрой Московского государственного педагогического института, доктор юрид. наук — гл. 12;

8. **Голубев В.В.**, доцент Московского государственного лингвистического университета, канд. юрид. наук, доцент — гл. 17, 34;

9. **Жариков Ю.С.**, доцент кафедры Российского гуманитарного университета, канд. юрид. наук, доцент — гл. 25, 26;

10. **Зайцев О.А.**, главный научный сотрудник ВНИИ МВД России, заслуженный деятель науки РФ, доктор юрид. наук, профессор — гл. 8 (кроме §4 и 5), гл. 9;

11. **Казакова В.А.**, заведующая кафедрой Московского государственного лингвистического университета, доктор юрид. наук — алфавитно-предметный указатель;

12. **Кашепов В.П.**, заведующий отделом Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, доктор юрид. наук, профессор, заслуженный юрист РФ — гл. 1 (кроме §2), 3, 4, 7, 22, 23;

13. **Колчевский И.Б.**, начальник отдела ВНИИ МВД России, канд. юрид. наук, доцент — гл. 6;

14. **Махов В.Н.**, профессор кафедры Российского университета Дружбы народов, доктор юрид. наук, профессор — гл. 10, 37 (в соавт. с Пешковым М.А.);

15. **Михлин А.С.**, главный научный сотрудник ВНИИ МВД России, заслуженный деятель науки РФ, доктор юрид. наук, профессор — гл. 2, 29;

16. **Павлов Н.Е.**, профессор кафедры Московского университета МВД России, доктор юрид. наук, профессор — §2 гл. 1, гл. 5, 18, 32;

17. **Пешков М.А.**, доцент кафедры Российского университета Дружбы народов, канд. юрид. наук, доцент — гл. 37 (в соавт. с Маховым В.Н.);
18. **Радченко В.И.**, первый заместитель председателя Верховного Суда РФ, заслуженный юрист РФ, канд. юрид. наук, доцент — гл. 30, 31;
19. **Разумов С.А.** судья Верховного Суда РФ, заслуженный юрист РФ, доцент — гл. 24, 33;
20. **Степалин В.П.**, судья Верховного Суда РФ, заслуженный юрист РФ, канд. юрид. наук, доцент — гл. 27 (в соавт. с Шурыгиным А.П.);
21. **Трунов И.Л.**, заведующий Центральной юридической консультацией, вице-президент Федерального союза адвокатов, доктор юрид. наук, профессор, кандидат экон. наук, академик РАЕН, почетный адвокат России — гл. 14;
22. **Фирсаков С.В.**, доцент Московского государственного лингвистического университета, канд. юрид. наук, доцент — гл. 15;
23. **Химичева Г.П.**, профессор кафедры Академии экономической безопасности МВД России, заслуженный юрист РФ, доктор юрид. наук, профессор — гл. 11;
24. **Химичева О.В.**, заместитель начальника кафедры Московского университета МВД России, доктор юрид. наук — гл. 16;
25. **Цоколова О.И.**, начальник научно-исследовательского центра ВНИИ МВД России, канд. юрид. наук, доцент — §1 гл. 13;
26. **Цоколов И.А.**, докторант ВНИИ МВД России, заслуженный юрист РФ, канд. юрид. наук — гл. 19;
27. **Шурыгин А.П.**, председатель кассационной палаты Верховного Суда РФ, заслуженный юрист РФ — гл. 27 (в соавт. со Степалиным В.П.);
28. **Яковлева Л.В.**, главный научный сотрудник ВНИИ МВД России, доктор юрид. наук — гл. 35.

ПРИНЯТЫЕ СОКРАЩЕНИЯ

- ВС РФ — Верховный Суд Российской Федерации
РГ — «Российская газета»
САПП РФ — Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации
СЗ РФ — Собрание законодательства Российской Федерации
СП (СССР, РСФСР, РФ) — Собрание постановлений Совета Министров (Правительства)

ПРЕДИСЛОВИЕ

Потребность в новом регулировании уголовного процесса стала ощущаться особенно остро после принятия в декабре 1993 г. Конституции РФ. Рассчитанный на социалистический уклад государственной и общественной жизни Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, будучи для своего времени добротным, лишенным внутренних противоречий законом, во многом не соответствовал политическим и социальным реалиям постсоциалистической России. Однако подготовка и принятие нового УПК оказались непростым делом. Эта работа проводилась в течение нескольких лет большой группой ученых-юристов, практических работников, депутатов Федерального Собрания РФ, сотрудников Администрации Президента РФ.

Принятый в 2001 г. Уголовно-процессуальный кодекс РФ явился большим вкладом в практическую реализацию судебно-правовой реформы. Он решил многие проблемы перевода уголовного процесса на принятые в правовых государствах стандарты. В нем реализованы конституционные требования защиты прав и свобод граждан, самостоятельности судебной власти и независимости судей, обеспечения доступности и прозрачности правосудия.

УПК РФ, с одной стороны, выражает преемственность традиций отечественного уголовно-процессуального законодательства, с другой — учитывает достижения юридической науки и международного правового регулирования деятельности по государственному противодействию уголовной преступности.

Весьма важным достоинством УПК РФ является последовательное проведение принципа состязательности сторон на всех стадиях уголовного преследования. Кодекс реализовал многие из прямых требований Конституции РФ: о судебном порядке санкционирования арестов и обысков, сокращении до 48 часов срока содержания под арестом подозреваемых, о допустимости только добытых законным путем доказательств и т.д.

Существенно расширены права участников процесса. Пользоваться помощью адвокатов могут не только обвиняемые, но и потерпевшие, и свидетели.

Не вдаваясь в описание всех новелл, содержащихся в Кодексе, следует отметить, что их общей направленностью является повышение уровня защиты прав личности в уголовном судопроизводстве.

Вместе с тем по ряду позиций новое процессуальное законодательство встречает неоднозначные оценки. Так, критические замечания вызвал отказ законодателя от участия в уголовном судопроизводстве народных заседателей, что ведет к бюрократизации уголовного процесса и снижает уровень общественного контроля за отправлением правосудия. Сокращение сферы коллегиального рассмотрения уголовных дел, заложенное в Кодексе, повышает вероятность судебных ошибок.

Критиковались нормы, позволяющие под предлогом обеспечения безопасности потерпевших и свидетелей закрытие данных о них для адвокатов и обвиняемых, допрос их в суде «вне визуального наблюдения» либо оглашение в суде их показаний на предварительном следствии без вызова свидетелей в суд.

В Кодекс неоднократно вносились дополнения и изменения, которые учтены при подготовке настоящего издания. Авторский коллектив полагает, что оно будет полезно как практическим работникам, так и студентам юридических и иных учебных заведений, изучающих право.

В.И. Радченко,
*первый заместитель
председателя
Верховного Суда РФ*

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Раздел первый

ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Глава 1. ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

§1. Понятие уголовного процесса

Уголовное законодательство Российской Федерации устанавливает, какие опасные для личности, общества и государства деяния признаются преступлениями, их виды и наказания, а также иные меры уголовно-правового характера за их совершение. Однако эти меры могут быть применены только тогда, когда в государстве разработан и действует обязательный для судов, органов прокуратуры, органов предварительного расследования и соответствующих должностных лиц порядок обнаружения и раскрытия преступления, изобличения лица, его совершившего, и его наказания. Этот порядок чаще называют *уголовным процессом*.

Однако понятия «уголовный процесс» законодательство не определяет. В УПК РФ¹ есть лишь упоминание о нем в п. 58 ст. 5.

В учебной и научной литературе уголовный процесс трактуется как «уголовное судопроизводство (процесс), равно «производство

¹ Далее по тексту — УПК.

по уголовному делу»²; «...строго упорядоченная системная деятельность, оптимально приспособленная для установления истины по делу о преступлении...»³; уголовно-процессуальная деятельность⁴, «деятельность органов дознания, следствия и прокуратуры,... а также суда»⁵, уголовно-процессуальное право (уголовный процесс)⁶, уголовно-процессуальная деятельность⁷, «деятельность органов дознания, следствия и прокуратуры,... а также суда»⁸, уголовно-процессуальное право (уголовный процесс)⁹, уголовное судопроизводство¹⁰ и т.д.

Термином «уголовный процесс» обозначают учебные курсы и дисциплины, программы и учебно-методические комплексы, учебники, учебные пособия и сборники учебных пособий, конспекты лекций и издания типа «Вопросы и ответы». В 2005 г. учреждено издание ежемесячного журнала, названного «Уголовный процесс».

Уголовный процесс является частью научной дисциплины (Специальность 12.00.09) и одновременно самостоятельной наукой.

Из сказанного с непреложностью следует, что уголовный процесс — понятие неоднозначное, поэтому различны не только наименования уголовного процесса, разными являются и его определения. В каждом из учебных и научных произведений дается свое, отличное от других, представление автора или коллектива авторов о том, что такое уголовный процесс.

² Уголовный процесс: Учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Под ред. В.П. Божьева. 3-е изд., испр. и доп. М.: Спарк, 2002. С. 2.

³ *Безлепкин Б. Т.* Уголовный процесс России. Общая часть и досудебные стадии (курс лекций). М.: Международный университет бизнеса и управления, 1998. С. 3.

⁴ *Малахова Л. И.* Уголовно-процессуальная деятельность: Общие положения. Автореф. дисс. на соискание ученой степени канд. юрид. наук. Воронеж, 2002.

⁵ *Власова Н. А.* Уголовный процесс: курс лекций. М.: Щит-М, 2001. С. 4.

⁶ Современный гуманитарный университет. Уголовно-процессуальное право (уголовный процесс). Юнита 1. Общие положения уголовно-процессуального права. М., 2002.

⁷ *Малахова Л. И.* Указ. раб.

⁸ *Власова Н. А.* Указ. раб.

⁹ Современный гуманитарный университет. Уголовно-процессуальное право (уголовный процесс). Юнита 1. Общие положения уголовно-процессуального права. М., 2002.

¹⁰ *Томин В. Т.* Уголовное судопроизводство: революция продолжается. Дзержинск, 1989.

Между тем ответ на вопрос, что означает «уголовный процесс», содержится в уголовно-процессуальном законодательстве, прежде всего в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации.

Словосочетание «уголовный процесс» отражено в названии Кодекса и его гл. 1 «Уголовно-процессуальное законодательство», а также ст. 1—4 УПК РФ, устанавливающих действие **уголовно-процессуального** закона. Из них следует, что УПК есть свод правовых норм об **уголовном процессе**. Их совокупность представляет собой *идеальное* выражение уголовного процесса, *должный*, установленный уголовно-процессуальным законодательством, порядок уголовно-процессуальной деятельности. Очевидно, что реальный уголовный процесс — каждодневная деятельность участников уголовного судопроизводства — должен совпадать с идеальным его началом.

Термин «уголовный процесс» содержится в основных понятиях, используемых в Кодексе. В пункте 58 ст. 5 УПК сказано: *участники уголовного судопроизводства — лица, принимающие участие в уголовном процессе*. Из приведенной дефиниции усматривается, что уголовное судопроизводство равно уголовному процессу, и наоборот — уголовный процесс есть уголовное судопроизводство. Об этом же свидетельствуют положения ст. 1, 5, 6, 11, 18, гл. 6—10, 16, часть четвертая Кодекса. Таким образом, законодатель ставит знак равенства между терминами «*уголовный процесс*» и «*уголовное судопроизводство*», они употребляются в УПК как синонимы.

Однако термин «уголовное судопроизводство» используется в УПК чаще. В законе ему отдается явное предпочтение. И именно понятие «уголовное судопроизводство» определяется в ст. 5 п. 56. Но наряду с ним Кодекс употребляет и такие словосочетания, как «порядок уголовного судопроизводства», «ход уголовного судопроизводства», «сфера уголовного судопроизводства» (соответственно ст. 1, ст. 9 и часть пятая УПК). Пояснений им, к сожалению, не дается. Однако анализ норм упомянутых статей позволяет констатировать, что они означают одно и то же — уголовное судопроизводство.

Поскольку уголовный процесс есть уголовное судопроизводство, для того чтобы понять, что он означает, нужно, очевидно, выяснить судопроизводством.

Семантически уголовное судопроизводство представляет собой *производство по уголовному делу в суде*. Подтверждение тому содержится в Конституции РФ, которая устанавливает, что посредством, в частности, уголовного судопроизводства осуществляется судебная власть (ч. 2 ст. 118). Оно является одновременно разновидностью правосудия (ч. 1 ст. 118).

Очевидно, поэтому в Уголовном кодексе Российской Федерации (далее — УК) используются термин «*правосудие*» (гл. 31 «Преступления против правосудия») и производные от него словосочетания — «*осуществление правосудия*» (ст. 294—296), «*отправление правосудия*» (ст. 295, 297 ч. 2, 298 ч. 1, 311 ч. 1), «*деятельность суда в целях осуществления правосудия*» (ст. 294 ч. 1 и 2), а также «*судебное разбирательство*» (ст. 297 ч. 1, 307 — примечание), «*рассмотрение дел или материалов в суде*» (ст. 296 ч. 1 и 2, 298 ч. 1).

Но наряду с этим в уголовном законе, вопреки ч. 1 ст. 118 Конституции РФ, предусмотрены: расследование дела (ст. 294 ч. 2), предварительное расследование (ст. 310), «*производство предварительного расследования*» (ст. 294 ч. 1, 295 ч. 1, 296 ч. 1 и 2, 298 ч. 2, 307 ч. 1), «*осуществление предварительного расследования*» (ст. 295 ч. 1), дознание (ст. 298, 300) и «*ход дознания*» (ст. 307 — примечание), «*ход предварительного следствия*» (ст. 307 — примечание), заведомо ложный донос (ст. 306) и процессуальные действия — незаконные задержание, заключение под стражу или содержание под стражей (ст. 301), а также «*предварительное заключение*» (ст. 313 ч. 1).

Справедливости ради нужно отметить, что в УК РФ содержится и термин «*уголовный процесс*». Он отражен в ст. 311 «*Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи и участников уголовного процесса*». Эта статья предусматривает уголовную ответственность за разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи, присяжного заседателя или иного лица, участвующего в отправлении правосудия, судебного пристава, судебного исполнителя, потерпевшего, свидетеля, других участников уголовного процесса, а равно в отношении их близких, если это деяние совершено лицом, которому эти сведения были доверены или стали известны в связи с его служебной деятельностью. Однако дальше этого уголовный закон не идет.

Хотя в тексте уголовного закона преступления против правосудия подразделяются на преступления в связи с «*осуществлением*

правосудия» и преступления, совершаемые «в ходе дознания или предварительного следствия», представление об уголовном судопроизводстве как разновидности правосудия, во всяком случае, сохраняется. Получается, что **уголовное** судопроизводство представляет собой по существу разбирательство уголовных дел в судах, иначе — *судебное производство* (ст. 5 п. 56, часть третья УПК РФ, ст. 227—419).

Но судебное производство составляет лишь часть судопроизводства. В соответствии с ч. 2 ст. 1 УПК устанавливаемый уголовно-процессуальным законом порядок уголовного судопроизводства является обязательным не только для судов, но и для иных участников уголовного судопроизводства. Именно поэтому п. 56 ст. 5 УПК определяет, что «*уголовное судопроизводство*» представляет собой «*до-судебное и судебное производство по уголовному делу*», иначе — производство по уголовному делу. Данное понятие является обобщающим для обоих указанных в данном пункте производств. Из этого следует, что именно производство по уголовному делу — законодатель признает основным содержанием уголовного процесса. В итоге вполне допустима такая логическая конструкция: уголовный процесс = уголовное судопроизводство = производство по уголовному делу.

Естественно, возникает вопрос: а что означает производство по уголовному делу? В УПК на него нет ответа. В уголовном законе оно обозначено как **деятельность** прокурора, следователя или «лица, производящего дознание», «в целях всестороннего, полного и объективного расследования дела», а также осуществление правосудия судом (ст. 294 УК).

Очевидно, что уяснить «производство по уголовному делу» можно только тогда, когда имеется четкое представление о составных частях данного словосочетания. Этому в наибольшей степени способствует семантический и логический анализ терминов «производство», «дело» и «уголовное дело».

«Производство» означает, в частности, *деятельность, работа*¹¹.

Интерес представляют два обозначения слова «дело». Первое — событие, обстоятельство, факт; действие человека, поступок, в том числе предосудительный, наконец «преступление». Второе — это собрание документов, относящихся к действию или лицу, сосредоточенных в папке, «заведенном на кого-либо деле».

¹¹ См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. 1981. С. 146, 543.

Исходя из этимологии слова «дело», в УПК данный термин имеет, по крайней мере, два значения.

Первое — это *преступление*, т.е. виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное уголовным законом, за которое предусмотрена уголовная ответственность (ч. 1 ст. 14 УК РФ), в том числе в виде смертной казни. В этом значении это слово употребляется, например, в ч. 6 ст. 144, ч. 2 ст. 325, ч. 4 ст. 407 УПК и др. Кстати, и в уголовном законе под уголовным делом подразумевается «дело» (ст. 294 ч. 2 УК), т.е. **преступление**.

Второе значение данного слова — собрание документов, *папка с документами*, относящимися к преступлению, иначе — «*Уголовное дело № ...*» («возбужденное дело» — ст. 146 УПК РФ и др., уголовное дело в отношении нескольких лиц — ст. 153, 154 УПК РФ и др.).

Учитывая сказанное, под производством по уголовному делу надлежит подразумевать прежде всего производство по уголовно наказуемому деянию, т.е. преступлению.

В итоге уголовный процесс предстает в следующем виде: *уголовный процесс* = *уголовное судопроизводство* = *производство по уголовному делу* = производство по преступлению — общественно опасному деянию, запрещенному законом под угрозой наказания.

Но само по себе преступление не влечет возникновения уголовно-процессуальной деятельности. По экспертным исследованиям криминологов, за пределами регистрации остаются от 40% «общеуголовных деяний» и до 95% экономических преступлений¹². Профессор В.В. Лунеев отмечает, что масштабы скрытой преступности, как правило, в точности не известны. По некоторым международным оценкам, незаявленные преступления составляют около 60% и более от фактически совершенных¹³. Для возникновения уголовного судопроизводства необходимо, чтобы соответствующим, указанным в законе, органам и должностным лицам стало известно о готовящемся, совершаемом или совершенном уголовно наказуемом действии или бездействии. Нет информации о «деле» — нет и производства по нему.

¹² Коллектив авторов. Преступность. Статистика, закон. М.: Криминологическая ассоциация, 1997. С. 6.

¹³ См.: Лунеев В.В. Преступность XX века. Мировые, региональные и российские тенденции. Предисловие академика Российской академии наук В.Н. Кудрявцева. М.: Норма, 1999. С. 132.

Началом производства по уголовному делу служит сообщение о преступлении — заявление, явка с повинной, сообщение о деянии, полученное из иных (в том числе — «оперативных») источников (п. 43 ст. 5, ст. 140—144 УПК). «Момент получения сообщения о преступлении» обуславливает возникновение досудебного производства (ст. 5 п. 9 УПК), т.е. уголовного судопроизводства вообще. Получив сообщение, дознаватель, орган дознания, следователь и прокурор обязаны принять его, т.е. начать *производство (деятельность, работу) по делу* (преступлению). Оно может завершиться, например, тем, что по результатам проверки сообщения о преступлении принимается решение об отказе в возбуждении уголовного дела (ст. 145, 148 УПК). Данное решение свидетельствует о завершении производства по уголовно наказуемому деянию, о котором сообщалось, и, тем самым, уголовного судопроизводства, его разновидности — досудебного производства в виде рассмотрения сообщения о преступлении. Наглядное тому подтверждение — отказ в возбуждении уголовного дела по основаниям, предусмотренным п. 3—6 ч. 1 ст. 24 УПК.

Из этого следует вывод, что *уголовный процесс означает производство по преступлению, о котором стало известно* органу дознания, дознавателю, следователю или прокурору, а также суду и судье.

В соответствии с УПК по результатам рассмотрения сообщения о преступлении может быть принято решение о возбуждении уголовного дела, о чем выносится постановление (п. 1 ч. 1 ст. 145, ч. 1 ст. 146). В результате появляется уголовное дело о преступлении (ст. 150, 151), в том числе в отношении нескольких лиц (ст. 153, 154), — возбужденное дело (ст. 24—28, 30—36, 146, ч. 2 ст. 156 и др.), папка с документами, обозначаемая как «Уголовное дело № ... о преступлении, предусмотренном ст. ... УК РФ».

В силу этого возникает другой вид производства по делу, разновидность досудебного производства — *деятельность по деянию*, которому в постановлении о возбуждении уголовного дела дана уголовно-правовая квалификация, официально признанному действию (бездействию), содержащему признаки преступления, иначе *производство по возбужденному уголовному делу* (ч. 2 ст. 156 УПК). Оно осуществляется, по общему правилу, посредством предварительного расследования, а затем разбирательства дела в судах различной инстанции. Завершается производство по такому делу вступлением

приговора в законную силу и исполнением приговора или его прекращением.

Исключением из общего порядка производства по уголовному делу является деятельность мирового судьи по делу, возбуждаемому путем подачи заявления потерпевшим или его законным представителем (ч. 1 ст. 318 УПК). Она состоит из действий и решений судьи с момента подачи заявления до рассмотрения уголовного дела в судебном заседании (ст. 318 и 319).

Эта деятельность может завершиться отказом судьи в принятии заявления к своему производству (ч. 1 ст. 319).

В случае принятия судьей заявления о преступлении к своему производству появляется *уголовное дело* (ч. 3 ст. 319). В связи с этим судья обязан вызвать лицо, в отношении которого подано заявление, ознакомить его с *материалами уголовного дела* и произвести другие действия, предусмотренные ст. 319 УПК. Если примирение между сторонами не достигнуто, то судьей назначается рассмотрение уголовного дела в судебном заседании (ч. 6 ст. 319).

§2. Сущность уголовного процесса

Уголовный процесс (уголовное судопроизводство, производство по уголовному делу) является по сути предусмотренной уголовно-процессуальным законом формой применения уголовного закона, представляет собой процессуальный порядок привлечения к уголовной ответственности и применения мер уголовно-правового характера.

Если иметь в виду, что уголовное судопроизводство означает производство по уголовному делу, то привлечение к уголовной ответственности составляет его содержание и предшествует наказанию.

В ходе привлечения к уголовной ответственности роли (функции) участников, осуществляющих производство по уголовному делу, распределяются в самом общем виде следующим образом.

Сторона обвинения — прокурор, следователь, начальник следственного отдела, дознаватель, частный обвинитель, потерпевший, его законный представитель и представитель, гражданский истец и его представитель (п. 47 ст. 5 УПК) — выполняют функцию обвинения (уголовного преследования) — п. 45 ст. 5.

Уголовное преследование представляет собой процессуальную деятельность, осуществляемую стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления (п. 55 и 45 ст. 5, ст. 20—23 гл. 3). Оно выражается в обвинении лица в совершении преступления. Порядок уголовного преследования, а тем самым и производства по делу, зависит от характера и тяжести совершенного преступления (ч. 1 ст. 20 УПК).

Активное участие в уголовном судопроизводстве принимает сторона защиты — обвиняемый, а также его защитник, гражданский ответчик, его законный представитель и представитель (п. 46 ст. 5 УПК). Они выполняют функцию защиты.

Суд в соответствии с ч. 3 ст. 15 УПК не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или защиты. Он создает необходимые условия для выполнения сторонами их процессуальных обязанностей.

Суд разрешает вопрос о привлечении к уголовной ответственности. В конечном итоге виновность обвиняемого в совершении преступления устанавливается судом и отражается в приговоре суда, вступившем в законную силу (ч. 1 ст. 49 Конституции РФ). Этим актом завершается процесс привлечения к уголовной ответственности. В результате обвиняемый превращается в виновного.

Наряду с привлечением к уголовной ответственности уголовным законом предусмотрен также институт освобождения от уголовной ответственности (гл. 11, ст. 75—78 УК). Порядок освобождения от уголовной ответственности регламентируется УПК (гл. 4, 29 и др.). УПК предусматривает и прекращение уголовного преследования (гл. 4, ст. 24—28).

При производстве по уголовному делу участники уголовного судопроизводства вступают друг с другом в соответствующие, определенные законом, правоотношения, *уголовно-процессуальные отношения*.

§3. Стадии уголовного процесса

Уголовное судопроизводство представляет собой единство закономерно расположенных и находящихся во взаимной связи частей.

Из действующего уголовно-процессуального закона и УК РФ усматривается, что уголовное судопроизводство состоит из трех ча-

стей. Но названы они различно. Уголовный кодекс различает предварительное расследование, судебное производство и исполнение приговора. УПК делит уголовный процесс на досудебное производство (часть вторая Кодекса), судебное производство (часть третья Кодекса) и исполнение приговора (разд. XIV).

Досудебное производство, в свою очередь, состоит из возбуждения уголовного дела и предварительного расследования. И то и другое, а также иные этапы производства по уголовному делу в теории уголовного процесса принято именовать стадиями¹⁴ уголовного процесса.

В УПК термин «стадия» упоминается в двух статьях. В части 5 ст. 348 «Обязательность вердикта» сказано: если председательствующий признает, что обвинительный вердикт вынесен в отношении невиновного и имеются достаточные основания для постановления оправдательного приговора ввиду того, что не установлено событие преступления либо не доказано участие подсудимого в совершении преступления, то он выносит постановление о роспуске коллегии присяжных заседателей и направлении уголовного дела на новое рассмотрение иным составом суда со *стадии предварительного слушания*. В части 1 ст. 378 «Решения, принимаемые судом кассационной инстанции» говорится, что суд в результате рассмотрения дела в кассационном порядке принимает одно из следующих решений: об отмене приговора или иного обжалуемого судебного решения и о направлении уголовного дела на новое судебное разбирательство в суд первой или апелляционной инстанции со *стадии предварительного слушания, или судебного разбирательства, или действий суда* после вынесения вердикта присяжных заседателей.

В литературе стадии уголовного процесса определяются как самостоятельные этапы уголовного судопроизводства, имеющие свое начало и конец, задачи и содержание, свой круг участников, их осуществляющих, и характер складывающихся между ними уголовно-процессуальных отношений.

Считается, что совокупность стадий образует систему уголовного судопроизводства. Однако представления об их количестве и названии, а также содержании различны.

¹⁴ Стадия (греч. stadion) — период. Степень в развитии чего-л., фаза развития (Современный словарь иностранных слов. СПб.: Дуэт, 1994. С. 575; Ожегов С.И. Указ. словарь. С. 678).

Первая стадия уголовного процесса в УПК обозначена как *возбуждение уголовного дела* (раздел VII, гл. 19 и 20, ст. 140—149 и др.) и состоит из принятия дознавателем, органом дознания, следователем и прокурором поступившего сообщения о преступлении, обязательной его проверки и принятия по результатам рассмотрения сообщения о преступлении решения — о возбуждении уголовного дела или об отказе в возбуждении уголовного дела. Данная часть уголовного судопроизводства представляет собой по сути обнаружение достаточных данных, указывающих на признаки преступления (ч. 2 ст. 140 и ч. 1 ст. 146 УПК).

В эту стадию включаются также действия, осуществляемые после процессуального оформления решения (например, получение согласия прокурора на возбуждение уголовного дела, сохранение следов преступления).

Завершается этот процесс уведомлением заявителя о принятом решении (ч. 3 ст. 145 УПК).

Вторая стадия уголовного судопроизводства и одновременно **досудебного производства** названа в уголовно-процессуальном законодательстве *предварительное расследование* (разд. VIII УПК). Она обусловливается принятием решения о возбуждении уголовного дела (ст. 149 УПК) и представляет собой раскрытие органом дознания, дознавателем или следователем преступления, иначе — процессуальный порядок установления до суда и для суда обстоятельств, подлежащих доказыванию (ст. 73 УПК). Предварительным расследование называется потому, что окончательное установление обстоятельств преступления происходит в ходе судебного следствия, в процессе судебного разбирательства, производства по уголовному делу в суде.

Закон (ст. 150 УПК) предусматривает две формы предварительного расследования: предварительное следствие и дознание.

Возбуждение уголовного дела и предварительное расследование составляют досудебное производство (часть вторая УПК) — *уголовное судопроизводство с момента получения сообщения о преступлении до направления прокурором уголовного дела в суд для рассмотрения его по существу* (п. 9 ст. 5 УПК).

Вторая часть уголовного процесса — судебное производство (п. 56 ст. 5, часть третья УПК).

Возникновение судебного производства предопределено поступлением в суд уголовного дела с обвинительным заключением или обвинительным актом.

Судебное производство — это прежде всего производство по уголовному делу в суде первой инстанции (гл. 33—42, ст. 227—353 УПК). Оно включает в себя подготовку к судебному заседанию и судебное разбирательство.

Подготовка к судебному заседанию (гл. 33 и 34 УПК) — **третья стадия уголовного процесса** — состоит из выяснения судьей вопросов, предусмотренных ст. 228 УПК, принятия по поступившему уголовному делу одного из перечисленных в ч. 1 ст. 227 УПК решений и их реализации.

Закон различает общий порядок подготовки к судебному заседанию (гл. 33 УПК) и предварительное слушание (гл. 34).

Четвертая стадия уголовного процесса — *судебное разбирательство* (гл. 35—39 УПК) — представляет собой рассмотрение уголовного дела по существу, т.е. осуществление правосудия. В судебном заседании устанавливается: 1) доказано ли, что имело место деяние, в совершении которого обвиняется подсудимый; 2) доказано ли, что деяние совершил подсудимый; 3) является ли это деяние преступлением и какими пунктом, частью, статьей Уголовного кодекса РФ оно предусмотрено; 4) виновен ли подсудимый в совершении этого преступления; 5) подлежит ли подсудимый наказанию за совершенное им преступление; 6) имеются ли обстоятельства, смягчающие или отягчающие наказание; 7) какое наказание должно быть назначено подсудимому, а также разрешаются другие вопросы, имеющие значение для правильного рассмотрения уголовного дела. Поэтому разбирательство занимает центральное место в уголовном судопроизводстве.

Закон различает обычное судебное разбирательство и особый порядок судебного разбирательства (разд. X УПК). Второй вариант судебного разбирательства — особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (ст. 314—317 УПК), рассмотрение уголовного дела у мирового судьи (ст. 321 и 322 УПК), производство в суде с участием присяжных заседателей (ст. 324—353 УПК).

Каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в

законную силу приговором суда (ч. 1 ст. 49 Конституции РФ). Вступление приговора суда в законную силу обуславливает возникновение третьей части уголовного судопроизводства и одновременно **пятой стадии** уголовного процесса — *исполнения приговора* (разд. XIV, гл. 46 и 47). В ней вступившие в законную силу приговоры, определения суда и постановления судьи обращаются к исполнению, решения суда приводятся в исполнение и разрешаются вопросы, возникающие при исполнении приговора. Именно в этой стадии уголовного процесса принимаются предусмотренные законом меры к наказанию виновного и реализуется уголовная ответственность.

Стадии уголовного процесса теснейшим образом связаны друг с другом. Каждая предыдущая создает предпосылки для возникновения последующей.

Каждая в отдельности и совокупности описанные выше процедуры составляют уголовное судопроизводство.

Уголовно-процессуальный кодекс предусматривает ряд дополнительных гарантий отстаивания сторонами своих прав и законных интересов в уголовном судопроизводстве. К ним следует отнести, в частности, производство в суде второй инстанции (гл. 43—45, ст. 354—389). Оно возникает в силу апелляционного или кассационного обжалования судебных решений, не вступивших в законную силу (гл. 43—45), и потому в число обязательных «этапов прохождения дела» не входит.

УПК устанавливает возможность **пересмотра вступивших в законную силу приговоров, определений и постановлений суда** (разд. XV) и соответствующие производства — производство в надзорной инстанции (гл. 48, ст. 402—412) и возобновление производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств (гл. 49, ст. 413—419).

Уголовно-процессуальный кодекс РФ учреждает также *особый порядок уголовного судопроизводства* (часть четвертая) — по отдельным категориям уголовных дел (разд. XVI, гл. 50 и 51, ст. 420—446) и по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц (разд. XVII, гл. 52, ст. 447—452).

В первую группу дел включены *уголовные дела в отношении несовершеннолетних* (гл. 50) и *производства о применении принудительных мер медицинского характера* (гл. 51).

Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних осуществляется по делам лиц, не достигших к моменту со-

вершения преступления 18-летнего возраста (ст. 420 УПК), и определяется общими правилами Уголовно-процессуального кодекса и нормами статей, указанных в гл. 50.

Производство о применении принудительных мер медицинского характера осуществляется в отношении лица, совершившего запрещенное уголовным законом деяние в состоянии невменяемости, или лица, у которого после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение наказания или его исполнение (ст. 433 УПК РФ, ст. 97 УК РФ).

Уголовно-процессуальный кодекс РФ определил особый порядок возбуждения уголовного дела в отношении отдельной категории лиц, а также их задержания (ст. 449), избрания меры пресечения и производства отдельных следственных действий (ст. 450), привлечения в качестве обвиняемого (ст. 448) и другие особенности производства по уголовным делам. Эту категорию лиц составляют лица, указанные в ч. 1 ст. 447 УПК РФ.

УПК РФ предусмотрен новый уголовно-процессуальный институт «Международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства» (часть пятая, гл. 53—55, ст. 453—473). Впервые уголовно-процессуальным законом определяется порядок взаимодействия судов, прокуроров, следователей и органов дознания с соответствующими компетентными органами и должностными лицами иностранных государств и международными организациями при необходимости, например, выдачи лица для уголовного преследования или исполнения приговора, передачи лица, осужденного к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является.

§4. Назначение уголовного судопроизводства

Общеизвестно, что уголовное право само по себе, без его применения — ничто, оно мертво. Всякое предусмотренное им и совершенное преступление нуждается в должном реагировании государства с тем, чтобы исключить произвол и самосуд, внесудебную расправу над лицом, совершившим уголовно наказуемое деяние, и предотвратить тем самым анархию и хаос в обществе.

История человечества, возникновения и развития государств, в том числе российского государства, убедительно доказала, что разрешение конфликтов в обществе, «криминального спора» посредством изгнания члена родовой общины собранием родичей, лишения жизни, кровной мести оказались несостоятельными. Не принесли успеха и средневековые ордалии (поединки), состязания сторон в суде по типу «слово против слова», соединение состязательного процесса с розыскным (сыском с его обязательной пыткой). Постепенно создаются определенные типы уголовного процесса. В России в XIX в. была разработана такая процедура применения норм уголовного права, которая, по идее, сводила до минимума судебные ошибки. Она нашла свое отражение в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г.

Уголовно-процессуальные кодексы РСФСР 1922 и 1923 гг. не ставили вопросов о задачах, целях и, следовательно, назначении (равно — цель, предназначение¹⁵) уголовного процесса. Впервые это было сделано в Основах уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1958 г. В полном соответствии с положениями этого акта в УПК РСФСР 1960 г. была включена ст. 2 «Задачи уголовного судопроизводства». Ею устанавливалось, что задачами уголовного судопроизводства являются быстрое и полное раскрытие преступлений, изобличение виновных и обеспечение правильного применения закона с тем, чтобы каждый совершивший преступление был подвергнут справедливому наказанию и ни один невиновный не был привлечен к уголовной ответственности и осужден. В связи с этим суд, прокурор, следователь и орган дознания обязаны были в пределах своей компетенции возбудить уголовное дело в каждом случае обнаружения признаков преступления и принять все предусмотренные законом меры к установлению события преступления, лиц, виновных в совершении преступления, и к их наказанию (ст. 3 УПК РСФСР).

В части 2 ст. 2 УПК РСФСР указывалось, что уголовное судопроизводство должно способствовать укреплению социалистической законности и правопорядка, предупреждению и искоренению преступлений, охране интересов общества, прав и свобод граждан, вос-

¹⁵ Ожегов С.И. Указ. словарь. С. 333, 514.

питанию граждан в духе неуклонного соблюдения Конституции СССР, Конституции РСФСР и советских законов, уважения правил социалистического общежития.

Новые требования, предъявляемые к защите конституционных прав и свобод человека и гражданина, предопределили такую организацию уголовного процесса, которая полнее ограждает от необоснованного стеснения личность, так или иначе попадающую в сферу производства по уголовному делу. В связи с этим назначением уголовного судопроизводства провозглашена защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, и одновременно личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод (ч. 1 ст. 6 УПК РФ).

Назначению уголовного судопроизводства отвечают уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания. Но в равной мере этому способствуют и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию (ст. 6 УПК).

§5. Уголовный процесс как наука и учебная дисциплина

Уголовный процесс составляет часть научной дисциплины, обозначаемой «специальность 12.00.09». Уголовный процесс как самостоятельная наука представляет собой систему, упорядоченную совокупность научных знаний, воззрений, идей об истории возникновения и развития уголовного процесса с древнейших времен до наших дней, исторических типах уголовного судопроизводства; об уголовно-процессуальном законодательстве, о соотношении между законами, регламентирующими производство по уголовному делу; об отдельных составляющих уголовного процесса; о соотношении уголовного процесса с другими науками — криминологией, уголовным правом, уголовно-исполнительным правом, криминалистикой, оперативно-розыскной деятельностью, судебной медициной и судебной психологией, иными науками.

Наука уголовного процесса изучает практику применения уголовно-процессуального законодательства, устанавливает опреде-

ленные закономерности практической деятельности, вырабатывает необходимые рекомендации для совершенствования уголовно-процессуального законодательства и реального производства по уголовному делу.

«Уголовный процесс» является одной из профилирующих общих профессиональных дисциплин юридических вузов Российской Федерации. Ее обязательное изучение предусмотрено Государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования по специальностям: 021100 Юриспруденция, 023100 Правоохранительная деятельность, 060500 Бухгалтерский учет, анализ, аудит, 075300 Организация и технология защиты информации, 350600 Судебная экспертиза.

Цель ее преподавания состоит в подготовке высококвалифицированных специалистов — юристов по указанным специальностям.

Задачи изучения курса таковы:

прочное усвоение норм уголовно-процессуального законодательства, определяющих порядок уголовного судопроизводства, — деятельность суда, судьи, прокурора, органов предварительного расследования и других участников уголовного процесса при производстве по уголовному делу;

формирование убежденности в необходимости защиты прав и свобод человека и гражданина, уважения чести и достоинства личности;

точное и неуклонное соблюдение уголовно-процессуального закона, законопослушное поведение;

выработка умений и навыков надлежащего применения уголовно-процессуальных норм при производстве по уголовному делу;

ознакомление с относящимися к уголовному процессу современными достижениями юридических наук — теории государства и права, уголовного права, уголовного процесса, криминалистики, административного права, оперативно-розыскной деятельности и т.д.;

воспитание потребности к постоянному пополнению знаний в области уголовного судопроизводства.

Уголовным процессом обозначают, наконец, различного рода учебные и научные произведения об уголовном судопроизводстве.

§6. Нравственные начала уголовно-процессуального права

Характерной особенностью уголовно-процессуального права является то особое значение, которое придается им нравственным категориям и принципам при учреждении и применении его норм. Установление морали как формы общественного сознания, утвердившиеся в обществе представления о таких этических категориях, как добро и зло, честь, достоинство, справедливость, не могут не влиять на поведение людей; они должны учитываться и правовым регулированием деятельности и отношений участников уголовного судопроизводства, практикой применения норм уголовного процесса.

Сферы действия норм морали и уголовно-процессуальных запретов и установлений в ряде случаев совпадают, их исполнение нередко соответствует конечным целям уголовного процесса и общепризнанным принципам нравственности. Общность этих понятий выражается и в том, что многие требования морали включаются в установления уголовно-процессуального права. Использование законом таких оценочных этических категорий, как совесть (ст. 17), честность, беспристрастность (ст. 332), несправедливость (ст. 383 УПК) и др., позволяет насыщать уголовно-процессуальные нормы нравственным содержанием, неизменно влияет на нравственное сознание участников уголовного судопроизводства, их взаимоотношения в уголовном судопроизводстве. Именно нравственное осознание следователем, прокурором, судьей целей и задач уголовного судопроизводства создает психологическую основу выбора ими таких основанных на установлениях процессуального закона форм поведения, которые исходят из глубокого понимания сущности и значения общечеловеческих моральных ценностей, справедливость и гуманность которых положительно воспринимается обществом.

Специфика уголовно-процессуальной деятельности предполагает возможность вмешательства должностных лиц, ведущих производство по уголовному делу, в сферу личной жизни граждан. Поэтому законодатель, опираясь на установления морали, стремится минимизировать отрицательные последствия этих действий, устанавливая особые правила их производства и оценки их резуль-

татов. Так, общепринятым считается предположение о добропорядочности каждого лица, несовершении им предосудительных с точки зрения морали и закона деяний. Поэтому принцип презумпции невиновности требует, чтобы каждый считался невиновным до опровержения установленными законом способами этого предположения. И любые сомнения в достоверности данных о виновности лица должны толковаться в его пользу.

Как известно, любой отказ от дачи свидетельских показаний вне зависимости от родственных и близких отношений различных лиц ранее трактовался уголовным законодательством как уголовное преступление, пренебрежение государственными интересами, несмотря на явную несогласованность этого положения с общепризнанными нормами нравственности. Ныне уголовно-процессуальный закон, устраняя это противоречие, вслед за Конституцией РФ предоставляет свидетелю право отказаться свидетельствовать против самого себя, своего супруга и других близких родственников, круг которых определен УПК РФ (п. 1 ч. 4 ст. 56).

Безнравственным считается читать чужие письма, подслушивать чужие разговоры и осуществлять аналогичные действия. Поэтому ограничение права гражданина на тайну переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых и иных сообщений в интересах расследования и объективного установления подлинных отношений и связей причастных к преступлению лиц представляет собой исключение из общего правила, требует особого процессуального режима разрешения подобных действий и их проведения. В соответствии с конституционными положениями об охране частной жизни граждан закон запрещает несанкционированное распространение сведений об обстоятельствах личной жизни человека, способное нанести ущерб здоровью гражданина, необоснованно причинить ему физические и нравственные страдания.

Как несправедливые и противоречащие нравственному сознанию общества воспринимаются такие отклонения в деятельности должностных лиц правоохранительных органов, как необоснованное привлечение к уголовной ответственности, отказ в защите потерпевшего от преступления, наказание невиновных. И, напротив, утверждающими представлением о соблюдении нравственных требований в уголовно-процессуальной деятельности следует считать такие

ее результаты, как назначение виновному в совершении преступлений справедливого наказания, оправдание невинного и реабилитация необоснованно подвергнутого уголовному преследованию, возмещение потерпевшему причиненного преступлением материального и морального ущерба.

Аморальными и, как правило, незаконными признаются такие действия лиц, осуществляющих дознание, следователей, прокурора, когда применяемые ими средства и способы не отвечают общепризнанным нравственным требованиям и принципам. Запрет на применение этих методов в уголовном судопроизводстве включается в регламентацию проведения следственных и судебных действий. Так, общими правилами производства следственных действий признается недопустимым применение насилия, угроз и иных незаконных мер, а равно создание опасности для жизни и здоровья участвующих в них лиц (ч. 4 ст. 164, ст. 181 УПК).

Общим положением уголовно-процессуального права признается провозглашение принципом уголовного судопроизводства уважения чести и достоинства личности (ст. 9 УПК). Этой нормой утверждается основное требование нравственности, когда в ходе уголовного судопроизводства запрещаются осуществление действий и принятие решений, унижающих честь участника уголовного процесса, а также обращение, унижающее его человеческое достоинство. Этой же нормой в УПК РФ воспроизводится положение ряда международных правовых документов, в частности Международного пакта о гражданских и политических правах (ст. 7), Конвенции о защите прав человека и основных свобод и др., о запрете подвергать участников уголовного судопроизводства насилию, пыткам, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению.

На этой основе получили нормативное закрепление процессуальные установления, касающиеся запрета нарушать нравственные требования при производстве обыска (п. 7 ст. 182), освидетельствования (ч. 4 ст. 179, ч. 2 ст. 290 УПК). Гарантией соблюдения моральных интересов участников судебного разбирательства являются положения УПК РФ, допускающие проведение закрытого судебного заседания при рассмотрении дел о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности, а также в целях

неразглашения сведений об интимных сторонах жизни участников процесса (ч. 2 ст. 241 УПК).

Усвоение нравственных основ профессионального поведения в ходе уголовного судопроизводства — одно из основных требований, предъявляемых сотрудникам правоохранительных органов и судьям. Следует отметить, что, в отличие от ранее действовавшего процессуального закона, в УПК РФ отсутствует указание на нравственную цель уголовного судопроизводства — установление объективной истины по делу, традиционно признаваемую российским уголовным судопроизводством¹⁶.

Однако задача объективного, беспристрастного и всестороннего исследования обстоятельств дела и установления истины по делу остается моральным стимулом профессиональной деятельности всех должностных лиц, ведущих расследование и судебное рассмотрение уголовных дел. Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, одобренный резолюцией Генеральной ассамблеи ООН от 17 декабря 1979 г., Международный кодекс поведения государственных должностных лиц (принят Генеральной ассамблеей ООН 12 декабря 1996 г.) и другие международные акты обязывают сотрудников правоохранительных органов, ведущих расследование преступлений, уважать и защищать человеческое достоинство, применять принудительные средства только в случаях крайней необходимости, сохранять в тайне сведения конфиденциального характера, нетерпимо относиться к любым действиям, представляющим бесчеловечное или унижающее достоинство личности обращение.

Высоконравственное поведение, преданность служению правосудию, бескомпромиссность в отстаивании законности, защите прав и свобод личности — непеременные составляющие оценки профессионализма в осуществлении уголовного судопроизводства дознавателем, следователем, прокурором, судьей.

Законодательство Российской Федерации предъявляет высокие требования к нравственному облику прокуроров, судей, к их поведению. В Федеральном законе от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О стату-

¹⁶ Кони А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе. Соч. Том 4. М., 1967. С. 56.

се судей в Российской Федерации» говорится, что судья при исполнении своих полномочий, а также во внеслужебных отношениях должен избегать всего, что могло бы умалить авторитет судебной власти, достоинство судьи или вызвать сомнение в его объективности, справедливости и беспристрастности (ст. 3).

Шестой Всероссийский съезд судей, утверждая 2 декабря 2004 г. Кодекс судейской этики, установил, что в своей профессиональной деятельности судья обязан руководствоваться наряду с Конституцией РФ общепринятыми нормами морали, способствовать утверждению в обществе уверенности в справедливости, беспристрастности и независимости суда¹⁷.

§7. Роль науки уголовного процесса в развитии законодательства об уголовном судопроизводстве

Предмет и методы науки уголовного процесса. Наука уголовного процесса призвана исследовать содержание и систему норм уголовно-процессуального права, развитие идей, получивших отражение в уголовно-процессуальном законодательстве, анализировать складывающиеся общественные отношения в сфере государственного противодействия преступности и защиты прав граждан, разрабатывать предложения по совершенствованию системы, содержания и юридической техники формулирования уголовно-процессуальных норм.

Исследование институтов и организации производств в уголовном процессе имеет своей целью изучение эффективности регулирования уголовно-процессуальных отношений, состояния соблюдения законности в правоприменительной практике органов уголовного преследования и судов. Задачей науки уголовно-процессуального права становится исследование не только уровня соответствия норм права современным теоретическим воззрениям и гуманистической направленности развития российской юридической науки, но и самой уголовно-процессуальной деятельности, умонастроения кадров судов и правоохранительных органов, особенностей содержания правосознания судей, прокуроров, следователей дознавателей.

¹⁷ Российская юстиция. 2005. № 1—2. С. 33, 34.

Уголовно-процессуальная наука опирается в своем развитии на потребности и запросы органов предварительного расследования, прокуратуры и суда в совершенствовании правового регулирования их деятельности в сфере уголовного судопроизводства.

Использование разработок и результатов исследования проблем реализации норм уголовно-процессуального права, эффективности их применения имеет существенное значение для осуществления законотворческой деятельности на современном научном уровне. Этим целям служит также изучение зарубежного опыта организации и осуществления правоохранительной деятельности, восприятие стандартов и принципов, сформулированных в международных документах по защите прав и свобод граждан, гарантиях их неприкосновенности и ограничения сферы внесудебного процессуального принуждения. Уголовно-процессуальное законотворчество происходит в условиях постоянной борьбы и противостояния противоположных теоретических тенденций, неоднозначности интересов различных правоохранительных органов и участников уголовного судопроизводства.

Существенное значение для уголовно-процессуальной науки имеет изучение содержания и особенностей деятельности правоохранительных органов, определения их задач, функций, полномочий и обязанностей в осуществлении деятельности по защите граждан от преступных посягательств путем применения норм уголовного права, обеспечения соблюдения процессуальных гарантий законности и прав личности при осуществлении уголовного преследования. Наука уголовного процесса представляет собой составную часть более общей отрасли юридического знания каковым является наука судебного права и в связи с этим взаимодействует со смежными науками о судостроительстве, гражданском процессуальном праве, арбитражном процессуальном праве.

Основываясь на этих общих положениях о месте науки уголовного процесса в системе юридических наук, ее задачах и функциях, эту отрасль научного знания можно определить как совокупность правовых взглядов, представлений и понятий, раскрывающих сущность правовых отношений в уголовном судопроизводстве как способе реализации судебной власти, форме исполнения и применения процессуальных норм в целях охраны сложившихся в Российс-

кой Федерации общественных отношений в сфере противодействия преступности и защиты прав граждан.

Наука уголовного процесса характеризуется своим **предметом и методами** исследования. В предмет науки уголовного процесса входит изучение основных закономерностей его развития, теоретическое обобщение основ уголовно-процессуального законодательства (принципов), разработка содержания и форм его структурообразующих институтов и функций (уголовного преследования, обеспечения гарантий личности, стадий процесса, доказательственного права, судебного контроля и др.), предложение концептуальных решений в целях совершенствования законодательства об уголовном судопроизводстве.

Наука уголовного процесса использует различные методы исследования правовых норм и практики их применения при осуществлении деятельности государственных органов и участников уголовного процесса. Сочетание этих методов, использование выработанных ими исследовательских средств и приемов позволяет создать методический комплекс объективного и продуктивного изучения проблем развития уголовно-процессуального законодательства, оптимальной реализации современной концепции целей и задач уголовно-процессуального законодательства. Применение совокупности этих методов позволяет решать задачи уяснения и правильного понимания содержания уголовно-процессуальных норм, особенностей их соблюдения и осуществления содержащихся в них предписаний. Из используемых в юридической науке методов можно выделить следующие.

Формально-логический (теоретический) — представляющий теоретическое изучение норм уголовно-процессуального права, их смысла и особенностей применения. Использование формально-логических категорий в исследовании предмета уголовного процесса способствует повышению теоретического уровня рассматриваемой науки.

Историко-правовой — изучающий историю изменения норм и институтов уголовно-процессуального законодательства на разных этапах общественного развития. Для исследования сущности современного уголовно-процессуального права имеют немаловажное значение не только ныне возникающие в деятельности правоохрани-

тельных органов современные связи и отношения, но и отношения, связи, которые существовали на различных этапах исторического развития российского уголовно-процессуального права, обсуждение уголовно-процессуальной наукой различных проблем познания действительности, методов достижения судебной истины, совершенствования гарантий личности и процессуальных производств.

Социологический метод направлен на исследование эффективности норм действующего уголовно-процессуального законодательства, на выявление и изучение факторов, препятствующих реализации его задач и целей. Конкретно-социологические методы, используемые наукой уголовного процесса, включают достаточно многообразную систему методик исследования правоприменительной деятельности правоохранительных органов, применяющих нормы уголовно- процессуального права (наблюдение, анализ, анкетирование, экспертный опрос и др.).

Использование этих методик позволяет получить наиболее полную и достоверную информацию об исследуемых процессах в сфере применения норм уголовно-процессуального права, их действительности для практики государственного противодействия преступности.

Сравнительно-правовой метод предполагает сопоставление норм и институтов уголовно-процессуального законодательства различных стран с целью выявления наиболее оптимальных конструкций построения процессуальных производств. Сравнительно-правовой метод позволяет выявить факты сходства и различия, присущие законодательству разных стран. Объектом исследования здесь выступают нормы законов и иных нормативных актов, особенности практики применения процессуальных норм, сходство и различия в системе принципов, функционирования институтов и производств, регулируемых законодательством различных стран.

Статистический метод применяется наукой уголовного процесса для анализа и обобщения фактов, полученных при помощи использования конкретно-социологических методик. Основная цель статистического анализа - выявление статистических закономерностей, признаков устойчивости и динамичности в развитии уголовного процесса, раскрывающих регулярность, последовательность и повторяемость в чередовании единичных фактов. *Системный метод* используется при рассмотрении уголовного судопроизводства как

сложно организованной динамической системы, связанной с многообразными внешними факторами развития.

Таким образом, методы исследования в уголовно-процессуальной науке имеют собственное содержание, исходят из определенной системы правил, принципов и методик познания, которые основываются на познанных, в свою очередь, закономерностях развития уголовно-процессуального права и служат получению новых знаний, позволяющих совершенствовать систему и содержание норм уголовно-процессуального права.

Основные этапы развития российской науки уголовного процесса. Особое внимание привлекает историко-правовой подход к изучению основных этапов развития российской науки уголовного процесса (Полянский Н.Н. Очерк развития советской науки уголовного процесса. М., 1960.; Алексеев Н.С., Даев В.Г., Кокорев Л.Д. Очерк развития науки советского уголовного процесса. Воронеж. 1980; Петрухин И.Л. Наука уголовно-процессуального права. В кн. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. М., 2006. С. 47—55.).

Следует заметить, что российская наука уголовного процесса за последние два столетия характеризуется многими творческими исследованиями и содержательными теоретическими обобщениями, сыгравшими немалую роль в формировании уголовно-процессуального восприятия деятельности по отправлению правосудия и процессуального законодательства, в подготовке кадров правоохранительных органов, деятельности органов правосудия и предварительного расследования.

Далеко не во всем эти исследования и их выводы соответствовали гуманистическим традициям мирового научного прогресса в сфере уголовного судопроизводства, но всегда отличались самобытностью, преемственностью развития, привлекали внимание не только специалистов-правоведов, но и широких кругов российской общественности насыщенностью нравственного содержания.

Если существование и применение правовых норм, регулирующих деятельность государственных органов и должностных лиц по расследованию преступлений и их рассмотрению в судах имеют в России многовековую историю, то возникновение и развитие науки уголовного процесса связывается с созданием кодифицирован-

ных нормативных актов в XIX столетии. Начало этому процессу положило утверждение фактически первого Уголовно-процессуального кодекса в Своде законов Российской Империи 1832 г. К этому периоду относится книга Я.Барщева «Основания уголовного судопроизводства с применением к российскому уголовному судопроизводству» (1841 г.).

Судебная реформа 1864 г. и утверждение Устава уголовного судопроизводства ознаменовались подготовкой и выпуском ряда монографий и учебных курсов большой группой московских и санкт-петербургских университетских профессоров: А.Кистяковского, К.Арсеньева, А.Чебышева-Дмитриева, Д.Тальберга, И.Фойницкого, С.Викторского, В.Случевского, Н.Розина. Содержание их работ свидетельствует о высоком теоретическом и методическом уровне созданных ими монографий и учебных пособий, подлинном расцвете российской уголовно-процессуальной науки во второй половине XIX века и начале XX века.

К сожалению, эти обретения российской правовой мысли почти полностью были проигнорированы после революции 1917г. В 20-40 годы прошлого столетия преобладали апологетические взгляды на сущность и значение советской процессуальной науки, тенденции упрощения и отказа от гарантий личности в уголовном судопроизводстве.

Обстановка вынужденного оправдания политики репрессий и произвола не способствовала развитию прогрессивных научных взглядов. Вместе с тем и в эти годы создавались книги, учебники, читались лекции, в которых отстаивались идеи укрепления законности в уголовном судопроизводстве, обосновывалось значение совершенствования процессуальных норм и правильного их понимания. Этим целям в значительной мере служили работы М.С.Строговича, Н.Н.Полянского, М.А.Чельцова-Бебутова, С.А.Голунского и др.

Преодоление последствий практики произвола и массовых нарушений законности, связанное с принятием таких важнейших законодательных актов как Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик (1958 г.) и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1960 г. вызвали новый творческий подъем в развитии уголовно-процессуальной науки. В последующие годы были за-

вершены такие работы как учебник для вузов М.А.Чельцова и его же том «Курса советского уголовного процесса», «Курс советского уголовного процесса» М.С.Строговича (в двух томах), Общая часть «Курса советского уголовного процесса» под ред. А.Д. Бойкова и И.И.Карпеца; «Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть общая. М., 1966 г. Часть Особенная. М., 1967 г. Заметным явлением в уголовно-процессуальной литературе явился цикл работ И.Д. Перлова, рассмотревшего в семи монографиях основные стадии осуществления правосудия. Заметный вклад в монографическую и учебную литературу внесли такие ученые как Т.Н. Добровольская, Р.Д. Рахунов, Д.С. Карев и др.

В последнем десятилетии прошлого столетия оживилась работа по подготовке нового уголовно-процессуального законодательства, свободного от пережитков тоталитарного прошлого. Значительный вклад в эту работу внесли опубликованные проекты нового УПК: Теоретическая модель УПК РФ, созданная в Институте государства и права РАН (1990 г.) и Уголовно-процессуальный кодекс РФ, подготовленный коллективом авторов в Министерстве юстиции РФ (1994, 1995 гг.).

Последний проект был положен в основу варианта УПК РФ, внесенного на рассмотрение Государственной Думы.

Объективное освещение состояния уголовно-процессуального законодательства и практики его применения нашло свое отражение в работах В.М. Савицкого, А.М. Ларина, И.Л. Петрухина, А.Д.-Бойкова, в учебниках, изданных под редакцией П.А. Лупинской, К.Ф. Гуценко, В.П. Божьева, в статьях и обзорах многих других процессуалистов. Созданию нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, принятого высшими органами государственной власти Российской Федерации в 2001 г. и введенного в действие с 1 июля 2002 г., предшествовала большая подготовительная работа многих научных коллективов, различные научные конференции и обсуждения в печати вариантов проекта кодекса. Назначенной Президентом РФ комиссией по обновлению проекта УПК РФ и подготовке его к окончательному утверждению Государственной Думой, состоявшей из более 40 научных и практических работников, было рассмотрено и обсуждено свыше 3 тыс. предложений и дополнений к проекту УПК РФ.

В Уголовно-процессуальном кодексе 2001 г. получили дальнейшее развитие заложенные Конституцией РФ демократические основы правосудия и выдвинутые в ходе судебной реформы концептуальные положения. В новом кодексе иначе, чем ранее строится система принципов уголовно-процессуального права. При этом превалирует реализация принципа состязательности в регулировании процедур досудебного производства; взаимосвязи процессуальных функций получают новое освещение; значительно повышается роль судебного контроля за решениями и действиями органов уголовного преследования; углубляется дифференциация форм судопроизводства; усиливаются гарантии обеспечения прав и интересов подозреваемых (обвиняемых), а также иных участников уголовного судопроизводства.

Вместе с тем неоднозначно оцениваются процессуалистами и практикой правоприменения такие нововведения как ослабление коллегиального начала в результате упразднения института народных заседателей и представителей общественности; введение производства, допускающего осуждение за совершение преступлений средней тяжести без судебного разбирательства; исключение ревизионного начала при рассмотрении дела в вышестоящих судах по жалобам и представлениям участников уголовного процесса; снижение роли суда в судебном разбирательстве, ограничение его самостоятельности в решении ряда процессуальных вопросов; усложнение ряда процедур досудебного производства и одновременно упрощение некоторых судебных действий, судебного производства по ряду категорий дел (введение соглашений о признании вины); тенденцию расширения пределов судебного иммунитета в противовес исключенному из УПК РФ принципу равенства граждан перед судом и законом. Высказываются мнения о спорности преувеличения роли принципа состязательности (утверждение почти полной пассивности суда и активности сторон), упразднение понятий «истины» и принципа «объективного, полного и всестороннего расследования преступлений и судебного их рассмотрения», возможности единоличного назначения судьей районного суда наказаний за совершения тяжких преступлений (до 10 лет лишения в свободы) и др.

В истекшие после принятия УПК РФ годы под воздействием научной критики, учета законодателем потребностей правопримене-

ния и правовых позиций Конституционного Суда РФ при разрешении вопросов конституционности многих норм нового уголовно-процессуального закона удалось устранить ряд выявленных в правоприменении пробелов и недочетов УПК РФ, усилить гарантии защиты прав и свобод личности, законных интересов участников уголовного судопроизводства.

Таким образом, принятие нового уголовно-процессуального кодекса не исключает задач науки уголовного процесса по дальнейшему научному изучению проблем эффективности применения его норм, возможной коррекции его институтов, обобщения практики применения процессуальных норм в условиях современной реальности противодействия преступности, действенности использования научно-технических средств в доказывании и обеспечении гарантий безопасности участников процесса, прогнозирования направлений возможного дальнейшего развития уголовно-процессуального законодательства и форм уголовного судопроизводства.

Глава 2. ИСТОЧНИКИ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА

§1. Уголовно-процессуальное законодательство

В отличие от ряда других отраслей права, источниками уголовно-процессуального права являются только законы. Никакие иные нормативные акты не могут регулировать уголовно-процессуальные отношения. При этом в соответствии с п. «о» ст. 71 Конституции РФ вопросы уголовно-процессуального права могут регулировать только федеральные законы. Субъекты Федерации принимать уголовно-процессуальные законы не вправе.

Важнейшим источником уголовно-процессуального права является Конституция РФ. Она имеет прямое действие и преимущественную юридическую силу по отношению к другим законам. Это касается и Уголовно-процессуального кодекса РФ.

Конституция регламентирует целый ряд важнейших вопросов уголовно-процессуального права. В частности, в Конституции названы важнейшие принципы, нашедшие отражение в Уголовно-процессуальном кодексе: принципы законности (ст. 4, 15), осуществления правосудия только судом (ст. 118), уважения чести и достоинства личности (ст. 21), неприкосновенности личности (ст. 22), охраны прав и свобод человека и гражданина (ст. 45), неприкосновенности жилища (ст. 25), тайны переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ст. 23), презумпции невиновности (ст. 49), состязательности (ст. 123), обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту (ст. 48) и др. Конституция РФ предусматривает и ряд других норм, нашедших отражение в Уголовно-процессуальном кодексе.

В случае неопределенности в вопросе о том, соответствует ли Конституции РФ примененный или подлежащий применению по конкретному делу закон, суд, исходя из положений ч. 4 ст. 125 Конституции РФ, обращается в Конституционный Суд РФ с запросом о конституционности этого закона.

Вторым по значению источником уголовно-процессуального права, является Уголовно-процессуальный кодекс РФ — основной

законодательный акт, комплексно регламентирующий уголовно-процессуальные отношения.

Нормативные указы Президента РФ как главы государства подлежат применению судами при разрешении конкретных судебных дел, если они не противоречат Конституции РФ и федеральным законам (ч. 3 ст. 90 Конституции РФ).

В силу ч. 3 ст. 15 Конституции РФ не могут применяться законы, а также любые иные нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы, обязанности человека и гражданина, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения. В соответствии с указанным конституционным положением суд не вправе основывать свое решение на неопубликованных нормативных актах, затрагивающих права, свободы, обязанности человека и гражданина.

Впервые в уголовно-процессуальном законодательстве появилась норма, регулирующая соотношение приоритетности внутреннего уголовно-процессуального законодательства России и международных актов. Прежде всего установлено, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью законодательства РФ, регулирующего уголовное судопроизводство. Однако следует иметь в виду, что речь идет не о всякой норме международного права, а лишь об общепризнанных принципах и нормах международного права, а также о международных договорах Российской Федерации. Такой договор должен быть подписан полномочным представителем Российской Федерации, а затем ратифицирован Государственной Думой, одобрен Советом Федерации и подписан Президентом РФ.

В этом случае при противоречии между нормами международного договора РФ и Уголовно-процессуального кодекса РФ применяются правила международного договора.

В силу п. 3 ст. 5 Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации»¹⁸ положения официально опубликованных международных договоров Российской Федерации, не требующие издания внутригосударственных актов для применения, действуют в Российской Федерации непосред-

¹⁸ СЗ РФ. 1995. № 29. Ст. 2757.

ственно. В иных случаях наряду с международным договором Российской Федерации следует применять и соответствующий внутригосударственный правовой акт, принятый для осуществления положений указанного международного договора.

Специального рассмотрения заслуживает вопрос о правовой природе постановлений и определений Конституционного Суда РФ.

Обязательность решений Конституционного Суда несколько сближает их с законами, которые также обязательны для исполнения всеми на всей территории РФ.

Прежде всего компетенция Конституционного Суда, как видно из ст. 3 Федерального конституционного закона о Конституционном Суде РФ, распространяется на толкование законов и установление их соответствия Конституции, а не на издание самих законов или иных нормативных актов.

Издавая общеобязательные постановления, Конституционный Суд определяет судьбу актов или их отдельных положений, признанных им неконституционными. В соответствии с ч. 6 ст. 125 Конституции эти акты или их части утрачивают силу.

Не будучи вправе принять позитивное решение и создать новую норму взамен признанной не соответствующей Конституции, Конституционный Суд признавал в ряде случаев необходимым, чтобы этот вопрос был решен Федеральным Собранием РФ.

Сказанное выше дает основание для вывода о том, что решения Конституционного Суда РФ не могут быть признаны источниками права вообще и уголовно-процессуального права в частности.

§2. Нормы уголовно-процессуального права

Уголовно-процессуальные нормы являются разновидностью правовых норм, они обладают всеми свойствами, присущими нормам права, но вместе с тем имеют определенные особенности, присущие нормам именно данной отрасли права.

Прежде всего уголовно-процессуальные нормы имеют процедурный характер. Они определяют порядок деятельности определенных органов государства, порядок реализации прав участников процесса. Сами права и обязанности участников процесса формулируются

в виде определенной процедуры их реализации. Эта процедура обязательна для всех участников производства по делу как со стороны защиты, так и со стороны обвинения и иных участников, не представляющих ни сторону защиты, ни сторону обвинения.

Исходя из этого, нужно признать, что уголовно-процессуальные нормы выполняют регулятивные (правоустанавливающие) функции и порождают правоотношения, связанные с применением уголовной ответственности. Такая ответственность возникает при наличии определенных юридических фактов — преступлений, которые и порождают эти правоотношения. Но, возникнув, эти правоотношения отражают охранительные функции уголовно-процессуальных норм.

Однако любая процессуальная норма носит двусторонний характер. Предусматривая право одного участника уголовно-правового отношения, она одновременно обозначает и обязанность другого участника. Это позволяет говорить и о представительно-обязывающем характере уголовно-процессуальных норм.

По методу правового регулирования уголовно-процессуальные нормы можно подразделить на три вида.

Нормы, предоставляющие участникам уголовного судопроизводства определенные права, которыми они могут воспользоваться (но могут и не воспользоваться, в зависимости от их усмотрения), называются управомочивающими. К их числу относятся, в частности, право на обжалование приговора, право на отвод судей, право на заявление ходатайств и т.д.

Нормы, предусматривающие обязательный определенный вид поведения, называются обязывающими. К их числу относятся обязанность обвиняемого, в отношении которого применена мера пресечения в виде подписки о невыезде, находиться в том населенном пункте, в котором ему предписано, обязанность судьи подписать приговор, обязанность сторон выполнять указания председательствующего и т.д.

Нормы, обязывающие не совершать каких-либо действий, называются запрещающими. К их числу относятся запрещение свидетелю давать ложные показания, запрещение задавать наводящие вопросы при допросе, запрещение одновременной проверки на месте показаний нескольких лиц и др.

Как и все нормы права, уголовно-процессуальные нормы имеют трехчленную структуру. Они включают гипотезу, т.е. условия применения нормы, диспозицию, в которой сформулировано содержание нормы, и санкцию, предусматривающую последствия неисполнения предписания, содержащегося в диспозиции.

Гипотезой может быть юридический факт, который порождает правоотношение. Например, совершение преступления обязывает соответствующие органы возбудить уголовное дело.

Санкции в уголовном процессе достаточно разнообразны. Они могут выражаться в принуждении (изменение меры пресечения в связи с попыткой обвиняемого скрыться), в денежном взыскании (денежное взыскание за нарушение порядка в судебном заседании).

§3. Действие уголовно-процессуального закона в пространстве, во времени и по лицам

Действие настоящего Кодекса распространяется на всю территорию РФ. Если деяние является преступлением в соответствии с Уголовным кодексом РФ и досудебное или судебное производство проводится надлежащими органами Российской Федерации, то такое производство осуществляется по нормам УПК РФ.

Если виновный осужден иностранным судом, но в соответствии с международным договором передается для отбывания наказания в Российской Федерации, то передача его осуществляется на основе раздела XVIII УПК РФ.

Сложнее решается вопрос о действии Уголовно-процессуального кодекса во времени.

Согласно Федеральному закону от 14 июня 1994 г. № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» федеральные законы вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении 10 дней после дня их официального опубликования, если самими законами не установлен другой порядок вступления их в силу.

На практике часто дата введения в действие закона определяется самим законодателем индивидуально для каждого закона. Дата введения в действие небольших по объему законов указы-

ваются в специальной статье в конце закона. При принятии крупных законов и кодексов издается самостоятельный закон, например Федеральный закон от 18 декабря 2001 г. № 177-ФЗ «О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

Многие законы вводятся в действие непосредственно со дня их официального опубликования. При принятии крупных (и по важности, и по объему) законов законодатель дает значительное время для их изучения. Кодексы вводятся в действие, как правило, по истечении полугода после их опубликования. Так, Уголовно-процессуальный кодекс РФ введен в действие с 1 июля 2002 г.

В ряде случаев разные нормы одного и того же закона вводятся в действие в разное время. Так, ряд норм данного Кодекса введен позднее основной даты введения в действие УПК.

Например, п. 3 ч. 2 ст. 30 УПК РФ в части, касающейся рассмотрения коллегией из трех судей федерального суда общей юрисдикции уголовных дел о тяжких и особо тяжких преступлениях, вводится в действие с 1 января 2004 г. До 1 января 2004 г. уголовные дела о тяжких и особо тяжких преступлениях рассматривались судьей федерального суда общей юрисдикции единолично, а при наличии ходатайства обвиняемого — коллегией в составе судьи и двух народных заседателей.

Официальным опубликованием федерального закона считается первая публикация его полного текста в «Парламентской газете», «Российской газете» или «Собрании законодательства Российской Федерации» (см. Федеральный закон от 22 октября 1999 г. № 85-ФЗ). Федеральные законы подлежат официальному опубликованию в течение семи дней после их подписания Президентом РФ и им же направляются для официального опубликования¹⁹.

Порядок официального опубликования федеральных нормативных правовых актов — указов Президента РФ и постановлений Правительства РФ определен Указом Президента РФ от 5 апреля 1994 г. № 662 «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных законов»²⁰ (с последующими изменениями).

¹⁹ СЗ РФ. 1994. № 8. Ст. 801.

²⁰ Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации. 1994. № 15. Ст. 1173; СЗ РФ. 1994. № 16. Ст. 1881; 1995. № 49. Ст. 4777.

В отличие от уголовного права, которому известно понятие обратной силы уголовного закона, уголовно-процессуальный закон не имеет обратной силы. При этом неважно, расширяются или сужаются права того или иного участника уголовного процесса путем издания нового закона. Это объясняется тем, что нормы УПК не являются материальными. Они устанавливают правила процедуры, применяющиеся в том виде, в котором соответствующие нормы действуют в момент их применения.

Никаких изъятий при производстве по уголовным делам о преступлениях, совершенных иностранными гражданами или лицами без гражданства на территории Российской Федерации, не установлено.

Специальное исключение из общего принципа производства по уголовным делам в соответствии с нормами УПК РФ касается дипломатических представителей иностранных государств и иных граждан, которые пользуются дипломатическим иммунитетом. В случае производства по уголовному делу о преступлении, совершенному ими на территории Российской Федерации, вопрос разрешается на основе норм международного права. Иммунитет означает их неподсудность по уголовным делам судам Российской Федерации.

Перечень дипломатических представителей, обладающих правом дипломатической неприкосновенности, устанавливается международными договорами на началах взаимности. Как правило, к их числу относятся главы дипломатических представительств в ранге послов, посланников или поверенных в делах и члены дипломатического персонала представительств; советники, торговые представители и их заместители; военные, военно-морские и военно-воздушные атташе и их помощники; первые, вторые и третьи секретари, атташе и секретари-архивисты, а также члены семей глав и дипломатического персонала представительств, если они проживают вместе с указанными лицами и не являются российскими гражданами.

Правом дипломатической неприкосновенности пользуются также представители иностранных государств, члены парламентских и правительственных делегаций, а также на основе взаимности сотрудники делегаций иностранных государств, прибывающих в Россию

по служебным делам либо следующих в этих же целях транзитом через территорию Российской Федерации, а также члены семей этих лиц, которые их сопровождают, если они не являются российскими гражданами. Таким правом могут пользоваться и должностные лица международных неправительственных организаций и представительств иностранных государств. Их состав определяется международными договорами.

Должностные лица консульских учреждений пользуются иммунитетом от уголовной юрисдикции Российской Федерации в том, что касается их служебной деятельности. Дипломатические курьеры пользуются личной неприкосновенностью при исполнении служебных обязанностей (они не могут быть подвергнуты аресту или задержанию, а их багаж и перевозимая ими почта — досмотру).

На основе специальных договоров с иностранным государством дипломатический иммунитет может быть распространен также на административно-технический персонал дипломатических представительств и на иных лиц (за исключением граждан Российской Федерации).

Определенные особенности производства по уголовным делам установлены в отношении отдельных категорий лиц. К их числу относятся: 1) члены Совета Федерации и депутаты Государственной Думы, депутаты законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации, депутаты, члены выборного органа местного самоуправления, выборного должностного лица органа местного самоуправления; 2) судьи Конституционного Суда РФ, судьи федерального суда общей юрисдикции или федерального арбитражного суда, мировые судьи и судьи конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации; 3) Председатель Счетной палаты РФ, его заместители и аудиторы Счетной палаты РФ; 4) Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации; 5) Президент РФ, прекративший исполнение своих полномочий, а также кандидаты в Президенты РФ; 6) прокуроры; 7) следователи; 8) адвокаты.

Порядок производства по уголовным делам в отношении указанных категорий лиц установлен с изъятиями, предусмотренными гл. 52 УПК РФ.

Глава 3. ПРИНЦИПЫ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

§1. Понятие и система принципов уголовного процесса

Правовые положения, определяющие наиболее существенные черты, характер и особенности уголовного судопроизводства, основные направления реализации и качества предварительного расследования, судебного разбирательства уголовных дел, принято именовать *принципами уголовного процесса*. Представляя собой закрепленные в законодательстве правовые идеи руководящего значения, они определяют построение всех его основных конструкций, форм производства и правовых институтов, предмет и метод процессуального регулирования. Принципы уголовного судопроизводства служат реализации его целевого назначения, определенного уголовно-процессуальным законом прежде всего как защита прав и законных интересов потерпевших от преступлений лиц и организаций, а также обеспечение защиты личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод (ч. 1 ст. 6 УПК РФ).

Значение принципов как руководящих и обязательных положений при применении процессуального законодательства выражается в том, что они обязательны для любого органа уголовного преследования и суда вне зависимости от занимаемого ими положения в правоохранительной системе, подлежат неукоснительному соблюдению не только гражданами, должностными лицами и государственными органами, призванными соблюдать и исполнять законы, но и законодательными органами при создании новых законов, изменении и дополнении действующих процессуальных норм.

Соблюдение и исполнение этих установлений обеспечивается всем комплексом уголовно-процессуальных норм, регламентирующих общественные отношения в сфере уголовного судопроизводства. Нарушение велений этих принципов ведущими уголовный процесс государственными органами и должностными лицами, безусловно, должно вызывать наступление предусмотренной законом ответственности, в частности отмену вы-

несенных в ходе такого производства решений либо признание собранных при этом материалов не имеющими доказательственной силы.

Принятие законодательства об уголовном судопроизводстве относится к ведению Российской Федерации, поэтому правовой базой принципов уголовного судопроизводства могут являться лишь Конституция РФ и федеральное законодательство. Конституция РФ, провозглашая высшей ценностью права и свободы человека, признает основной задачей государства их соблюдение и защиту. Руководствуясь этой гуманистической идеей, Конституция РФ значительно расширяет круг процессуальных установлений, поднимаемых до уровня конституционных принципов правосудия и уголовного судопроизводства.

В силу прямого действия Конституции РФ (ст. 15) ее правовые нормы могут применяться правоохранительными органами непосредственно. Вместе с тем следует признать, что установления принципиального характера, содержащиеся в Конституции РФ, требуют для своего применения специального правового механизма, детализирующего условия их применения и указываемого в федеральном уголовно-процессуальном законодательстве.

Принципы правосудия, составляющие часть общей системы принципов уголовного судопроизводства, содержатся также в законодательстве о судоустройстве. Так, Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» к числу принципов, положенных в основы организации судебной системы, относит такие не указываемые в УПК РФ установления, как независимость судей и присяжных заседателей, равенство граждан перед законом и судом, гласность и другие положения, включаемые одновременно в систему принципов уголовного процесса. Многообразие правовых источников системы принципов уголовного судопроизводства свидетельствует об их универсальном значении для организации как уголовного процесса, так и системы правосудия.

Все принципы уголовного судопроизводства тесно взаимосвязаны и образуют единую совокупность правовых основ. Имея каждый собственное содержание, они взаимно обуславливают действие друг друга и составляют систему, которая определяет демократическое

содержание и форму уголовного судопроизводства в Российской Федерации.

Эта система призвана обеспечить единообразное понимание законности и применение всех правовых предписаний в деятельности органов уголовного преследования, служить методологической основой развития и совершенствования законодательства об уголовном процессе.

Совершенствование законодательства правового государства, насыщение его демократическими и гуманитарными элементами, восприятие многих установлений международного опыта, а также развитие теории уголовного процесса привели к расширению круга принципиальных основ уголовного судопроизводства. В интересах более углубленного изучения их содержания и особенностей правового регулирования возникла необходимость классификации (группировки) принципов уголовного процесса с учетом определенных критериев.

Существуют известные различия между ними по содержанию, источникам регламентирования и пределам действия.

В теории уголовного процесса отмечается, в частности, неравномерность действия принципов процесса в зависимости от стадии прохождения уголовного дела. Если в судебном разбирательстве принципы уголовного процесса действуют в полной мере, то условия предварительного расследования требуют ограничения применения таких установлений, как гласность, участие представителей населения. Непосредственность оценки доказательств и устность производства не в полной мере могут быть реализованы в кассационной и надзорной инстанциях. Очевидно, учитывая это обстоятельство, УПК РФ относит устность и непосредственность к общим условиям судебного разбирательства. Поэтому оправданно деление общего массива принципиальных основ уголовного судопроизводства на общеправовые и отраслевые, на закрепленные в Конституции РФ и регламентированные в УПК РФ, на всеобщие и действующие лишь в некоторых стадиях уголовного процесса.

Классификация принципов уголовного судопроизводства должна учитывать их системные свойства и основные тенденции развития их системы: укрепление взаимосвязей, расширение сферы демократизма, усиление внимания к гуманитарным качествам право-

вого регламентирования (защиты прав личности), повышение ответственности за нарушение процессуальных норм, воплощающих конституционные принципы правосудия.

Рассмотрение принципов уголовного судопроизводства, исходя из их содержания, целесообразно осуществить в следующей последовательности: 1) общеправовые начала; 2) принципы — гарантии личности; 3) основные начала правосудия; 4) иные принципы уголовного судопроизводства и обеспечения прав его участников.

§2. Принцип законности при производстве по уголовному делу

Принцип законности при производстве по уголовному делу представляет требование государства, обращенное к субъектам уголовного процесса, точно и неуклонно соблюдать и исполнять нормы уголовно-процессуального права при расследовании, судебном рассмотрении уголовных дел, прокурорском и судебном надзоре за деятельностью соответственно органов расследования и судов в досудебных и судебных стадиях уголовного процесса.

Принцип законности обязывает суд, прокурора, следователя, дознавателя неуклонно следовать установленному федеральным законом порядку производства на всех стадиях процесса, совершать процессуальные действия на законных основаниях и в предусмотренных законом процессуальных формах, основывать свои решения на соответствующих нормах материального и процессуального права, прибегать к мерам процессуального принуждения лишь в установленных законом случаях, строго соблюдать предусмотренные законом правила собирания и закрепления доказательств.

Согласно ч. 1 и ч. 2 ст. 7 УПК РФ, утверждающей принцип законности при производстве по уголовному делу, суд, прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель не вправе применять федеральный закон, противоречащий названному Кодексу. С учетом требований Конституции РФ положения ч. 1 и 2 ст. 7 УПК РФ закрепляют приоритет Уголовно-процессуального кодекса РФ перед другими федеральными законами, поскольку другими федеральными законами не должно осуществляться регулирование уголовно-процессуальных отношений. Как отмечает Конституционный

Суд РФ, закрепление приоритета Уголовно-процессуального кодекса РФ перед иными федеральными законами обуславливается тем, что именно УПК РФ как систематизированный свод правовых норм во взаимосвязи и содержательном единстве регулирует уголовное судопроизводство в целом и отдельных его частей, этапов, стадий, институтов, призван обеспечить единообразие и согласованность нормативно-правовых установлений уголовного процесса и складывающейся на их основе правоприменительной практики²¹.

Запрещая должностным лицам правоохранительных органов и суду применять нормы федеральных законов, которые противоречат установлениям УПК РФ, процессуальный закон исходит из такого понимания содержания законности, согласно которому нормы УПК РФ действуют на всей территории Российской Федерации, единообразно понимаются и применяются, не должны противоречить положениям Конституции РФ, общепризнанным нормам и принципам международного права.

Появление в регулировании уголовного судопроизводства нормативных положений, противоречащих Уголовно-процессуальному кодексу РФ, может создать неопределенность в правовом положении участников уголовного судопроизводства, привести к нарушению прав и законных интересов граждан, к дестабилизации единого правового пространства в сфере уголовного судопроизводства.

Суд, установив в ходе производства по уголовному делу несоответствие федерального закона или нормативного акта положениям Уголовно-процессуального кодекса, должен принимать решение в соответствии с УПК РФ как имеющим верховенство над другими нормативными актами и обладающим по отношению к ним высшей юридической силой.

Соблюдение принципа законности в уголовном судопроизводстве означает не только наличие соответствующего законодательства, но и систему организации исполнения его норм, противодействия отклонениям от точного исполнения закона. Нарушение этой

²¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 29 июня 2004 г. № 13-п «По делу о проверке конституционности отдельных положений ст. 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы».

обязанности влечет применение различных процессуальных санкций, признание недействительности вынесенных с отступлением от указанного требования процессуальных актов. Из допускаемых судом, прокурором, следователем, органом дознания или дознавателем нарушений принципа законности уголовно-процессуальный закон в соответствии с Конституцией РФ выделяет в качестве наиболее существенных невыполнение требований закона о порядке проведения следственных и судебных действий в целях доказывания по уголовному делу.

УПК РФ устанавливает, что нарушение норм Кодекса судом, прокурором, следователем, органом дознания или дознавателем в ходе уголовного судопроизводства влечет за собой признание недопустимыми полученных таким путем доказательств (ч. 3 ст. 7). Полученные с нарушением требований УПК РФ доказательства являются недопустимыми, т.е. не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания обстоятельств, подлежащих доказыванию в соответствии со ст. 73 УПК РФ.

Новый уголовно-процессуальный закон сохранил за судом право реагировать на обнаруженные в ходе судебного разбирательства нарушения закона. Частью 4 ст. 29 УПК устанавливается, что если при судебном рассмотрении дела будут выявлены обстоятельства, способствовавшие совершению преступления, нарушения прав и свобод граждан, а также другие нарушения закона, допущенные при производстве дознания, предварительного следствия или при рассмотрении дела нижестоящим судом, то суд вправе вынести частное определение или постановление, в котором обращается внимание соответствующих организаций и должностных лиц на данные обстоятельства и факты нарушений закона, требующие принятия необходимых мер.

Процессуальные документы, составляемые в ходе уголовного судопроизводства, должны полностью соответствовать требованиям, предъявляемым к их содержанию и форме, опираться на установленные законом основания их вынесения, содержать развернутое изложение мотивов их принятия, т.е. быть законными, обоснованными и мотивированными. Несоблюдение обязательных требований законности, обоснованности и мотивированности про-

цессуальных документов рассматривается УПК РФ как нарушение принципа законности.

§3. Принцип осуществления правосудия только судом

Согласно Конституции РФ суд является единственным государственным органом, уполномоченным осуществлять правосудие как особую функцию государственной власти. Правосудие — ведущая форма реализации судебной власти. Оно представляет собой деятельность суда, осуществляемую в пределах его компетенции по рассмотрению и разрешению уголовных дел в точном соответствии с регламентированным уголовно-процессуальным законом порядком, призванным обеспечить законность, обоснованность и справедливость судебных решений.

Правосудие по уголовным делам вправе осуществлять только указанные в Конституции РФ и в федеральных конституционных законах суды общей юрисдикции. Отправлять правосудие вправе только судьи, наделенные в конституционном порядке полномочиями и исполняющие свои обязанности на профессиональной основе, а также в предусмотренных УПК РФ случаях присяжные заседатели.

В развитие положений ст. 49 Конституции РФ о допустимости признания лица виновным в совершении преступления только приговором суда, вступившим в законную силу, уголовно-процессуальный закон устанавливает (ч. 2 ст. 8), что никто не может быть признан виновным в совершении преступления и подвергнут уголовному наказанию иначе как по приговору суда и в установленном УПК РФ порядке.

Способом осуществления правосудия по уголовным делам является рассмотрение уголовного дела в судебном заседании, в результате которого признанному виновным в совершении преступления лицу будет назначена установленная УК РФ мера уголовного наказания, либо это лицо будет оправдано или освобождено от уголовного наказания.

Принадлежащее обвиняемому право на рассмотрение его дела тем судом и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом, является одной из гарантий права на судебную защиту и беспрепят-

ственный доступ к правосудию. Компетенция суда, пределы его юрисдикции по уголовным делам, порядок осуществления им уголовного судопроизводства не могут быть произвольно изменены для отдельных дел или лиц.

Рассмотрение дела «в том суде и тем судьей» (ч. 1 ст. 47 Конституции РФ) означает, что правосудие по уголовным делам в Российской Федерации осуществляется только судами общей юрисдикции, входящими в учрежденную Конституцией РФ и федеральными конституционными законами судебную систему, в соответствии с установленными процессуальным законом правилами о подсудности дел.

Подсудность заключается в определении конкретного суда, в компетенцию которого входит право рассматривать данное дело, и обусловливается материально-правовыми и процессуальными признаками дела.

Установление Конституцией РФ и УПК РФ права подсудимого на рассмотрение его дела законным судьей означает наделение гражданина субъективным правом, опирающимся на принцип равенства перед законом и судом, сформированным в установленном законом порядке и состоящим из судей, отвечающих надлежащим требованиям и компетентных для рассмотрения именно данного уголовного дела. Уголовные дела рассматриваются в судах первой инстанции судьей единолично; коллегией из трех профессиональных судей; коллегией из судьи и 12 присяжных заседателей. Самостоятельность судов и независимость судей как носителей судебной власти обеспечивается их подчинением только закону, а также процедурой осуществления правосудия, предусматривающей особые гарантии вынесения по делу законного, обоснованного и справедливого решения.

Однако действие принципа осуществления правосудия только судом не исчерпывается рассмотрением дел судом первой инстанции. Оно распространяется на все судебные стадии уголовного процесса, в том числе на производство апелляционное и кассационное, на производство в порядке надзора и по вновь открывшимся обстоятельствам. Признание этого принципа подчеркивает исключительность судебной власти: отмена или изменение судебных решений допускаются только соответствующими вышестоящими судами и в строго установленном процессуальном порядке.

§4. Принцип уважения чести и достоинства личности

Охрана чести и достоинства личности является одним из проявлений государственного обеспечения личной неприкосновенности. Уважение чести и достоинства обязательно для всех органов и должностных лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве. В основе этого общеправового положения лежит конституционный принцип: «Достоинство личности охраняется государством. Ничто не может быть основанием для его умаления» (ч. 1 ст. 21). Под достоинством личности понимается осознание самим человеком и окружающими факта обладания им непопорочными нравственными и интеллектуальными качествами, самоценности его личности. Честь человека определяется существующим общественным мнением о его социальной значимости.

Достоинство любого человека подлежит защите государством независимо от его действительной социальной ценности. Каждый человек имеет право на уважение окружающих. Никакие обстоятельства не могут служить основанием для умаления достоинства личности. Поэтому УПК РФ запрещает в ходе уголовного судопроизводства осуществлять действия и принимать решения, унижающие честь участника уголовного судопроизводства, а также признает недопустимым обращение с ним, унижающее его человеческое достоинство либо создающее опасность для его жизни и здоровья (ч. 1 ст. 9 УПК РФ).

Однако в уголовном процессе в интересах осуществления правосудия приходится ограничивать права и свободы не только подозреваемого и обвиняемого, но и иных участников судопроизводства, выяснять обстоятельства личной и семейной жизни граждан. Поэтому охрана государством чести и достоинства личности требует четкого определения законом оснований и форм допустимого ограничения неприкосновенности личной жизни граждан. Законные требования правоохранительных органов, а также их должностных лиц не могут рассматриваться как посягательство на достоинство и честь личности.

Реализация охранительной функции принципа уважения чести и достоинства личности предполагает создание правового механизма обеспечения гарантий от необоснованного ограничения в обладании личности названными ценностями.

Достоинство гражданина может пострадать при проведении допросов, освидетельствований, экспертиз, личных обысков. Моральный ущерб личности могут причинить незаконные и неэтичные методы осмотра и обследования тела или получения биологических объектов для экспертного исследования. В ряде норм законодатель запрещает дознавателю, следователю, прокурору проводить законные процессуальные действия методом, способным причинить ущерб достоинству личности. Общие правила производства следственных действий запрещают при производстве следственных действий применять насилие и иные незаконные меры, а равно создающие опасность для жизни и здоровья участвующих в них лиц (ст. 164 УПК). При проведении обыска следователь обязан принимать меры к тому, чтобы не были оглашены обстоятельства интимной жизни лица, его личные и семейные тайны. Личный обыск может производиться только лицом одного пола с обыскиваемым. Следователь не присутствует при освидетельствовании лица другого пола, если оно сопровождается обнажением этого лица.

Конституция РФ содержит запрет подвергать пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению, осуждаемому как нарушение прав человека и его свобод, провозглашенных Всеобщей декларацией прав человека. УПК РФ распространяет действие этого запрета на всех участников уголовного судопроизводства. Под пыткой при этом понимается любое действие, посредством которого человеку намеренно причиняется сильная боль либо физическое или психическое страдание, осуществляемое официальным лицом или по его подстрекательству с целью получения от него или третьего лица информации или признания (ст. 1 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания // Международные акты о правах человека. Сб. документов. М., 1998. С. 226.).

Уголовный закон предусматривает уголовную ответственность за принуждение подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля к даче показаний или иным действиям, противоречащим воле человека, путем причинения физических или нравственных страданий, соединенных с применением насилия, издевательств или пыток (ч. 2 ст. 302, примечание к ст. 117 УК РФ).

§5. Неприкосновенность личности

Конституция РФ в соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах установила, что каждый человек имеет право на свободу и неприкосновенность. Институт свободы и неприкосновенности личности означает, что каждое лицо вправе совершать любые действия, не противоречащие закону, не подвергаясь какому-либо принуждению или ограничению в правах со стороны кого-либо. Институт неприкосновенности личности включает как физическую, так и моральную, духовную, психологическую неприкосновенность.

В уголовном судопроизводстве личная неприкосновенность означает, что никто не должен задерживаться, лишаться свободы иначе как на таких основаниях и в соответствии с такой процедурой, которые предусмотрены Уголовно-процессуальным кодексом РФ.

Конституционное положение о праве каждого на свободу и личную неприкосновенность (ч. 2 ст. 22 Конституции РФ) означает, что для задержания лица по подозрению в совершении преступления или заключения под стражу необходимо наличие четко определенных оснований, указанных УПК РФ; это задержание ограничено установленным законом сроком в 48 часов; дальнейшее ограничение свободы задержанного лица требует судебного решения, вынесение которого предполагает проведение установленной уголовно-процессуальным законом процедуры²².

Уголовно-процессуальный закон рассматривает задержание лица сверх указанного срока без соответствующего решения суда незаконным и обязывает суд, прокурора, следователя, орган дознания и дознавателя немедленно освободить всякого незаконно задержанного или лишеного свободы, незаконно помещенного в медицинский или психиатрический стационар или содержащегося под стражей свыше указанного УПК РФ срока. В порядке обеспечения физической неприкосновенности задержанного по подозрению в совершении преступления лица закон обязывает соответствующих

²² В исключительных случаях при наличии оснований и в порядке, предусмотренном ст. 97, 99, 100 УПК РФ, задержание подозреваемого в совершении особо тяжких преступлений производится на более длительный срок.

должностных лиц содержать задержанного в условиях, исключающих угрозу его жизни и здоровью (ч. 3 ст. 10 УПК РФ).

Сущность задержания как меры процессуального принуждения, применяемого органом дознания, дознавателем, следователем или прокурором к лицу, подозреваемому в совершении преступления, заключается в краткосрочном лишении свободы этого лица с тем, чтобы оно не имело возможности скрыться, воспрепятствовать установлению обстоятельств дела или продолжить преступную деятельность. Задержание на краткий срок необходимо и для того, чтобы решить вопрос о наличии или отсутствии оснований для применения иных мер процессуального принуждения, в частности для избрания меры пресечения в виде заключения под стражу. Законные основания для задержания лица предусмотрены уголовно-процессуальным законом и могут иметь место, когда это лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения; когда потерпевшие или очевидцы укажут на данное лицо как на совершившее преступление; когда на этом лице или на его одежде, при нем или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления. Закон допускает возможность и иных данных, дающих основание подозревать лицо в совершении преступления. Оно может быть задержано, если пыталось скрыться либо не имеет постоянного места жительства, либо не установлена его личность, либо если прокурором, а также следователем или дознавателем с согласия прокурора направлено в суд ходатайство об избрании в отношении указанного лица меры пресечения в виде заключения под стражу (ст. 91 УПК РФ).

Срок задержания определяется часами и не может превышать 48 часов. Установленный законом срок задержания начинает свое течение с момента фактического задержания. С момента доставления подозреваемого в орган дознания, к следователю или прокурору в срок не более трех часов должен быть составлен протокол задержания и подозреваемому должны быть разъяснены его права.

Незаконное задержание имеет место, когда задержание проводится с нарушением установленных законом оснований и подозреваемый задерживается на срок более 48 часов; когда не подтвердилось подозрение в совершении преступления; отсутствуют основания для применения меры пресечения в виде заключения под стражу.

При обнаружении этих обстоятельств, а также если постановление судьи о применении меры пресечения в виде заключения под стражу либо о продлении срока содержания под стражей не поступит в течение 48 часов с момента задержания или если имеется постановление судьи об отказе в удовлетворении ходатайства дознавателя, следователя, прокурора об избрании в отношении подозреваемого меры пресечения в виде заключения под стражу, подозреваемый подлежит немедленному освобождению. Подвергнутое задержанию лицо имеет право на судебную проверку избранной в отношении подозреваемого меры пресечения. Постановление судьи об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу может быть обжаловано в вышестоящий суд в течение трех суток со дня его вынесения.

§6. Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве

Демократический принцип охраны прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве впервые включен в систему принципов российского уголовного процесса (ст. 11 УПК РФ).

Содержанием этого принципа является предусмотренный законом комплекс обязанностей государственных органов и должностных лиц, ведущих уголовное судопроизводство, по обеспечению прав и законных интересов участников процесса, восстановлению нарушенных прав и созданию условий для безопасной и беспрепятственной реализации этих прав.

Непременным условием выполнения установлений УПК РФ участниками уголовного процесса является знание ими своих прав и обязанностей, ответственности. Поэтому закон обязывает суд, прокурора, следователя, дознавателя разъяснять подозреваемому, обвиняемому, потерпевшему, гражданскому истцу и гражданскому ответчику, а также иным участникам уголовного судопроизводства их права, обязанности, ответственность и обеспечивать возможность осуществления этих прав в случае выражения желания ими воспользоваться.

Уголовно-процессуальный закон предусматривает свидетельский иммунитет — право некоторых лиц отказаться от дачи свидетельских

показаний об обстоятельствах, ставших им известными при исполнении ими своих полномочий и обязанностей. К ним относятся судья, защитник подозреваемого, обвиняемого, адвокат, священнослужитель, члены Федерального Собрания РФ.

Из ряда предоставленных участникам уголовного процесса прав УПК РФ в соответствии с Конституцией РФ (ст. 51) выделяет возможность не свидетельствовать против самого себя и своих близких (п. 1 ч. 4 ст. 56 УПК РФ). Закон обязывает дознавателя, следователя, прокурора и суд в случае согласия лиц, обладающих свидетельским иммунитетом, дать показания предупреждать их о том, что их показания могут использоваться в качестве доказательств в ходе дальнейшего производства по уголовному делу.

Охрана прав участников уголовного судопроизводства включает обязанность защиты их личной и имущественной безопасности должностными лицами, ведущими производство по делу. При наличии достаточных данных о том, что потерпевшему, свидетелю или иным участникам уголовного судопроизводства, а также их близким родственникам или близким лицам угрожают убийством, применением насилия, уничтожением или повреждением их имущества либо иными противоправными деяниями, суд, прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель принимают в пределах своей компетенции в отношении указанных лиц меры безопасности, предусмотренные УПК РФ. К их числу относятся использование псевдонимов; контроль и запись телефонных и иных переговоров; проведение опознания в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознающего опознаваемым; проведение закрытого судебного заседания и иные. Принятие этих мер может в известной степени ограничить возможности сторон по ознакомлению с некоторыми доказательствами по делу, но это частичное ограничение допускается в целях создания условий для беспрепятственного расследования и осуществления правосудия, обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства.

В качестве одной из форм защиты прав и интересов участников уголовного судопроизводства, нарушенных судом и должностными лицами, осуществляющими уголовное преследование, закон предусматривает возмещение вреда, причиненного этим участникам процесса по основаниям и в порядке, установленным УПК РФ (гл. 18).

§7. Принцип неприкосновенности жилища

Согласно Международному пакту о гражданских и политических правах (ст. 17) никто не может подвергаться произвольным или незаконным посягательствам на неприкосновенность жилища. Конституция РФ (ст. 25) устанавливает общий принцип неприкосновенности жилища как одного из проявлений права на неприкосновенность частной жизни и одновременно указывает на условия возможных отступлений от его реализации: «Жилище неприкосновенно. Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения». Таким образом, тайна всего происходящего в жилище гарантируется принципом его неприкосновенности. Понятие неприкосновенности жилища связано исключительно с проникновением в него посторонних для проживающих в этом помещении лиц помимо их воли.

Под жилищем УПК РФ понимает индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и используемое для постоянного или временного проживания.

Осмотр жилища должностными лицами правоохранительных органов может производиться только с согласия проживающих в нем лиц или на основании судебного решения, за исключением предусмотренных УПК РФ случаев (ч. 1 ст. 12 УПК РФ).

Допускаемые Конституцией РФ изъятия из всеобщего принципа неприкосновенности жилища предусматриваются законодательством об уголовном судопроизводстве при проведении на законных основаниях осмотра жилища, обыска или выемки в жилище.

Разрешение на проникновение в жилище без согласия проживающих в нем лиц принадлежит только суду. Но в случаях, не терпящих отлагательства, когда производство осмотра жилища, обыска или выемки срочно требуется для раскрытия преступления, эти следственные действия могут в порядке исключения проводиться на основании мотивированного постановления следователя без судебного решения. В течение 24 часов с момента начала производства такого следственного действия следователь должен уведомить судью и прокурора о его производстве.

В соответствии с ч. 5 ст. 165 УПК РФ судья, получив указанное уведомление, в срок не позднее 24 часов проверяет законность произведенного следственного действия и выносит постановление о его законности или незаконности. В случае, если судья признает произведенное следственное действие незаконным, все доказательства, полученные в ходе такого следственного действия, признаются недопустимыми, как это предусмотрено ст. 75 УПК РФ.

§8. Принцип тайны переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений

Право граждан на тайну переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных сообщений обеспечивает беспрепятственное общение человека с другими людьми и является гарантией права на неприкосновенность личной (частной) жизни. Неприкосновенность частной жизни является конституционным принципом (ст. 23 Конституции РФ) и означает запрет государству, его органам и должностным лицам вмешиваться в личную жизнь граждан, право последних на свои личные и семейные тайны, наличие правовых механизмов защиты этих ценностей от любых посягательств. Гарантии сохранения личных и профессиональных тайн предусмотрены уголовно-процессуальным законом. Ограничение права гражданина на тайну переписки, телефонных и иных переговоров допустимо лишь на основании судебного решения (ч. 1 ст. 13 УПК РФ).

Только суд правомочен принимать решение о наложении ареста на корреспонденцию и выемке ее в учреждениях связи. Лишь в исключительных случаях, когда производство указанного следственного действия не терпит отлагательства, оно может быть произведено следователем без судебного решения.

Наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и выемка допустимы при наличии достаточных оснований полагать, что предметы, документы или сведения, имеющие значение для производства по уголовному делу, могут содержаться соответственно в бандеролях, посылках или других почтово-телеграфных отправлениях либо в телеграммах или радиограммах (ч. 1 ст. 185 УПК РФ).

На основании судебного решения, принимаемого в порядке, установленном законом (ст. 165 УПК), допускаются контроль и запись

телефонных и иных переговоров подозреваемого, обвиняемого и иных лиц при наличии достаточных оснований предполагать, что телефонные и иные переговоры подозреваемых, обвиняемых и иных лиц могут содержать сведения, имеющие значение для уголовного дела. Их контроль и запись допускаются только при производстве по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях.

Отсутствие согласия заинтересованных лиц на оглашение в открытом судебном заседании переписки, записи телефонных и иных переговоров, телеграфных, почтовых и иных сообщений является основанием для проведения закрытого судебного заседания, в котором будут исследоваться и оглашаться указанные материалы (ч. 4 ст. 241 УПК).

§9. Принцип презумпции невиновности

Принцип презумпции (предположения о) невиновности, закрепленный в ст. 49 Конституции РФ и впервые воспроизводимый в Уголовно-процессуальном кодексе РФ, является одним из основополагающих принципов правосудия. Сущность этого принципа заключается в том, что все граждане предполагаются добропорядочными и могут быть признаны государством виновными в совершении преступления только при наличии установленных законом условий и в результате применения строго определенной процедуры. Следование принципу презумпции невиновности призвано служить гарантией от необоснованного осуждения лица. Согласно этому принципу обвиняемый считается невиновным, пока его виновность в совершении конкретного преступления не будет доказана в предусмотренном действующим Уголовно-процессуальным кодексом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда (ч. 1 ст. 14 УПК РФ).

Именно суду и только суду как независимому и самостоятельному органу судебной власти государство доверяет полномочие признать лицо виновным в совершении преступления и подвергнуть его уголовному наказанию не иначе как своим приговором, вынесенным в порядке, установленном УПК РФ. Это признание осуществляется в результате совершения правосудия в условиях гласности, устности, состязательности. До вступления приговора в законную силу суждения о виновности лица не имеют окончательного юридического значения.

Презумпция невиновности опровержима: предположение о невиновности действует до тех пор, пока на основе достаточных, достоверных и объективных доказательств в предусмотренном законом порядке не будет установлена виновность лица в совершении преступления.

Действующий уголовно-процессуальный закон закрепляет ряд положений, вытекающих из презумпции невиновности, формирующих правовой статус этого института и подлежащих учету и соблюдению в правоприменительной деятельности органов уголовного преследования и судов:

а) подозреваемый, обвиняемый (подсудимый) не несет обязанности доказывать свою невиновность; обязанность доказывания обвинения и опровержения доводов, приведенных в защиту подозреваемого и обвиняемого, возлагается на обвинителя; осуществляя уголовное преследование, прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель в каждом случае обнаружения признаков преступления принимают предусмотренные УПК РФ меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в совершении преступления;

б) неустранимые сомнения в виновности толкуются в пользу обвиняемого и подсудимого (ч. 3 ст. 49 Конституции РФ), т.е. это правило распространяется и на предварительное производство по уголовному делу, что может влечь за собой такие процессуальные последствия, как прекращение дела, изменение объема обвинения или его характера вследствие изменения квалификации содеянного. Неустранимыми сомнениями считаются только такие, которые нельзя разрешить на основе собранных по делу доказательств, а все средства и способы собирания доказательств, предусмотренные УПК, уже исчерпаны;

в) государственные органы, ведущие производство по делу, а суд в судебном разбирательстве обязаны всесторонне, полно и объективно исследовать обстоятельства дела; суд не вправе переложить обязанность доказывания на подсудимого; непосредственное исследование доказательств судом предполагает обязанность суда заслушивать показания подсудимого, потерпевшего, свидетелей, эксперта, оглашать протоколы и иные документы, производить иные следственные действия по исследованию доказательств (ст. 240 УПК РФ);

г) признание обвиняемым своей вины может быть положено в основу обвинительного приговора только при подтверждении признания совокупностью имеющихся в деле доказательств (ч. 2 ст. 77 УПК РФ);

д) закон устанавливает недопустимость вынесения обвинительного приговора на основе предположений (ч. 4 ст. 14 УПК РФ); он может быть постановлен лишь при условии, что в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого подтверждается достаточной совокупностью исследованных судом достоверных доказательств (ч. 4 ст. 302 УПК РФ).

§10. Принцип состязательности сторон

Продолжая курс на обеспечение процессуального равенства перед судом и последовательную демократизацию уголовного судопроизводства, утверждаемую Конституцией РФ, новое уголовно-процессуальное законодательство включает состязательность сторон в систему основных принципов уголовного судопроизводства.

Конституция РФ признает состязательность и равноправие сторон одним из ведущих начал организации уголовного судопроизводства (ч. 3 ст. 123). Осуществление принципа состязательности означает такое построение уголовного судопроизводства, когда функции обвинения и защиты разграничены между собой, отделены от судебной деятельности и выполняются сторонами, использующими равные процессуальные права для отстаивания своих интересов. Соединение процессуальных функций обвинения, защиты и разрешения дела в одном органе или должностном лице несовместимо с законами логики и психологии. Запрет такого нарушения прежде всего относится к суду, т.к. отступление от этого основного положения принципа состязательности ставит под угрозу само осуществление правосудия.

Под сторонами в уголовном процессе понимаются участники уголовного судопроизводства, имеющие противоположные процессуальные интересы и наделяемые законом необходимыми правами для их отстаивания. Закон определяет носителей основных процессуальных функций. Размежевание процессуальных функций выражается в том, что функция обвинения осуществляется одной сторо-

ной (к ней причастны прокурор, потерпевший, частный обвинитель, гражданский истец), а функция защиты — другой стороной, представленной обвиняемым, подсудимым, его защитником, представителем, гражданским ответчиком.

Функция разрешения дела принадлежит исключительно суду. Она отделена от функций обвинения и защиты. Суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или защиты. Суд обязан создавать организационные и процессуальные условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав. Этим принципом УПК РФ устанавливает правовой статус лиц, представляющих в уголовном процессе стороны обвинения и защиты, исходя из существа возлагаемых на каждую из этих сторон процессуальных функций, обеспечивая тем самым их реальное разделение. УПК РФ подтверждает, что функции обвинения, защиты и разрешения дела не могут быть возложены на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо (ч. 2 ст. 15 УПК РФ).

Конституционный Суд РФ опроверг мнение о неконституционности устанавливаемого ч. 2 ст. 15 УПК РФ разделения функций сторон обвинения и защиты, указав, что, осуществляя от имени государства уголовное преследование по уголовным делам публичного и частно-публичного обвинения, прокурор, а также следователь, дознаватель и иные должностные лица, выступающие на стороне обвинения, должны подчиняться предусмотренному УПК РФ порядку уголовного судопроизводства, следуя назначению и принципам уголовного судопроизводства, закрепленным в УПК РФ: они обязаны всеми имеющимися в их распоряжении средствами обеспечить охрану прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве (ст. 11), исходить в своей профессиональной деятельности из презумпции невиновности (ст. 14), обеспечивать подозреваемому и обвиняемому право на защиту (ст. 16), принимать решения в соответствии с требованиями законности, обоснованности и мотивированности (ст. 7), в силу которых обвинение может быть признано обоснованным только при условии, что все противостоящие ему обстоятельства дела объективно и полно исследованы и опровергнуты стороной обвинения.

Осуществление указанными должностными лицами своих процессуальных функций именно в таком объеме, гарантируемое особым процессуальным статусом и полномочиями прокурора, следователя, дознавателя, а также наличием судебного контроля в отношении их действий и решений, должно обеспечивать в рамках уголовного судопроизводства выполнение государством своей обязанности по признанию, соблюдению и защите прав и свобод человека и гражданина, их обеспечению правосудием (ст. 2 и 18 Конституции РФ).

Новым уголовно-процессуальным законодательством разрешен, по нашему мнению, многолетний спор об отнесении состязательности к числу начал, определяющих организацию судопроизводства лишь в судебном разбирательстве или распространяющим свое действие на уголовное судопроизводство в целом. В настоящее время всеобщность действия принципа состязательности находит свое выражение в тех полномочиях, которыми закон наделяет субъектов уголовно-процессуальной деятельности, в тех производствах на досудебных стадиях процесса, когда стороны обращаются к суду для разрешения возникших противоречий.

Наиболее полное процессуальное выражение принцип состязательности находит в регулировании порядка предварительного слушания при подготовке к судебному заседанию, общих условий судебного разбирательства, различных этапов судебного разбирательства. Гарантией реализации названного принципа является установление обязательности участия обвинителя в судебном разбирательстве и защитника.

Равноправие сторон обвинения и защиты перед судом означает такое построение уголовного судопроизводства, когда при рассмотрении уголовных дел обеспечиваются равные возможности для сторон по отстаиванию своих прав и законных интересов. Процессуальное равноправие распространяется не только на анализ фактических обстоятельств дела, но и на обсуждение всех возникающих в судебном разбирательстве юридических вопросов.

При последовательном осуществлении принципа состязательности суду запрещается участвовать в изобличении подсудимого, т.к. суд не является органом уголовного преследования и не может выступать на стороне обвинения или защиты.

Занимая руководящее положение в процессе, сохраняя объективность и беспристрастность, суд должен руководить судебным разбирательством, устранять всякую информацию, прямо не относящуюся к исследуемым обстоятельствам дела, пресекать попытки нарушить порядок в судебном заседании.

§ 11. Принцип обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту

Право на защиту занимает центральное место в системе гарантий личности в уголовном судопроизводстве. Оно выступает юридической предпосылкой реализации гарантий не только прав и законных интересов личности, но и интересов правосудия. Право на защиту представляет собой самостоятельную социально-правовую ценность.

Институт права на защиту регулируется в российском законодательстве на конституционном уровне. Конституция РФ не только провозглашает право каждого защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ст. 45), но и утверждает право пользоваться квалифицированной юридической помощью, устанавливает круг лиц, которым гарантируется право на получение юридической помощи при осуществлении защиты (задержанный, заключенный под стражу), ее качество, условия предоставления, начальный этап реализации в уголовном процессе. Осуществление этих и иных положений Конституции РФ, утверждающих различные проявления реализации права на защиту, гарантируется нормами уголовно-процессуального права. Институт защиты в уголовном судопроизводстве представляет собой комплекс предоставляемых подозреваемому, обвиняемому, подсудимому прав, позволяющих им выступать в роли стороны, опровергать обвинение или подозрение в совершении преступления, отстаивать свою непричастность к преступлению, добиваться смягчения ответственности.

Согласно положениям УПК РФ право на защиту подозреваемому и обвиняемому складывается из следующих установлений: личного осуществления предоставленных им прав и с помощью защитника, использующего целый комплекс предоставленных ему полномочий, а также обязанностей должностных лиц правоохранительных орга-

нов по созданию условий для реализации каждым обвиняемым конституционного права на защиту.

Совокупность предоставляемых подозреваемому (обвиняемому) процессуальных средств и прав, позволяющих ему знать, в чем он обвиняется, давать свои объяснения, возражать против обвинения, — использование всех этих правомочий, позволяющих ему самому, лично, защищать свои законные интересы, составляет правовую основу института права на защиту в уголовном процессе (ч. 1 ст. 16 УПК РФ).

Законодатель возлагает на государственные органы и должностные лица, ведущие уголовный процесс, обязанность обеспечить обвиняемому возможность защищаться от предъявленного обвинения законными способами и средствами. О наличии у подозреваемого, обвиняемого права на производство всех этих действий лицо, производящее дознание, следователь, прокурор, судья должны сообщить участвующим в деле лицам, разъяснить порядок использования названных прав и обеспечить возможность их полного осуществления (ч. 2 ст. 16 УПК).

Существенной составляющей системы защиты подозреваемого, обвиняемого является право иметь защитника. В настоящее время допуск защитника к участию в деле осуществляется с момента соответственно задержания, заключения под стражу, предъявления обвинения. Подозреваемый вправе пользоваться помощью защитника с момента возбуждения уголовного дела.

В качестве защитников допускаются адвокаты; по определению суда или постановлению судьи могут быть допущены наряду с адвокатом один из близких родственников или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый.

Законодатель предоставляет обвиняемому право в любой момент производства по делу отказаться от защитника. Однако такой отказ допускается только по инициативе самого обвиняемого и не может служить препятствием для продолжения участия в деле иных сторон.

Участие защитника в уголовном судопроизводстве обязательно и должно обеспечиваться должностными лицами, осуществляющими производство по уголовным делам, в которых обвиняемые по различным причинам не могут самостоятельно осуществлять свою

защиту (ч. 3 ст. 15 УПК). В соответствии со ст. 51 УПК РФ участие защитника обязательно, если: подозреваемый, обвиняемый не отказался от защитника в установленном порядке; если подозреваемый является несовершеннолетним; подозреваемый не владеет языком, на котором ведется производство по делу; лицо обвиняется в совершении особо тяжкого преступления, а также при рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей или в особом порядке судебного разбирательства, предусмотренном разделом X УПК РФ.

Обязательное участие защитника в деле может обеспечиваться как его соглашением, так и назначением защитника дознавателем, следователем, прокурором и судом, когда подозреваемый и обвиняемый могут пользоваться помощью защитника бесплатно (ч. 4 ст. 16 УПК РФ).

§ 12. Принцип свободы оценки доказательств

Оценка доказательств представляет мыслительную деятельность субъектов уголовного процесса по определению допустимости, относимости, достоверности и значения каждого доказательства. Закон называет участников уголовного судопроизводства, для которых оценка доказательств является не только правом, но и обязанностью, т.к. от их решений зависят движение судопроизводства и формирование окончательных выводов по результатам доказывания. Оценка ими доказательств, таким образом, имеет юридическое значение.

Утверждением принципа свободной оценки доказательств законодатель стремится обеспечить процессуальными средствами независимость судей и подчинение их только закону при осуществлении правосудия, а также создать условия для самостоятельности дознавателя, следователя, прокурора при принятии ими решений в пределах предоставленных им прав.

Свобода оценки доказательств означает, что закон, указывая перечень источников доказательств, из которых могут быть получены сведения, необходимые для установления подлежащих доказыванию обстоятельств, воздерживается от предписания, какими именно доказательствами должны быть установлены составляющие предмет

доказывания элементы. Свобода оценки доказательств исключает предопределение заранее силы тех или иных доказательств, их преимущественного значения.

Отрицание заранее установленных критериев при оценке доказательств не означает, что оценка доказательств может быть произвольной. Необходимая совокупность доказательств устанавливается через определение законом предмета доказывания и относимости доказательств, правил собирания доказательств и их допустимости. Соблюдение этих правил представляет объективную гарантию законности и обоснованности процессуальных решений при рассмотрении и разрешении дел в уголовном судопроизводстве, основу формирования внутреннего убеждения субъекта оценки доказательств.

Внутреннее убеждение субъекта оценки доказательств представляет собой результат познавательной деятельности в производстве по уголовному делу. Сложившееся внутреннее убеждение как результат правильно проведенной, соответствующей закону оценки доказательств определяет уверенность дознавателя, следователя, судьи в достоверности их выводов и служит стимулом к принятию решений о признании обвиняемого виновным или невиновным, в назначении ему уголовного наказания или освобождения от него.

§ 13. Принцип языка уголовного судопроизводства

Принцип национального языка уголовного судопроизводства выражает государственно-правовое признание равноправия всех наций и народностей, населяющих Российскую Федерацию.

Применительно к правосудию действующее уголовно-процессуальное законодательство использует категорию государственного языка Российской Федерации и государственного языка республик как субъектов Российской Федерации.

Согласно Конституции РФ русский язык признается государственным языком на всей территории Российской Федерации, а республики, входящие в состав Российской Федерации, могут устанавливать свои государственные языки, которые употребляются в государственных учреждениях наряду с русским языком. Устанавливая государственный язык судопроизводства, Конституция РФ гаран-

тирует каждому участнику уголовного судопроизводства право пользоваться в уголовном процессе родным языком или языком привычного общения. Уголовно-процессуальный закон распространяет это право на все стадии уголовного процесса и не знает каких-либо исключений.

Допуская возможность альтернативы в использовании языка при производстве по уголовным делам в республиках Российской Федерации, уголовно-процессуальное законодательство исходит из того, что выбор языка судопроизводства при этом определяется законом и не должен зависеть от усмотрения дознавателя, следователя, прокурора.

Закон устанавливает, что в Верховном Суде РФ, в военных судах производство по уголовным делам ведется на русском языке (ч. 1 ст. 18 УПК РФ). Статус русского языка как государственного языка Российской Федерации определяется Федеральным законом от 1 июня 2005 г. № 53-ФЗ «О государственном языке Российской Федерации». Согласно ст. 3 названного Закона государственный язык Российской Федерации подлежит обязательному использованию: в конституционном, гражданском, уголовном, административном судопроизводстве, судопроизводстве в арбитражных судах, делопроизводстве в федеральных судах, судопроизводстве и делопроизводстве у мировых судей и в других судах Российской Федерации.

Судьи, присяжные заседатели обязаны знать язык, на котором ведется судопроизводство в регионе их деятельности. Присяжные заседатели, не владеющие языком, на котором ведется судопроизводство в данной местности, освобождаются от исполнения обязанностей судьи.

Лицам, участвующим в деле и не владеющим языком, на котором ведется судопроизводство, предоставляется право давать показания на родном языке, заявлять ходатайства, приносить жалобы, знакомиться с материалами уголовного дела, выступать в суде на любом свободно избранном языке общения. Все эти лица имеют право бесплатно пользоваться помощью переводчика в порядке, установленном законом (ч. 2 ст. 18 УПК РФ).

При производстве по уголовному делу не допускается выполнение одним лицом функции следователя и переводчика, судьи и переводчика. Следственные и судебные документы, подлежащие обя-

зательному вручению обвиняемому, а также иным участникам процесса, вручаются им в переводе на их родной язык или язык их общения.

§14. Принцип права на обжалование процессуальных действий и решений

Составной частью содержания конституционного принципа права на судебную защиту, устанавливающего право каждого на обжалование решений и действий (бездействия) органов государственной власти и должностных лиц в суд, является гарантия свободы обжалования действий государственных органов и решений должностных лиц, ведущих производство по уголовному делу.

Уголовно-процессуальный закон устанавливает, что действия и решения органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора и суда могут быть обжалованы в любой стадии уголовного процесса участниками уголовного судопроизводства, а также иными лицами в той части, в которой производимые процессуальные действия и принимаемые решения затрагивают их интересы. Таким образом, перечень субъектов права обжалования в уголовном процессе не ограничивается участниками уголовного судопроизводства. Но особое внимание закон уделяет обеспечению права на жалобу именно тех лиц, права которых подвергаются ограничениям в ходе расследования и судебного разбирательства. Обязанностью должностных лиц правоохранительных органов является разъяснение права на жалобу участникам уголовного процесса и обеспечение возможности его реализации.

Закон предусматривает две основные формы обжалования решений и действий государственных органов и должностных лиц, осуществляющих производство по уголовному делу: порядок рассмотрения жалобы прокурором и судебный порядок рассмотрения жалоб.

Одним из основных направлений прокурорского надзора является деятельность прокуратуры по надзору за соблюдением прав и свобод человека и гражданина (гл. 2 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации»). В уголовном судопроизводстве рассмотрение жалоб прокурором регулируется ст. 124 УПК РФ.

Уголовно-процессуальный закон устанавливает краткие сроки рассмотрения жалобы (трое суток со дня получения и 10 суток при необходимости ее проверки в исключительных обстоятельствах).

По результатам проверки прокурор принимает постановление о полном либо частичном удовлетворении жалобы либо об отказе в ее удовлетворении и незамедлительно уведомляет заявителя о своем решении.

Уголовно-процессуальный кодекс РФ, восприняв практику Конституционного Суда РФ, касающуюся содержания и порядка осуществления судебного контроля за деятельностью органов уголовного преследования, существенно расширил пределы обжалования в суд постановлений дознавателя, следователя, прокурора об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного дела, а равно их решений и действий, способных причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить их доступ к правосудию.

Глава 4. УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ

§1. Понятие, содержание и признаки уголовно-процессуальных отношений

Порождаемые совершением преступления отношения, вызванные необходимостью правоохранительных органов осуществить определенные действия в защиту прав и интересов лиц, пострадавших от преступных деяний, образуют целую систему связей этих лиц и государственных органов, возникающих на различных этапах уголовного процесса. Содержание и особенности этих правовых связей в уголовном судопроизводстве определяют порядок реализации установлений уголовно-процессуальных норм в целях реализации предназначения уголовно-процессуального права как института государственной защиты конституционных прав граждан.

Возникающие в уголовном судопроизводстве отношения между его участниками регулируются нормами уголовно-процессуального права. Закон определяет круг участников этих отношений, условия их возникновения, права и обязанности субъектов этих отношений, цели реализации устанавливаемых между ними связей, гарантии законности в установлении и поддержании этих связей. Поэтому в общем виде уголовно-процессуальные отношения можно определить как общественные отношения, регламентируемые нормами уголовно-процессуального права, возникающие, развивающиеся и прекращаемые в ходе производства по уголовному делу.

Теория уголовно-процессуального права выдвигает комплекс компонентов конструкции института уголовно-процессуальных отношений. В его состав входят: понятия содержания указанных правоотношений; основания их возникновения и связь с материальными уголовно-правовыми отношениями; субъектный состав; соотношение содержания и формы; применение норм уголовно-процессуального права и реализация уголовно-процессуальных отношений; система, взаимосвязь и временные пределы действия уголовных материальных и процессуальных правоотношений²³.

²³ См.: Божьев В.П. Уголовно-процессуальные правоотношения. М., 1975.

Основанием для возникновения названных общественных связей является наличие юридического факта, получающего юридическую форму в результате деятельности должностных лиц правоохранительных органов и иных субъектов уголовно-процессуальных отношений, которым закон предоставляет определенные полномочия и на которых возлагает известные обязанности. В уголовном процессе различаются юридические факты общего значения и конкретные. Так, возбуждение уголовного дела — юридический факт, предоставляющий следователю право проводить различные следственные действия по его постановлениям. Конкретным юридическим фактом, порождающим определенные законом правоотношения между следователем и обвиняемым, является вынесенное следователем постановление о проведении отдельного следственного действия (например, очной ставки, назначения экспертизы).

Юридическими фактами в уголовном судопроизводстве могут быть также действия, состояния, события. Подача защитником обвиняемого кассационной жалобы влечет обязанность вышестоящего суда рассмотреть ее. Юридическим фактом является постановление Государственной Думы об амнистии: обвиняемый приобретает право на прекращение уголовного преследования и освобождение от уголовного наказания, если его действия подпадают под установленные ею условия. Установленные законом юридические факты могут повлечь изменение или прекращение уголовно-процессуальных правоотношений.

Содержанием всей совокупности уголовно-процессуальных отношений являются действия субъектов этих правоотношений. Форма этих правоотношений определяется совокупностью субъективных прав и обязанностей субъектов уголовно-процессуальных правоотношений.

Внешнее проявление системы уголовно-процессуальных правоотношений находит свое выражение в порядке и последовательности установленных законом процессуальных действий. Реализация уголовно-процессуальных правоотношений, регламентированных УПК РФ, служит установлению уголовных материальных правоотношений. Поэтому применение норм уголовно-процессуального права тесно связано с применением норм уголовного права. Так, применение норм уголовного права в обвинительном приговоре вле-

чет за собой не только уголовно-правовые последствия в виде наступления уголовной ответственности, но и процессуальные последствия, связанные с возникновением права заинтересованных лиц на апелляционный пересмотр приговора, на его кассационное обжалование и др.

Одновременность применения норм уголовного и уголовно-процессуального права — особенность формирования уголовно-процессуальных правоотношений. Они складываются и проявляются вовне при осуществлении деятельности по установлению (привлечению) участников уголовного судопроизводства; обеспечению их процессуальных прав и соблюдению обязанностей; в процессе принятия процессуальных решений; при обеспечении различных форм процессуального надзора и контроля за соблюдением законности, прав граждан, связанных с их участием в уголовном судопроизводстве.

Общая теория права различает соблюдение и применение норм права. Соблюдение правовых установлений и использование предоставленных законом прав требуется не только от должностных лиц, отвечающих за результаты уголовного судопроизводства по конкретному делу, но и от граждан — субъектов уголовно-процессуальных отношений (потерпевших, свидетелей, экспертов и др.). Применение уголовно-процессуальной нормы всегда и непременно связано с предъявлением требований к этой группе со стороны должностных лиц, отвечающих за производство по уголовному делу на различных этапах его прохождения. Предоставление законом этим должностным лицам права властного веления — характерная черта уголовно-процессуального правоотношения.

Регулирование нормами права общественных отношений при производстве по уголовному делу означает наделение участвующих в нем лиц соответствующими правами и обязанностями. Поэтому уголовно-процессуальные отношения — результат регулирования правом фактического поведения граждан и должностных лиц правоохранительных органов при производстве по уголовному делу.

При этом один субъект процесса может реализовать свои права только вступая в непосредственные отношения с другим субъектом, на которого возлагаются соответствующие обязанности. Так, свидетель может реализовать свое право на отказ от дачи показаний, если следователь своевременно разъяснит ему это право и обеспечит воз-

возможность его реально осуществить. Таким образом, в уголовно-процессуальном правоотношении могут участвовать как два субъекта, так и несколько, которым присущи разнообразные связи прав и обязанностей. Анализ содержания сущности уголовно-процессуальных правоотношений позволяет выделить следующие признаки этого института: 1) эти отношения могут существовать только в виде действий, происходящих в правовой форме; 2) они выполняют служебные функции по отношению к уголовно-правовым материальным отношениям; 3) применяются в ходе реализации как процессуального, так и материального (уголовного) права; 4) отличаются сочетанием двустороннего характера субъектов отношений с многосторонностью.

Действие выступает в уголовном судопроизводстве в качестве юридического факта, вызывающего, как правило, возникновение нескольких разнородных правоотношений. Юридический факт представляет собой основание состава уголовно-процессуального отношения.

Например, такой юридический факт, как вынесение постановления о привлечении лица в качестве обвиняемого (ст. 171 УПК РФ), порождает многие уголовно-процессуальные отношения между следователем и обвиняемым, следователем и защитником и др. Процессуальные действия генерального значения, определяющие движение уголовного дела, позволяют как реализовать процессуальные права и обязанности, так и породить иные процессуальные правоотношения, в частности по документальному закреплению произведенных следственных действий (составление протокола и ознакомление с ним участников процесса).

Главное место в системе процессуальных связей уголовного судопроизводства занимают правоотношения, возникающие в уголовном процессе между судом и сторонами. Именно в этой сфере процессуальных отношений решаются основные задачи уголовного судопроизводства по защите потерпевших от уголовных преступлений и обеспечению конституционных прав граждан.

§2. Состав уголовно-процессуальных правоотношений

Институт уголовно-процессуальных правоотношений складывается из характеристики общего объекта этих отношений, юридиче-

ских фактов, субъектного состава, внешних проявлений в процессуальных институтах и производствах.

Общим объектом системы уголовно-процессуальных правоотношений является вся регулируемая законодательством совокупность общественных отношений, возникающих в связи с деятельностью правоохранительных органов, вызываемой совершением преступлений и определяемой предназначением уголовного процесса. Специальное, индивидуальное правоотношение возникает при проведении конкретного процессуального действия, и оно имеет самостоятельную цель (при допросе свидетеля — получение его показаний; при избрании меры пресечения — обеспечение беспрепятственности судопроизводства).

Юридический факт в форме процессуального правоприменительного акта выступает основанием для возникновения процессуального правоотношения. Значение юридических фактов, порождающих уголовно-процессуальные правоотношения, приобретают все постановления следователя и судьи, обязывающие участников уголовного судопроизводства к осуществлению определенных действий (о производстве обыска, о назначении экспертизы, о принудительном доставлении в судебное заседание). Юридические факты, имеющие общее значение, создают условия для возникновения конкретных правоотношений: выполнение постановления судьи о назначении судебного заседания требует вызова ряда участников судебного разбирательства, принятия мер по обеспечению гражданского иска и возможной конфискации имущества и др.

Юридическими фактами могут явиться также действия, события, состояния: предварительное слушание, ходатайство адвоката о проведении следственного действия, кассационная жалоба подсудимого.

Правоотношение может измениться или быть прекращено в связи с появлением новых юридических фактов: например, подписка о невыезде может быть изменена в случае попытки обвиняемого скрыться.

Включение в систему уголовно-процессуальных отношений всех процессуальных действий предполагает деятельность как государственных органов и должностных лиц, ведущих судопроизводство (суда, судьи, следователя, дознавателя, прокурора), так и всех иных

участников уголовного процесса, наделенных субъективными правами и обязанностями, вступающих в различного рода правоотношения (обвиняемый, потерпевший, подозреваемый, гражданский ответчик, гражданский истец, защитник, представитель и др.). Для констатации наличия уголовно-процессуального отношения необходимо участие в нем представителя власти. В определении пределов должного и возможного поведения участников уголовно-процессуальных отношений проявляется, в частности, регулятивная функция уголовно-процессуального права. Определяя перечень субъектов уголовного процесса, устанавливая круг их процессуальных прав и обязанностей, условия допустимости вступления некоторых из них в уголовно-процессуальные правоотношения, законодатель тем самым формирует субъектный состав уголовно-процессуальных правоотношений.

На различных этапах уголовного судопроизводства круг субъектов уголовно-процессуальных отношений не совпадает. Субъекты уголовно-процессуальных отношений различаются по своей роли в уголовном судопроизводстве, что предопределяет несовпадение в объеме их прав и обязанностей в различных стадиях уголовного судопроизводства. Многосубъектность в уголовно-процессуальных правоотношениях имеет место при проведении таких следственных действий, как осмотр, обыск, следственный эксперимент, в процессе судебного разбирательства. В возникающих при этом процессуальных правоотношениях один из участников всегда является представителем власти, ведущим производство по делу. УПК РФ указывает права и обязанности этих должностных лиц: следователь обязан возбудить уголовное дело при наличии для этого оснований, привлечь виновного в качестве обвиняемого, произвести необходимые следственные действия, прекратить уголовное дело и т.п. Действия всех субъектов этих правоотношений всегда связаны между собой, как взаимосвязаны и процессуальные отношения, в которые они вступают.

В теории уголовного процесса с учетом необходимости регламентации многосубъектности уголовно-процессуальных правоотношений предлагается следующая группировка субъектов этих отношений²⁴:

²⁴ См.: Божьев В.П. Уголовно-процессуальные отношения // Уголовный процесс. М.: Спарк, 1998. С. 113.

- 1) представители судебной власти (суд, судьи, заседатели);
- 2) органы уголовного преследования (дознаватель, орган дознания, следователь, прокурор);
- 3) субъекты, имеющие самостоятельный процессуальный интерес в уголовном деле (подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик);
- 4) защитники и представители;
- 5) субъекты — носители доказательственной информации (эксперты, свидетели);
- 6) лица, выполняющие вспомогательные функции (переводчики, специалисты, понятые, секретарь судебного заседания).

§3. Взаимосвязь уголовных материальных и уголовно-процессуальных правоотношений

Незрывность связи уголовно-процессуального и уголовного права предопределяется тем, что уголовный процесс есть средство реализации материального уголовного права, на котором он основывается и которым детерминируется. Уголовным законодательством устанавливаются основания и принципы уголовной ответственности, определяется, какие опасные для личности, общества или государства деяния признаются преступлениями, какие виды наказания и иные меры уголовно-правового характера могут быть применены к лицам, виновным в совершении преступлений (ч. 2 ст. 2 УК РФ). Уголовное право не только определяет общее понятие преступления, но формулирует степень общественной опасности и признаки каждого отдельного преступления, устанавливает пределы власти государства в отношении наказания виновного. Нормы уголовного закона предусматривают состав юридических фактов, с наличием которых связано возникновение уголовного правоотношения, а также содержание, рамки, объект уголовного правоотношения, которые находят свое отражение в уголовной ответственности. Реализация уголовной ответственности требует использования уголовно-процессуальных средств в форме процессуальных правоотношений для установления субъекта этих отношений и всех иных элементов уголовного правоотношения.

Возникает также вопрос о временном соответствии уголовно-процессуальных и уголовно-правовых правоотношений. Общеизвестно, что возникновение уголовно-правовых отношений связывается с моментом совершения лицом преступления. Именно после этого юридического факта у государства появляется право применения требования об уголовной ответственности виновного и потребность в ее реализации уголовно-процессуальными средствами.

Служебная роль уголовно-процессуальных правоотношений в применении норм уголовного права становится очевидной при сопоставлении института основания уголовной ответственности в уголовном праве (ст. 8 УК РФ) и обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по каждому уголовному делу, в уголовном процессе (ст. 73 УПК РФ).

Содержание уголовно-процессуальных отношений в процессе производства по уголовному делу может претерпеть определенные изменения в связи с трансформацией объема сведений о характере уголовно-правовых отношений, приводящей к изменению обвинения. Последнее обстоятельство может, в свою очередь, повлиять на объем правомочий и обязанностей сторон (изменение подсудности или подсудности дела, избрание меры пресечения и т.п.).

Преобразование объема и характера уголовно-процессуальных отношений связано с продвижением дела по мере его прохождения в ходе уголовного судопроизводства: они неоднозначны при решении вопросов о возбуждении уголовного дела, привлечении лица в качестве обвиняемого, об утверждении обвинительного заключения на досудебных этапах уголовного процесса, а после направления дела в суд — в стадии назначения дела к слушанию, в результате постановления приговора, при рассмотрении дела в апелляционной и кассационной инстанциях.

Таким образом, по мере прохождения различных стадий уголовного судопроизводства содержание уголовно-процессуальных правоотношений может быть изменено или они будут прекращены в связи с исчерпанием своего предназначения вступившим в законную силу приговором суда. При этом возможно неоднократное прекращение и возобновление уголовно-процессуальных отношений при наличии неизменных уголовно-правовых отношений по одному конкретному делу.

Однако связь уголовно-правовых и уголовно-процессуальных отношений не может носить автоматический характер. Известная самостоятельность и автономность уголовно-процессуальных отношений отмечается и в тех случаях, когда наличие уголовно-правовых отношений не влечет за собой возникновение процессуальных отношений в силу недостатков в работе правоохранительных органов или нарушений законности (например, необоснованный отказ в возбуждении или прекращение уголовного дела).

Глава 5. УГОЛОВНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ

§1. Понятие уголовного преследования

Словосочетание «*уголовное преследование*» имеет несколько значений.

Уголовное преследование — это прежде всего совокупность норм уголовно-процессуального законодательства, сосредоточенных в гл. 3 УПК РФ «Уголовное преследование». Ею устанавливаются: виды уголовного преследования (ст. 20), обязанность осуществления уголовного преследования (ст. 21), право потерпевшего на участие в уголовном преследовании (ст. 22) и привлечение к уголовному преследованию по заявлению коммерческой или иной организации (ст. 23).

Однако регламентация уголовного преследования этим не исчерпывается. Нормы, его определяющие, содержатся во множестве иных статей УПК: п. 45 ст. 5, ч. 2 ст. 6, ч. 4 ст. 11, ч. 3 ст. 15, ч. 3 ст. 24, ч. 1 ст. 6, ч. 1 ст. 27, ст. 28, ч. 1 ст. 37, ч. 1 и 2 ст. 133, ч. 1 ст. 134, ч. 2 ст. 175, ч. 1 и 2 ст. 212, ч. 1, 4 и 5 ст. 213, ч. 1 и 2 ст. 214, ч. 1 ст. 221, ч. 3 и 4 ст. 239, ч. 4 ст. 448, ст. 458—460, 462, 464, 465 и др. Есть они и в приложениях к ст. 476.

Об уголовном преследовании говорится в УК РФ (примечания 2 и 3 к ст. 201) и Федеральном законе от 17 ноября 1995 г. № 168-ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации» (ч. 2 ст. 1, ч. 2 ст. 27, ст. 31, ч. 2 ст. 35).

В целом они образуют самостоятельный *уголовно-процессуальный институт*.

Уголовное преследование является одним из *основных понятий*, используемых в Уголовно-процессуальном кодексе. Оно отражено в п. 45 ст. 5 УПК, в соответствии с которым уголовное преследование представляет собой важнейшую *уголовно-процессуальную функцию* — *функцию обвинения*.

Законодатель ставит знак равенства между этими понятиями. Если исходить из этимологии слова «функция», уголовное преследование есть деятельность — равно работа, обязанность, круг деятельности²⁵. С учетом этого п. 55 ст. 5 УПК устанавливает, что *уголовное преследование* — *процессуальная деятельность, осуществляемая*

²⁵ См.: Ожегов С.И. Указ. словарь. С. 763.

стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления.

Содержанием этой деятельности является обвинение, т.е. утверждение о совершении определенным лицом деяния, запрещенного уголовным законом, выдвинутое в порядке, установленном Кодексом (п. 22 и 45 ст. 5 и ч. 1 ст. 20 УПК).

Подтверждение тому мы находим в словосочетании «защита от обвинения» того же п. 45 ст. 5 УПК и содержании ч. 1 ст. 20 «Виды уголовного преследования». Обвинение лежит в основе уголовного судопроизводства и осуществляется посредством досудебного и судебного производства по уголовному делу (п. 56 ст. 5 УПК), равно — производства по уголовному делу.

Таким образом, уголовное преследование представляет собой обвинение и, наоборот, обвинение есть уголовное преследование.

Поскольку уголовное преследование осуществляется стороной обвинения, оно представляет собой часть уголовного судопроизводства (иначе — порядка уголовного судопроизводства — ст. 1, производства по уголовному делу — ч. 1 и 2 ст. 2, ч. 1 ст. 3 и п. 56 ст. 4, 5 УПК). В связи с этим представляется неверным содержащееся в УК РФ (примечания 2 и 3 к ст. 201) смешение его с уголовным судопроизводством в целом.

Уголовно-процессуальный закон различает: уголовное преследование и порядок уголовного преследования (ч. 1 ст. 20), возбуждение уголовного преследования и отказ от уголовного преследования (ст. 24), осуществление уголовного преследования (ст. 20, 21, 25 и 26) и прекращение уголовного преследования (ст. 27, 28), участие в уголовном преследовании потерпевшего (ст. 22), привлечение к уголовному преследованию (ст. 23).

Под *возбуждением уголовного преследования* следует понимать «выдвижение обвинения» потерпевшим и его законным представителем (ст. 22 УПК) посредством подачи заявления о совершении преступления определенным лицом (ст. 20, 140, 141, 318, 319 УПК). Заявление служит поводом к началу уголовного судопроизводства и одновременно является началом уголовного преследования. О возбуждении уголовного преследования можно судить и по возбужденному уголовному делу в отношении установленного лица, например в случае его явки с повинной.

Сообщение о преступлении, будучи направлено субъекту, осуществляющему уголовное судопроизводство (прокурору, следователю и т.д.), обуславливает возникновение официального, со стороны государства, уголовного преследования. Получив заявление, сообщение о преступлении, прокурор и органы предварительного расследования обязаны начать уголовное судопроизводство.

Об отказе от уголовного преследования могут свидетельствовать примирение потерпевшего с обвиняемым (ч. 2 и 3 ст. 20 УПК), а также непринятие мировым судьей к своему производству заявления потерпевшего в случае, если оно не отвечает требованиям ч. 5 и 6 ст. 318 (ч. 1 ст. 319 УПК).

На практике отказ в уголовном преследовании выражается в том, что заявления о совершенном преступлении не принимаются, а если принимаются, то не регистрируются и не рассматриваются, а также в необоснованных отказах в возбуждении уголовных дел.

Осуществление уголовного преследования представляет собой, по сути, поддержание обвинения в порядке, предусмотренном Кодексом (ст. 22), иначе — производство по уголовному делу.

Уголовное преследование осуществляется стороной обвинения — участниками уголовного судопроизводства, выполняющими функцию обвинения (п. 45 ст. 5 УПК). Ими являются прокурор, следователь, начальник следственного отдела, дознаватель, частный обвинитель, потерпевший, его законный представитель и представитель, гражданский истец и его представитель (п. 47 ст. 5 УПК).

УК РФ (примечание 2 к ст. 201) устанавливает, что уголовное преследование осуществляется как должностными, так и частными лицами, а также учреждениями и организациями, в том числе коммерческими. Очевидно, что учреждения и организации сами по себе не могут выполнять рассматриваемую процессуальную деятельность. В случае причинения преступлением вреда имуществу и деловой репутации юридического лица стороной обвинения выступает его представитель (ст. 45 УПК).

УПК РФ обязанность осуществления уголовного преследования от имени государства по уголовным делам публичного и частно-публичного обвинения возлагает на прокурора, а также следователя и дознавателя (ч. 1 ст. 21).

Суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или стороне защиты (ч. 3 ст. 15 УПК).

Что касается *судей*, то они, так или иначе, участвуют в уголовном преследовании. Наиболее наглядно это проявляется в ходе производства по уголовным делам, подсудным мировому судье. Мировой судья обязан проверить, правильно ли по закону (ч. 5 и 6 ст. 318) составлено поданное заявление. Если оно не отвечает требованиям, изложенным в Кодексе, мировой судья выносит постановление о возвращении заявления лицу, его подавшему. В нем предлагается привести заявление в соответствие с указанными требованиями и устанавливается для этого срок (ч. 1 ст. 319 УПК). Предложение может касаться и описания события преступления, места, времени, а также иных обстоятельств его совершения, т.е. сути обвинения. Более того, по ходатайству стороны обвинения мировой судья вправе оказать ей содействие в собирании таких доказательств, которые не могут быть получены ею самостоятельно (ч. 2 ст. 319 УПК).

Участие *судей* в уголовном преследовании выражается также в том, что они, входя в коллегию из трех *судей* судов соответствующего уровня, дают заключение о наличии признаков преступления в действиях лиц, перечисленных в ст. 448 УПК. Это заключение служит основанием для принятия решения о возбуждении уголовного дела в отношении лица, указанного в ч. 1 ст. 447 Кодекса, либо о привлечении его в качестве обвиняемого, если уголовное дело было возбуждено в отношении других лиц или по факту совершения деяния, содержащего признаки преступления (ч. 1 ст. 448 УПК). Например, решение о возбуждении уголовного дела в отношении члена Совета Федерации или депутата Государственной Думы принимается Генеральным прокурором РФ на основании заключения коллегии, состоящей из трех *судей* Верховного Суда РФ, о наличии в действиях члена Совета Федерации или депутата Государственной Думы признаков преступления и с согласия соответственно Совета Федерации или Государственной Думы (п. 1 ч. 1 ст. 448).

Участие потерпевшего в уголовном преследовании — это его, его законного представителя и (или) представителя *право* участвовать в уголовном преследовании обвиняемого, а по уголовным делам частного обвинения — выдвигать и поддерживать обвинение (ст. 22 УПК).

Привлечение к уголовному преследованию имеет место в случае, предусмотренном ст. 23 УПК РФ и гл. 23 УК РФ.

Целью уголовного преследования является *изобличение подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления* (п. 55 ст. 5 УПК). Изобличение *подозреваемого* означает собирание доказательств, уличающих в совершении преступления лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело, задержанное в соответствии со ст. 91 и 92 настоящего Кодекса, или лицо, к которому применена мера пресечения до предъявления обвинения (ч. 1 ст. 46 УПК). Изобличение *обвиняемого* представляет собой доказывание виновности лица, в отношении которого вынесено постановление о привлечении его в качестве обвиняемого или обвинительный акт (ст. 47 УПК).

Уголовное преследование предопределено сообщением о преступлении. Будучи направлено участникам уголовного судопроизводства, осуществляющим производство по уголовному делу, оно обуславливает возникновение официального, от имени государства, уголовного преследования. Получив сообщение о преступлении, прокурор и органы предварительного расследования обязаны начать уголовное судопроизводство, а значит, и уголовное преследование в порядке, предусмотренном УПК.

Обнаружив достаточные данные, указывающие на признаки преступления, они должны «возбудить уголовное дело» и принять все предусмотренные законом меры к установлению обстоятельств, подлежащих доказыванию, к *изобличению* лица или лиц, виновных в совершении преступления (ч. 2 ст. 21 УПК). Доказывание вины лица, совершившего преступление, является обязанностью органов предварительного расследования и прокурора. Подозреваемый и обвиняемый не обязаны доказывать свою невиновность (ч. 2 ст. 14 УПК).

Уголовное преследование включает в себя *обвинение в суде* (ч. 1 ст. 20 УПК). Оно поддерживается в суде государственным обвинителем. Если оно находит подтверждение в судебном заседании, выносится обвинительный приговор.

При наличии жалобы или представления на приговор уголовное преследование продолжается в суде второй инстанции.

Завершается уголовное преследование вступлением приговора в законную силу.

Порядок уголовного преследования представляет собой строгое следование требованиям закона при его возбуждении и осуществлении. Он предопределяется характером и тяжестью совершенного преступления (ч. 1 ст. 20 УПК), иначе — категорией преступления (ст. 15 УК РФ).

§2. Виды уголовного преследования

Уголовное преследование, включая обвинение в суде, осуществляется в *публичном, частно-публичном и частном порядке* (ч. 1 ст. 20 УПК).

Уголовное преследование осуществляется в *публичном порядке* по всем уголовным делам о преступлениях, за исключением уголовных дел, указанных в ч. 2 и 3 ст. 20 УПК (ч. 5 ст. 20 УПК).

Публичное обвинение — не частное, а общественное, осуществляемое в интересах общества обвинение. Суть его заключается в том, что прокурор, следователь и дознаватель обязаны, в целях охраны прав и свобод человека и гражданина, интересов общества и государства, по долгу службы, независимо от воли и желания жертв преступления и иных заинтересованных лиц, усмотрения организаций, рассмотреть поступившее сообщение о преступлении. Обнаружив достаточные данные, указывающие на признаки преступления, они обязаны возбудить уголовное дело (ст. 144—146 УПК). В ходе предварительного следствия или дознания принимают все предусмотренные законом меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в совершении преступления (ч. 2 ст. 21 УПК), с тем, чтобы каждый совершивший уголовно наказуемое деяние был подвергнут справедливому наказанию. В дальнейшем уголовное преследование выражается в поддержании в суде выдвинутого против обвиняемого обвинения, принесении прокурором представления на незаконный, необоснованный и несправедливый приговор.

Публичное обвинение характеризуется также тем, что доказывание вины лица, совершившего преступление, уголовное преследование от имени государства по уголовным делам публичного обвинения осуществляют, повторяем, прокурор, а также следователь и дознаватель (ст. 21 УПК). Подозреваемый и обвиняемый не обязаны доказывать свою невиновность (ч. 2 ст. 14 УПК).

Обязанность осуществления уголовного преследования возлагается прежде всего на прокурора (ч. 1 ст. 21, ч. 1 ст. 37 УПК). Следует, однако, отметить, что Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» уголовное преследование считает одной из функций *прокуратуры* (ч. 2 ст. 1). На самом деле, юридически и практически, эту деятельность в прокуратуре выполняют прокурор и следователь прокуратуры.

Выполняя данную функцию, прокурор своевременно принимает предусмотренные законом меры к обнаружению и устранению всяких нарушений закона, в том числе норм, регламентирующих уголовное преследование. В отличие от следователя и дознавателя, прокурор реализует функцию уголовного преследования на всех стадиях уголовного процесса.

На первой стадии уголовного судопроизводства прокурор во исполнение рассматриваемой функции обязан принять любое сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении, проверить сообщение, по результатам проверки принять одно из предусмотренных УПК решений (ч. 1 ст. 145 УПК).

Прокурор в случаях, предусмотренных ч. 4 ст. 20 настоящего Кодекса, уполномочен осуществлять уголовное преследование по уголовным делам независимо от волеизъявления потерпевшего (ч. 3 ст. 21). Он вправе возбудить уголовное дело и при отсутствии заявления потерпевшего, если преступление совершено в отношении лица, находящегося в зависимом состоянии или по иным причинам не способного самостоятельно воспользоваться принадлежащими ему правами (ч. 4 ст. 20 УПК), т.е. потерпевший находится в беспомощном состоянии или по иным причинам не может защищать свои права и законные интересы (ч. 2 ст. 147).

В каждом случае обнаружения признаков преступления прокурор принимает предусмотренные законом меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в совершении преступления (ч. 2 ст. 21). В этих целях он может лично произвести предварительное следствие или поручить его производство следователю, дознавателю, нижестоящему прокурору (п. 2 ч. 2 ст. 37).

При вынесении постановления об отказе в возбуждении уголовного дела по результатам проверки сообщения о преступлении, связан-

ного с обвинением в его совершении конкретного лица или лиц, прокурор обязан рассмотреть вопрос о возбуждении уголовного дела за заведомо ложный донос в отношении лица, заявившего или распространившего ложное сообщение о преступлении (ч. 2 ст. 148).

Прокурор уполномочен проверять исполнение требований закона при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях (ст. 37 ч. 2 п. 1 УПК). Он дает согласие дознавателю, следователю на возбуждение уголовного дела (п. 4 ч. 2 ст. 37, ч. 1 ст. 146), иначе говоря, — на осуществление уголовного преследования.

Получив копию постановления о возбуждении уголовного дела, прокурор в течение 24 часов с момента его получения проводит проверку законности и обоснованности возбуждения уголовного дела, т.е. уголовного преследования. В случае признания указанного постановления незаконным или необоснованным прокурор своим постановлением отменяет его и прекращает уголовное дело. В тот же срок о принятом прокурором решении сообщается дознавателю или следователю, принявшему решение о возбуждении уголовного дела, а также заявителю и лицу, в отношении которого было возбуждено уголовное дело (ч. 5 ст. 146 УПК).

Прокурор *рассматривает жалобы* на вынесенные дознавателем или следователем постановления об отказе в возбуждении уголовного дела. При этом он вправе в срок не позднее 48 часов с момента вынесения указанного постановления отменить его и возбудить уголовное дело (ч. 6 ст. 148 УПК).

Прокурор *исполняет* направленное ему *постановление судьи* о признании отказа в возбуждении уголовного дела незаконным или необоснованным и уведомляет об этом заявителя (ч. 7 ст. 148).

В ходе предварительного расследования прокурор принимает меры к установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в совершении преступления (ч. 2 ст. 21 УПК). В необходимых случаях он вправе лично производить отдельные следственные действия, отстранять дознавателя, следователя от дальнейшего производства расследования, если ими допущено нарушение требований УПК. Именно прокурор отменяет незаконные или необоснованные постановления нижестоящего прокурора, следователя, дознавателя, утверждает постановление дознавателя, следователя о прекращении производства по уголовному делу и прекращает тем

самым уголовное преследование. Утверждая обвинительное заключение, обвинительный акт и направляя уголовное дело в суд, прокурор продолжает осуществлять функцию обвинения. Он вправе также возвращать уголовное дело дознавателю, следователю со своими указаниями о производстве дополнительного расследования, приостанавливать или прекращать производство по уголовному делу (ч. 2 ст. 37 УПК).

Прокурор рассматривает жалобы на действия (бездействие) и решения органов дознания, дознавателя, следователя на досудебном этапе уголовного судопроизводства (ст. 124 УПК).

В ходе судебного производства прокурор поддерживает государственное обвинение, обеспечивая его законность и обоснованность. Но он вправе поручить поддержание обвинения в суде дознавателю либо следователю, производившему дознание по уголовному делу (ч. 4 ст. 37 УПК).

Прокурор вправе в порядке и по основаниям, установленным Кодексом, отказаться от осуществления уголовного преследования (ч. 5 ст. 37).

Следователь является участником уголовного судопроизводства и стороной обвинения, выполняющим на основе состязательности функцию обвинения — *уголовное преследование* (п. 45 ст. 5 и ст. 47 УПК).

В связи с этим следователь, в случае поступления к нему сообщения о преступлении, обязан поддержать выдвинутое обвинение — принять сообщение и проверить его (ч. 1 ст. 144 УПК).

При обнаружении достаточных данных, указывающих на признаки преступления, он возбуждает уголовное дело. Следователь вправе возбудить уголовное дело о любом преступлении, указанном в ч. 3 ст. 20 УПК, и при отсутствии заявления потерпевшего при условии, что данное преступление совершено в отношении лица, находящегося в зависимом состоянии или по иным причинам неспособного самостоятельно воспользоваться принадлежащими ему правами (ч. 4 ст. 20 УПК).

Возбудив уголовное дело, следователь принимает его к своему производству и ведет предварительное следствие (п. 41 ст. 5 УПК), принимая предусмотренные Кодексом меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в совершении преступления (ч. 2 ст. 21 УПК).

Следователь самостоятельно направляет ход расследования, принимает решения о производстве следственных и иных процессуальных действий, за исключением случаев, когда требуется получение судебного решения и (или) санкции прокурора.

При наличии достаточных доказательств, дающих основания для обвинения лица в совершении преступления, следователь выносит постановление о привлечении данного лица в качестве обвиняемого. В постановлении должны быть указаны, в частности: фамилия, имя и отчество лица, привлекаемого в качестве обвиняемого, число, месяц, год и место его рождения; описание преступления с указанием времени, места его совершения, а также иных обстоятельств, подлежащих доказыванию; пункт, часть, статья Уголовного кодекса РФ, предусматривающие ответственность за данное преступление; решение о привлечении лица в качестве обвиняемого по расследуемому уголовному делу (ч. 1 и 2 ст. 171 УПК).

При обвинении лица в совершении нескольких преступлений, предусмотренных разными пунктами, частями, статьями Уголовного кодекса РФ, в постановлении о привлечении его в качестве обвиняемого должно быть указано, какие деяния вменяются ему по каждой из этих норм уголовного закона (ч. 3 ст. 171).

Следователь вправе не согласиться с указаниями прокурора о привлечении лица в качестве обвиняемого, о квалификации преступления и об объеме обвинения. В таком случае он может представить уголовное дело вышестоящему прокурору с письменным изложением своих возражений. Вышестоящий прокурор отменяет указание нижестоящего прокурора или поручает производство предварительного следствия по данному делу другому следователю (ч. 3 и 4 ст. 38 УПК).

Не позднее трех суток со дня вынесения постановления о привлечении в качестве обвиняемого ему должно быть *предъявлено обвинение* (ст. 172 УПК).

Кроме того, следователь обязан вручить обвиняемому (и его защитнику, если он участвует в деле) копии указанного документа (ч. 8 ст. 172 УПК). Копия постановления о привлечении в качестве обвиняемого направляется также прокурору (ч. 9 ст. 172).

Решив направить уголовное дело в суд, следователь составляет обвинительное заключение (ст. 220 УПК), указывая в нем существо

обвинения, формулировку предъявленного обвинения и перечень доказательств, подтверждающих обвинение.

В случае утверждения прокурором обвинительного заключения (ч. 1 ст. 221 УПК) *предъявленное обвинение служит предметом судебного разбирательства.*

Следователь вправе принять решение о *прекращении* уголовного дела и *уголовного преследования* по основаниям, предусмотренным ст. 27 УПК. Закон допускает прекращение следователем уголовного преследования и без прекращения уголовного дела (ч. 4 ст. 27, ст. 28 УПК).

Прекращение следователем уголовного дела в связи с примирением сторон, *уголовного преследования* в связи с деятельным раскаянием производится с согласия прокурора (ст. 25—28).

По поручению прокурора следователь поддерживает от имени государства обвинение в суде (п. 6 ст. 5 УПК).

Уголовное преследование от имени государства по уголовным делам публичного и частно-публичного обвинения осуществляется также *дознавателем* (п. 7 ст. 5, ч. 1 ст. 21).

Дознатель выступает стороной обвинения от органа дознания — учреждения.

Представляется, что рассматриваемый вид процессуальной деятельности могут выполнять также командир воинской части, соединения, начальник военного учреждения, гарнизона — п. 3 ч. 1 ст. 40 УПК.

Осуществление уголовного преследования дознавателем состоит в том, что он рассматривает сообщение о преступлении и по результатам проверки сообщения принимает соответствующее решение. Во исполнение функции обвинения он возбуждает уголовное дело о любом преступлении, указанном в ч. 3 ст. 20 УПК (ст. 144—146 УПК).

Далее он принимает меры по установлению обстоятельств преступления и избличению лица или лиц, виновных в совершении преступления (ч. 21 ст. 2 УПК).

По окончании дознания дознаватель составляет *обвинительный акт* (ч. 1 ст. 225, приложение № 163 к ст. 476 УПК). В нем указываются: данные о лице, привлекаемом к уголовной ответственности; место и время совершения преступления, его способы, мотивы, цели,

последствия и другие обстоятельства, имеющие значение для данного уголовного дела; *формулировка обвинения* с указанием пункта, части, статьи Уголовного кодекса РФ; перечень доказательств, подтверждающих обвинение, и перечень доказательств, на которые ссылается сторона защиты; обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание; данные о потерпевшем, характере и размере причиненного ему вреда.

Обвиняемый, его защитник *должны быть* ознакомлены с обвинительным актом и материалами уголовного дела. Об этом делается отметка в протоколе ознакомления с материалами уголовного дела (ч. 2 ст. 225), в приложении 164 к ст. 476 УПК (*Протокол ознакомления обвиняем... и (или) его (ее) защитника с обвинительным актом и материалами уголовного дела*).

Обвинительный акт и материалы уголовного дела *могут быть* предоставлены *потерпевшему или его представителю по его ходатайству* для ознакомления в том же порядке, который установлен ч. 2 ст. 225 для обвиняемого и его защитника (ч. 3 ст. 225).

После выполнения указанных действий осуществление уголовного преследования переходит к *начальнику органа дознания*. Ему представляется обвинительный акт, который он утверждает (ч. 4 ст. 225, приложение 163 к ст. 476 УПК). Как он должен поступить при несогласии с выводами дознавателя, изложенными в обвинительном акте, закон умалчивает.

Утвержденный начальником органа дознания обвинительный акт вместе с материалами уголовного дела направляется *прокурору* (ч. 4 ст. 225). Прокурор рассматривает уголовное дело, поступившее с обвинительным актом, и в течение двух суток принимает по нему одно из следующих решений. Он утверждает обвинительный акт и направляет уголовное дело в суд. *При утверждении обвинительного акта прокурор вправе своим постановлением исключить из него отдельные пункты обвинения либо переквалифицировать обвинение на менее тяжкое* (ч. 2 ст. 226 УПК).

Копия обвинительного акта *с приложениями* вручается обвиняемому, его защитнику и потерпевшему (ч. 3 ст. 226).

Прокурор вправе принимать решение о возвращении уголовного дела для пересоставления обвинительного акта в случае его несоответствия требованиям ст. 225 со своими письменными указаниями

ми, отводя на это не более суток. Он может вернуть уголовное дело для производства дополнительного дознания, продлевая срок дознания, но не более чем на 10 суток. Прокурор вправе прекратить уголовное дело по основаниям, предусмотренным ст. 24—28 Кодекса, а также направить уголовное дело для производства предварительного следствия (ч. 1 ст. 226).

Дознаватель вправе прекратить уголовное преследование, отказав в возбуждении уголовного дела (ст. 148 ч. 1 УПК) или, с согласия прокурора, прекратив производство по уголовному делу по основаниям, которые предусмотрены законом (ст. 25, 26, 28 УПК).

По поручению прокурора дознаватель поддерживает от имени государства обвинение в суде (п. 6 ст. 5 УПК).

Уголовное преследование в частно-публичном порядке осуществляется по уголовным делам, предусмотренным ч. 3 ст. 20 УПК. К ним отнесены дела о преступлениях, предусмотренных следующими статьями Уголовного кодекса РФ: ч. 1 ст. 131 — изнасилование; ч. 1 ст. 132 — насильственные действия сексуального характера; ч. 1 ст. 136 — нарушение равенства прав и свобод человека и гражданина; ч. 1 ст. 137 — нарушение неприкосновенности частной жизни; ч. 1 ст. 138 — нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений граждан; ч. 1 ст. 139 — нарушение неприкосновенности жилища; ч. 1 ст. 146 — нарушение авторских и смежных прав; ч. 1 ст. 147 — нарушение изобретательских и патентных прав; ч. 1 ст. 145 — необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение беременной женщины или женщины, имеющей детей в возрасте до трех лет.

Особенностью уголовного преследования по уголовным делам частно-публичного обвинения является также то, что они *возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего* (ч. 3 ст. 20 УПК).

Однако прокурор, а также следователь или дознаватель с согласия прокурора вправе возбудить уголовное дело о любом указанном выше преступлении и при отсутствии заявления потерпевшего в соответствии с ч. 4 ст. 20 УПК.

Третьей особенностью является то, что *перечисленные выше дела не подлежат прекращению в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым, за исключением случаев, предусмотренных ст. 25 Кодекса* (ч. 3 ст. 20 УПК). Статья 25 УПК предусматривает, что суд, проку-

прокурор, а также следователь и дознаватель, с согласия прокурора, 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 ст. 76 УК, если это лицо примирилось с потерпевшим и загладило причиненный ему вред.

Уголовное преследование в частном порядке осуществляется по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных в УК РФ статьями: 115 — умышленное причинение легкого вреда здоровью; 116 — побои; ч. 1 ст. 129 — клевета; 130 — оскорбление (ч. 2 ст. 20 УПК). Эти преступления относятся к категории преступлений небольшой тяжести. Уголовные дела о них считаются делами частного обвинения.

Характерной особенностью рассматриваемого вида уголовного преследования является то, что уголовные дела об указанных выше преступлениях возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего или его законного представителя (ч. 2 ст. 20, ч. 1 ст. 318 УПК). Подача заявления означает выдвижение обвинения (ст. 22 УПК) и обуславливает начало производства по уголовному делу. Отсутствие заявления потерпевшего по такого рода преступлениям служит основанием для отказа в возбуждении уголовного дела или прекращения дела и тем самым уголовного преследования (п. 5 ч. 1 ст. 24) при условии, что лицо, в отношении которого совершено преступление, не находится в зависимом состоянии и способно самостоятельно воспользоваться принадлежащими ему правами (ч. 4 ст. 20).

Заявление о совершении преступления должно отвечать требованиям, предусмотренным ч. 5 ст. 318 УПК, и подается в суд с копиями по числу лиц, в отношении которых возбуждается уголовное дело частного обвинения (ч. 6 ст. 318 УПК). В случаях, если поданное заявление не отвечает требованиям ч. 5 и 6 ст. 318 Кодекса, мировой судья выносит постановление о возвращении заявления лицу, его подавшему, в котором предлагает ему привести заявление в соответствие с указанными требованиями и устанавливает для этого срок (ч. 1 ст. 319 УПК). В случае неисполнения данного указания мировой судья отказывает в принятии заявления к своему производству и уведомляет об этом лицо, его подавшее (ч. 1 ст. 319).

С момента принятия судом заявления к своему производству лицо, его подавшее, является частным обвинителем (ч. 7 ст. 318).

Особенностью уголовного преследования по уголовным делам частного обвинения является также *поддержание обвинения потерпевшим* (п. 16 ч. 2 ст. 22, ст. 42 УПК), его законным представителем и (или) представителем (ст. 22 УПК).

УПК предусмотрен *особый порядок назначения судебного заседания* по этим делам. При наличии оснований для назначения судебного заседания мировой судья вызывает лицо, в отношении которого подано заявление, знакомит его с материалами уголовного дела, вручает копию поданного заявления, разъясняет права подсудимого в судебном заседании, предусмотренные ст. 47 Кодекса, и выясняет, кого, по мнению данного лица, необходимо вызвать в суд в качестве свидетелей защиты, о чем у него берется подписка (ч. 3 ст. 318). Мировой судья разъясняет сторонам *возможность примирения* (ч. 5 ст. 319). В случае поступления от сторон заявлений о примирении судья выносит постановление о прекращении производства по уголовному делу (ч. 5 ст. 319), что влечет за собой одновременно прекращение уголовного преследования (ч. 3 ст. 24 УПК).

Если примирение между сторонами не достигнуто, мировой судья назначает рассмотрение уголовного дела в судебном заседании в соответствии с правилами, предусмотренными гл. 33 УПК. При этом возможность примирения сохраняется и допускается до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора (ч. 2 ст. 20 УПК).

Для *судебного заседания* характерно то, что **судебное следствие** по уголовным делам частного обвинения начинается с изложения заявления частным обвинителем или его представителем (ч. 5 ст. 321 УПК). В соответствии с указанной статьи обвинитель вправе представлять доказательства и участвовать в их исследовании. Он имеет право излагать суду свое мнение по существу обвинения, может изменить обвинение, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту, а также вправе отказаться от обвинения. Обвинитель может высказать суду свое мнение о применении уголовного закона и назначении подсудимому наказания, а также по другим вопросам, возникающим в ходе судебного разбирательства. Приговор выносится мировым судьей в порядке, предусмотренном гл. 39 УПК.

Потерпевший, его законный представитель и (или) представитель вправе не только выдвигать и поддерживать обвинение по уголовным делам частного обвинения в порядке, установленном настоящим Кодексом, но и *участвовать в уголовном преследовании обвиняемого* (ст. 22).

Потерпевший является стороной обвинения согласно п. 47 ст. 5 УПК. *Потерпевший — физическое лицо* (ч. 1 ст. 42) осуществляет уголовное преследование лично. Но он может возложить данное процессуальное полномочие на своего *законного представителя* (родителя, усыновителя, опекуна, попечителя несовершеннолетнего потерпевшего — п. 12 ст. 5) или *представителя* (представителя учреждения или организации, на попечении которых находится несовершеннолетний потерпевший, — п. 12 ст. 5 УПК).

Потерпевший — юридическое лицо осуществляет эту процессуальную деятельность через своего представителя.

Активное участие потерпевшего в уголовном преследовании на досудебном этапе уголовного судопроизводства и в судебном разбирательстве обеспечивается предоставлением ему и реализацией широкого круга прав (ч. 2 ст. 42, ст. 86 УПК).

Заявляя о преступлении, потерпевший тем самым выдвигает обвинение и возбуждает уголовное преследование. Его сообщение служит поводом для начала производства по уголовному делу, о котором он сообщает (ч. 1 ст. 140 УПК). В силу этого оно налагает на орган предварительного расследования или прокурора, которому сообщено о преступлении, обязанность возбудить уголовное судопроизводство и тем самым уголовное преследование уже от имени государства. Сообщение о преступлении должно быть принято, проверено и разрешено в установленном законом порядке (ст. 144 УПК).

Лицо, которому преступлением причинен вред, должно быть признано потерпевшим (ч. 1 ст. 42 УПК). В таком случае оно наделяется широким кругом прав, которые позволяют ему реально участвовать в уголовном преследовании не только подозреваемого, но и обвиняемого. В целях их изобличения он вправе: давать показания, знать о предъявленном обвиняемому обвинении, представлять доказательства, участвовать в следственных действиях, знакомиться с протоколами следственных действий и со всеми материалами дела по окончании предварительного расследования, участвовать в

судебном разбирательстве и поддерживать обвинение, осуществлять иные полномочия, предусмотренные уголовно-процессуальным законом (ч. 2 ст. 42 УПК).

§3. Привлечение к уголовному преследованию по заявлению коммерческой или иной организации

Привлечение к такому преследованию предусмотрено и регламентируется примечаниями к ст. 201 УК РФ, а также ст. 23 УПК.

Привлечение к уголовному преследованию по заявлению коммерческой или иной организации допускается в случае производства по деяниям, предусмотренным гл. 23 УК РФ. К ним относятся преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях: злоупотребление полномочиями — ст. 201; злоупотребление полномочиями частными нотариусами и аудиторами — ст. 202; превышение полномочий служащими частных охранных или детективных служб — ст. 203; коммерческий подкуп — ст. 204.

Данный вид уголовного преследования имеет место в случае, если деяние, предусмотренное ст. 201 УК либо иными статьями гл. 23, причинило вред интересам исключительно коммерческой или иной организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием, и не причинило вреда интересам других организаций, а также интересам граждан, общества или государства.

Примечанием 2 к ст. 201 УК РФ установлено, что если деяние, предусмотренное данной статьей либо иными статьями гл. 23 УК РФ, причинило вред интересам исключительно коммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием, *уголовное преследование осуществляется по заявлению этой организации или с ее согласия*. В статье 23 УПК, однако, уточняется, что уголовное преследование за указанные виды преступлений осуществляется *по заявлению руководителя данной организации* (лица, постоянно, временно либо по специальному полномочию выполняющего организационно-распорядительные или административно-хозяйственные обязанности в организации, — примечание 1 к ст. 201 УК) *или с его согласия*. Порядок получения согласия законом не определен.

Поддержание уголовного преследования в случае признания потерпевшим юридического лица осуществляется его представителем (ч. 9 ст. 42 УПК).

Если деяние, предусмотренное ст. 201 либо иными статьями гл. 23 УК РФ, причинило вред интересам других организаций, а также интересам граждан, общества или государства, то уголовное преследование осуществляется на общих основаниях (примечание 3 к ст. 201 УК).

Глава 6. ОТКАЗ В ВОЗБУЖДЕНИИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА. ПРЕКРАЩЕНИЕ УГОЛОВНОГО ДЕЛА И УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ

§ 1. Основания отказа в возбуждении уголовного дела и его прекращения

Отказ в возбуждении уголовного дела означает невозможность предусмотренного уголовно-процессуальным законодательством производства по делу, включая проведение следственных действий и применение мер уголовно-процессуального принуждения. Если при отсутствии поводов к возбуждению уголовного дела (заявления потерпевшего, явки с повинной, полученного из различных источников сообщения о совершенном или готовящемся преступлении) возбуждение уголовного дела невозможно, то решение об отказе в возбуждении уголовного дела в соответствии со ст. 145 УПК принимается органом дознания, дознавателем, следователем или прокурором по результатам рассмотрения сообщения о преступлении.

Отказ в возбуждении уголовного дела осуществляется в связи с отсутствием оснований для возбуждения уголовного дела, а равно при наличии обстоятельств, исключающих его возбуждение. Отсутствие оснований для возбуждения уголовного дела означает отсутствие достаточных данных, указывающих на признаки преступления, установленное в результате проверки сообщения о преступлении. Обстоятельства, исключающие возбуждение уголовного дела, относятся к изложенным в ст. 24 УПК императивным (обязательным для прокурора, следователя или дознавателя) основаниям отказа в его возбуждении. Наличие хотя бы одного из указанных обстоятельств одновременно является и основанием для прекращения возбужденного уголовного дела, на что указывают ст. 24 и 212 УПК РФ.

Прекращение уголовного дела означает окончание расследования прекращением производства по уголовному делу в силу наличия обстоятельств, исключающих возможность дальнейшей процессуальной деятельности в рамках данного дела. В качестве оснований прекращения уголовного дела следует понимать предусмотренные законом и подтвержденные достаточными доказательствами фактические об-

стоятельства, устраняющие обоснованность дальнейшего производства по уголовному делу на любой из его стадий.

В соответствии с ч. 1 ст. 24 УПК уголовное дело не может быть возбуждено, а возбужденное уголовное дело подлежит прекращению по следующим основаниям:

1) отсутствие события преступления, что предполагает отсутствие самого факта совершения преступного деяния, т.е. юридического факта, порождающего уголовно-правовое отношение;

2) отсутствие в деянии лица состава преступления. Это обстоятельство не исключает события деяния, внешне обладающего признаками преступления. Отсутствие состава преступления в данном случае означает, что: а) в действиях (бездействии) конкретного лица отсутствует хотя бы один из элементов состава преступления, в том числе когда отсутствует субъект преступления ввиду невменяемости лица, совершившего общественно опасное деяние, или недостижения этим лицом возраста уголовной ответственности, либо когда несовершеннолетний достиг возраста уголовной ответственности, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанного с психическим расстройством, во время совершения общественно опасного деяния не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими (ч. 3 ст. 20 УК РФ); б) это деяние не причинило либо не создало угрозы причинения вреда охраняемым уголовным законом общественным интересам или в силу малозначительности не представляет общественной опасности (ч. 2 ст. 14 УК РФ); в) имеются указанные в гл. 8 УК РФ (ст. 37—42) обстоятельства, исключающие преступность деяния. К последним относится причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам лицом, которое действовало в состоянии необходимой обороны или задерживало лицо, совершившее преступление, а также действовало в состоянии крайней необходимости либо под воздействием физического (психического) принуждения, при обоснованном риске или во исполнение обязательных для этого лица приказа или распоряжения. Кроме того, по рассматриваемому основанию в соответствии с ч. 2 ст. 24 УПК суд, прокурор, следователь, дознаватель обязаны прекратить уголовное дело о преступлении, если до вступления приговора в законную силу преступность и наказуемость этого деяния

были устранены новым уголовным законом, что также исключает наличие в действиях лица состава преступления;

3) истечение сроков давности уголовного преследования. Данное обстоятельство препятствует возбуждению уголовного дела, если на момент возбуждения дела со дня совершения преступления истекли установленные ст. 78 УК РФ сроки: два года после совершения преступления небольшой тяжести, шесть лет после совершения преступления средней тяжести, 10 лет после совершения тяжкого преступления, 15 лет после совершения особо тяжкого преступления. В отношении несовершеннолетних данные сроки сокращаются наполовину (ст. 94 УК РФ). Течение указанных сроков приостанавливается, если лицо, совершившее преступление, уклонялось от следствия, до момента задержания этого лица или его явки с повинной (ч. 3 ст. 78 УК РФ). Вопрос о применении сроков давности к лицу, совершившему преступление, наказуемое смертной казнью или пожизненным лишением свободы, решается исключительно судом, а к лицам, совершившим преступления против мира и безопасности человечества, предусмотренные ст. 353, 356—358 УК РФ, сроки давности не применяются, поэтому отказ в возбуждении уголовных дел об указанных преступлениях за истечением сроков давности уголовного преследования невозможен при условии установления события преступления. Однако, согласно ч. 2 ст. 27 УПК, если против прекращения уголовного дела в связи с истечением сроков давности подозреваемый (обвиняемый) возражает, уголовное дело не может быть прекращено;

4) смерть подозреваемого или обвиняемого. На этом основании в возбуждении уголовного дела должно быть отказано, если в ходе проверки сообщения или заявления о преступлении достоверно установлены следующие обстоятельства: а) причастность умершего к совершению преступления; б) факт смерти этого лица; в) отсутствие у совершившего преступление умершего лица соучастников. Смерть указанного лица в соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК не может служить препятствием для возбуждения уголовного дела в случаях, когда производство по нему необходимо для реабилитации умершего в порядке, установленном ст. 133—136 УПК (гл. 18 УПК «Реабилитация»);

5) отсутствие заявления потерпевшего о преступлении. Учитывая, что уголовные дела о преступлениях частного и частно-публич-

ного обвинения могут быть возбуждены не иначе как по заявлению потерпевшего (ч. 2, 3 ст. 20 УПК), отсутствие такого заявления исключает возможность возбуждения уголовного дела²⁶. Однако, если указанное преступление совершено в отношении лица, находящегося в зависимом от подозреваемого (обвиняемого) состоянии, или не способного по каким-либо иным причинам самостоятельно воспользоваться своими правами, то отсутствие заявления потерпевшего не является основанием для отказа в возбуждении уголовного дела или прекращения дела. В соответствии с ч. 4 ст. 20 УПК в таких случаях при отсутствии соответствующего заявления потерпевшего прокурор, а также следователь либо дознаватель — с согласия прокурора обязаны возбудить уголовное дело о преступлении частного и лично-публичного обвинения²⁷;

б) отсутствие установленных ст. 448 УПК необходимых условий для возбуждения уголовного дела, в рамках которого осуществляется уголовное преследование лиц, в отношении которых применяется особый порядок производства по уголовным делам в соответствии с требованиями норм гл. 52 УПК²⁸. Так, возбуждению уголовного дела препятствует отсутствие согласия соответственно Совета Федерации, Государственной Думы, Конституционного Суда РФ, квалификационной коллегии судей на возбуждение уголовного дела или привлечение в качестве обвиняемого лиц, указанных в п. 1, 3—5 ч. 1

²⁶ К числу уголовных дел данной категории относятся дела о преступлениях частного обвинения, т.е. предусмотренных ст. 115, 116, ч. 1 ст. 129 и ст. 130 УК РФ, а также о преступлениях лично-публичного обвинения, т.е. предусмотренных ч. 1 ст. 131, ч. 1 ст. 136, ч. 1 ст. 137, ч. 1 ст. 138, ч. 1 ст. 139, ст. 145, ч. 1 ст. 146 и ч. 1 ст. 147 УК РФ.

²⁷ Принимая во внимание нормы материального права, в частности примечание 2 к ст. 201 УК РФ, следует иметь в виду, что если какое-либо преступление против интересов службы в коммерческих и иных организациях (гл. 23 УК РФ) причинило вред исключительно коммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием, уголовное преследование осуществляется по заявлению этой организации или с ее согласия. Поэтому целесообразно считать отсутствие заявления или согласия руководителя такой организации также основанием, препятствующим возбуждению уголовного дела о соответствующем преступлении.

²⁸ В нормах данной главы установлена специальная процедура принятия решения о возбуждении уголовного дела в отношении субъектов, наделенных процессуальным иммунитетом, а также приведен перечень должностных лиц, правомочных принимать соответствующее решение.

ст. 448 УПК: члена Совета Федерации и депутата Государственной Думы; судей Конституционного, Верховного, Высшего Арбитражного Судов РФ, нижестоящих федеральных судов общей юрисдикции, федерального арбитражного суда, окружного (флотского) военного суда и других судей; либо отсутствие заключения суда о наличии признаков преступления в действиях одного из этих лиц, а также лиц, указанных в п. 9, 10 ч. 1 ст. 448: депутата представительного органа власти субъекта Российской Федерации, прокурора, следователя и адвоката. При отсутствии соответствующего заключения или согласия уголовное дело в отношении указанных категорий лиц не может быть возбуждено, а возбужденное дело подлежит прекращению. Рассматриваемое основание отказа в возбуждении уголовного дела или его прекращения, содержащееся в п. 6 ч. 1 ст. 24, вытекает из установленного в ст. 448 УПК особого порядка возбуждения уголовных дел в отношении названных категорий лиц²⁹.

Изложенными обстоятельствами, препятствующими возбуждению уголовного дела либо исключаящими производство по нему, перечень императивных оснований отказа в возбуждении уголовного дела и его прекращения исчерпывается. Однако, если наличие хотя бы одного из этих обстоятельств обязывает суд, прокурора, следователя и дознавателя прекратить производство по уголовному делу или отказать в его возбуждении, то ст. 25 УПК содержит в себе факультативное основание прекращения уголовного дела, которое предоставляет правоприменителю лишь возможность (право) прекратить уголовное дело в связи с примирением сторон.

В этом случае суд, прокурор, а также следователь или дознаватель с согласия прокурора в соответствии со ст. 25 УПК вправе прекратить уголовное дело в отношении подозреваемого или обвиняемого в связи с примирением сторон. Примирение сторон является материальным основанием прекращения уголовного дела, т.к. ст. 76 УК РФ предусматривает возможность освобождения от уголовной ответственности лица, впервые совершившего преступление небольшой или средней тяжести, если оно примирилось с потерпевшим и

²⁹ Подробно порядок возбуждения уголовного дела в отношении указанных видов субъектов рассматривается в разделах, посвященных особенностям возбуждения уголовных дел и производства по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц.

загладило причиненный потерпевшему вред, на что ссылается ст. 25 УПК. Характер и способ заглаживания причиненного потерпевшему вреда, возмещения причиненного ему материального ущерба значения для прекращения производства по делу не имеют, а относятся к усмотрению потерпевшего. Примирение должно быть основано на воле потерпевшего и отражено в приобщенном к материалам дела соответствующем письменном заявлении потерпевшего или его законного представителя.

Прекращение уголовного дела в отношении конкретного лица или группы лиц в соответствии с ч. 3 ст. 24 УПК одновременно влечет за собой и прекращение уголовного преследования в отношении этого лица или группы лиц.

§2. Основания прекращения уголовного преследования

Прекращение уголовного преследования означает прекращение процессуальной деятельности, осуществляемой стороной обвинения в публичном, частно-публичном и частном порядке в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления по возбужденному уголовному делу. Уголовное преследование является составляющей производства по уголовному делу, поэтому прекращение уголовного дела исключает и дальнейшее осуществление уголовного преследования в рамках данного дела с момента его прекращения. Однако прекращение уголовного преследования в отношении конкретного лица, наоборот, не исключает продолжения производства по данному делу для изобличения виновных и обеспечения привлечения их к уголовной ответственности.

Исчерпывающий перечень оснований прекращения уголовного преследования установлен в ст. 27 и 28 УПК. Указанные основания целесообразно разделять на две категории: 1) императивные (обязательные), когда уголовное преследование подлежит прекращению; 2) факультативное, когда прекращение уголовного преследования допускается.

К императивным основаниям прекращения уголовного преследования относятся две группы обстоятельств. Учитывая, что в соответствии с ч. 3 ст. 24 УПК прекращение уголовного дела влечет за собой одновременно прекращение уголовного преследования в рам-

ках производства по данному делу, первая группа включает в себя рассмотренные выше основания прекращения уголовного дела как обязательные (на них прямо указано в п. 2 ч. 1 ст. 27), так и факультативные. К этой же группе относится наличие в отношении подозреваемого, обвиняемого: а) вступившего в законную силу определения суда или постановления судьи о прекращении уголовного дела по тому же обвинению (п. 4 ч. 1 ст. 27); б) неотмененного постановления органа дознания, следователя или прокурора о прекращении уголовного дела по тому же обвинению либо об отказе в возбуждении уголовного дела (п. 5 ч. 1 ст. 27).

Уголовное преследование в отношении конкретного лица на основании ч. 3 ст. 27 УПК также подлежит прекращению ввиду достижения этим лицом к моменту совершения им предусмотренного уголовным законом деяния возраста наступления уголовной ответственности, установленного ч. 1 и 2 ст. 20 УК РФ. По этому же основанию прекращается уголовное преследование в отношении лиц, указанных в ч. 3 ст. 20 УК РФ (несовершеннолетних, хотя и достигших возраста уголовной ответственности, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанного с психическим расстройством, не способных в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими в момент совершения деяния, предусмотренного уголовным законом). В действиях таких лиц отсутствует состав преступления, поэтому данное основание прекращения уголовного дела является императивным.

В состав второй группы входят другие, установленные ч. 1 ст. 27 УПК, основания прекращения уголовного преследования:

1) непричастность к совершению преступления (п. 1 ч. 1 ст. 27), под которой в соответствии с п. 20 ст. 5 УПК понимается неустановленная причастность либо установленная непричастность лица к совершению преступления в том случае, когда производство следственных действий либо не дало возможность собрать исчерпывающие доказательства вины этого лица, либо в ходе производства по делу достоверно установлено отсутствие в действиях этого лица состава данного преступления;

2) наличие акта амнистии (п. 3 ч. 1 ст. 27), если подозреваемый (обвиняемый) вследствие амнистии, объявленной Государственной

Думой ФС РФ, в соответствии с ч. 2 ст. 84 УК РФ освобождается от уголовной ответственности;

3) наличие в отношении подозреваемого, обвиняемого вступившего в законную силу приговора по тому же обвинению (п. 5 ч. 1 ст. 27), что вытекает из положений ч. 1 ст. 50 Конституции РФ и ч. 2 ст. 6 УК РФ, исключающих возможность повторного привлечения к уголовной ответственности и повторного осуждения лица за одно и то же преступление;

4) отказ Государственной Думы ФС РФ в удовлетворении представления Генерального прокурора РФ о лишении неприкосновенности Президента РФ, прекратившего исполнение своих полномочий, либо соответствующий отказ Совета Федерации ФС РФ. Данное основание, установленное п. 6 ч. 1 ст. 27, связано с регламентированными гл. 52 УПК (ст. 448, 451) особенностями производства по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц.

Факультативным основанием прекращения уголовного преследования в отношении конкретного лица является установленное в ходе производства по уголовному делу деятельное раскаяние подозреваемого (обвиняемого). В связи с деятельным раскаянием возможно прекращение уголовного преследования, осуществляемого в отношении лица, обвиняемого или подозреваемого в совершении преступления как небольшой, так и средней тяжести, по основаниям, предусмотренным ст. 75 УК РФ, предоставляющей суду, прокурору, следователю и дознавателю право на применение данного вида освобождения от уголовной ответственности. Деятельное раскаяние выражается в позитивном послепреступном поведении лица, считающего себя виновным, направленным на предотвращение, ликвидацию или уменьшение вреда, причиненного преступлением, либо на оказание помощи лицам, осуществляющим уголовное преследование, в раскрытии совершенного этим лицом преступления и изобличении виновных³⁰. Кроме элементов позитивного послепреступного поведения ст. 75 УК РФ предусматривает другие материальные основания прекращения уголовного преследования: 1) совершение преступления небольшой или средней тяжести; 2) совершение преступления впервые; 3) явка с повинной.

³⁰ См.: *Никулин С.И.* Деятельное раскаяние и его значение для органов внутренних дел в борьбе с преступностью. М., 1985. С. 23.

Прекращение уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием в соответствии с ч. 2 ст. 28 УПК возможно и в отношении лица, подозреваемого (обвиняемого) в совершении преступления иной категории, только в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ. К таковым относятся, например, ст. 126, 204, 205, 205.1, 206, 208, 222, 223, 228, 275, 276, 278, 282.1, 282.2, 291, 307, 337, 338 УК РФ. Примечания к указанным статьям предписывают правоприменителю осуществлять освобождение от уголовной ответственности лиц, совершивших деяния, предусмотренные этими нормами при соблюдении определенных условий, относящихся к оценке позитивного поведения этих лиц.

Если по уголовному делу привлекаются несколько обвиняемых (подозреваемых), то уголовное преследование прекращается только в отношении конкретного обвиняемого (подозреваемого), доказавшего свое деятельное раскаяние.

Обязательным условием прекращения уголовного преследования в связи с истечением сроков давности, примирением сторон, деятельным раскаянием, а также вследствие акта амнистии и по рассмотренным выше основаниям, установленным п. 6 ч. 1 ст. 24, п. 6 ч. 1 ст. 27 УПК, связанным с особенностями производства по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц, является наличие на то согласия подозреваемого (обвиняемого). Поэтому, если лицо возражает против прекращения в отношении него уголовного преследования в соответствии с данными основаниями, производство по уголовному делу продолжается в обычном порядке.

Основания прекращения уголовного дела и уголовного преследования в соответствии со ст. 133 УПК РФ подразделяются на: 1) реабилитирующие (влекущие за собой возникновение права на реабилитацию, когда уголовное дело в отношении конкретного лица или группы лиц прекращается по этим основаниям); 2) нереабилитирующие³¹.

³¹ Право на реабилитацию включает в себя право на возмещение имущественного вреда, устранение последствий морального вреда, причиненных гражданину в результате незаконного и необоснованного уголовного преследования, нарушившего права и свободы этого лица, а также восстановление его в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах, нарушенных в результате осуществления в отношении гражданина такого уголовного преследования.

К реабилитирующим основаниям прекращения уголовного дела относятся: отсутствие события преступления и отсутствие в деянии состава преступления; отсутствие заявления потерпевшего о преступлении частного и частно-публичного обвинения, кроме случаев, когда возбуждение уголовного дела частного и частно-публичного обвинения осуществляется при отсутствии заявления потерпевшего в соответствии с ч. 4 ст. 20 УПК РФ; отсутствие согласия соответственно Совета Федерации, Государственной Думы, Конституционного Суда РФ, квалификационной коллегии судей на возбуждение уголовного дела или привлечение в качестве обвиняемого лиц, указанных в п. 1, 3—5 ч. 1 ст. 448 УПК: члена Совета Федерации и депутата Государственной Думы; судей Конституционного, Верховного, Высшего Арбитражного Судов РФ, нижестоящих федеральных судов общей юрисдикции, федерального арбитражного суда, окружного (флотского) военного суда и других судей; либо отсутствие заключения суда о наличии признаков преступления в действиях одного из этих лиц, а также лиц, указанных в п. 9, 10 ч. 1 ст. 448: депутата представительного органа власти субъекта Российской Федерации, прокурора, следователя и адвоката.

Реабилитирующими основаниями прекращения уголовного преследования являются: непричастность подозреваемого или обвиняемого к совершению преступления; наличие в отношении подозреваемого или обвиняемого вступившего в законную силу приговора по тому же обвинению либо определения суда или постановления судьи о прекращении уголовного дела по тому же обвинению; наличие в отношении подозреваемого или обвиняемого неотмененного постановления органа дознания, следователя или прокурора о прекращении уголовного дела по тому же обвинению либо об отказе в возбуждении уголовного дела; а также отказ Совета Федерации ФС РФ на лишение неприкосновенности Президента РФ, прекратившего исполнение своих полномочий, либо отказ Государственной Думы в даче на то согласия.

Рассмотренные выше основания прекращения уголовного дела, будучи установленными в ходе судебного разбирательства, являются основаниями для прекращения уголовного дела на судебной стадии уголовного судопроизводства. Прекращение уголовного дела на этапе предварительного слушания и при производстве в суде пер-

вой инстанции в соответствии со ст. 239, 254 УПК производится также в случае отказа прокурора от обвинения. Государственный обвинитель полностью или частично отказывается от обвинения, если в ходе судебного разбирательства он придет к убеждению, что предъявленные доказательства не подтверждают предъявленное подсудимому обвинение (ч. 7 ст. 246). В этом случае уголовное дело или уголовное преследование полностью или в соответствующей его части прекращается по рассмотренным выше основаниям, предусмотренным п. 1 и 2 ч. 1 ст. 24 и п. 1 и 2 ч. 1 ст. 27. Поэтому отказ обвинителя от обвинения нецелесообразно рассматривать как самостоятельное основание для прекращения уголовного дела и уголовного преследования.

§3. Процессуальный порядок отказа в возбуждении уголовного дела, прекращения уголовного дела и уголовного преследования

Процессуальный порядок отказа в возбуждении уголовного дела урегулирован ст. 148 УПК РФ. Отказ в возбуждении уголовного дела осуществляется при наличии рассмотренных выше соответствующих оснований. Следует отметить, что в связи с отсутствием в деянии состава преступления отказ в возбуждении уголовного дела возможен только в отношении конкретного лица.

Прокурор, следователь или дознаватель при отсутствии оснований для возбуждения уголовного дела выносит мотивированное постановление об отказе в возбуждении уголовного дела. Дознавателю и следователю получать разрешение прокурора не требуется. Если в сообщении о преступлении в его совершении подозревалось конкретное лицо, то прокурор, следователь или орган дознания решают вопрос о возбуждении уголовного дела в целях привлечения к уголовной ответственности лица, заявившего или распространившего заведомо ложные сведения о преступлении по ст. 306 УК РФ «Заведомо ложный донос».

Копия постановления об отказе в возбуждении уголовного дела в течение 24 часов направляется следователем и органом дознания прокурору. В тот же срок копия постановления направляется заявителю. Одновременно заявителю разъясняется его право обжаловать

указанное постановление прокурору или в суд и порядок обжалования, установленный ст. 124 и 125 УПК.

Если прокурор признает отказ в возбуждении уголовного дела незаконным и необоснованным, он отменяет соответствующее постановление и возбуждает уголовное дело или возвращает материалы для дополнительной проверки. Судья в таком случае выносит постановление о незаконности и необоснованности отказа в возбуждении уголовного дела, направляет его для исполнения прокурору, о чем уведомляется заявитель.

Прекращение уголовного дела и уголовного преследования, как отмечалось, возможно на любой стадии уголовного судопроизводства. Процессуальный порядок прекращения уголовного дела и уголовного преследования на досудебной стадии установлен ст. 212, 213 УПК. Согласно данным нормам, при наличии рассмотренных выше оснований следователь или дознаватель выносит постановление о прекращении уголовного дела или уголовного преследования. Копия постановления направляется прокурору. Следователю и дознавателю на прекращение уголовного преследования в связи с примирением сторон и в связи с деятельным раскаянием необходимо согласие прокурора.

В соответствии со ст. 213 УПК в постановлении о прекращении уголовного дела (уголовного преследования) указываются: дата и место его вынесения; должность, фамилия, инициалы лица, его вынесшего; обстоятельства, послужившие поводом и основанием для возбуждения уголовного дела; пункт, часть, статья УК РФ, предусматривающие преступление, по признакам которого было возбуждено уголовное дело; результаты предварительного следствия; данные о лицах, в отношении которых осуществлялось уголовное преследование; применявшиеся меры пресечения; пункт, часть, статья УПК РФ, на основании которых прекращается уголовное дело (уголовное преследование). Также в постановлении излагаются: решение об отмене меры пресечения, наложения ареста на имущество, корреспонденцию, временного отстранения от должности, контроля и записи переговоров; решение о вещественных доказательствах; порядок обжалования данного постановления. В случаях, когда прекращение уголовного дела допускается только при согласии обвиняемого или потерпевшего, наличие такого согласия должно быть отражено в постановлении.

Прекращая уголовное преследование в отношении обвиняемого (подозреваемого) в тех случаях, когда на это требуется его согласие, например в связи с деятельным раскаянием, суд, прокурор, следователь либо дознаватель разъясняют указанному лицу основания прекращения и право возражать против этого, а также обеспечивает реализацию этого права. В случае возражения лица, в отношении которого прекращается уголовное дело в связи с деятельным раскаянием, согласно ч. 4 ст. 28 УПК, прекращение уголовного преследования не допускается, производство по делу продолжается в обычном порядке.

Копия постановления о прекращении уголовного дела вручается либо направляется лицу, в отношении которого прекращено уголовное преследование, а также потерпевшему, гражданскому истцу и гражданскому ответчику. Потерпевшему и гражданскому истцу разъясняется право предъявить иск в порядке гражданского судопроизводства, кроме случаев, когда уголовное дело прекращается в связи с отсутствием события преступления, а уголовное преследование — в связи с непричастностью подозреваемого или обвиняемого к совершению преступления. Кроме того, потерпевшему разъясняется право обжалования соответствующего постановления.

При прекращении уголовного преследования конкретного лица производство по уголовному делу в целях изобличения виновных продолжается в установленном порядке.

Прекращение уголовного дела или уголовного преследования в связи с отсутствием события преступления, отсутствием в действиях лица состава преступления, непричастностью подозреваемого (обвиняемого) к совершению преступления в соответствии с ч. 2 ст. 212 УПК налагает на прокурора, следователя, дознавателя обязанность принять меры по реабилитации этого лица.

Прекращение уголовного преследования и уголовного дела на судебной стадии уголовного судопроизводства производится в соответствии со ст. 239, 254 УПК. Данное процессуальное действие, осуществляемое в ходе предварительного слушания, оформляется соответствующим постановлением судьи, которое содержит в себе: основания прекращения уголовного дела (уголового преследования); описание порядка решения вопросов о вещественных доказательствах, отмены меры пресечения, наложения ареста на имуще-

ство, корреспонденцию, временного отстранения от должности, контроля и записи переговоров. Копия постановления о прекращении уголовного дела направляется прокурору, а также в течение пяти суток со дня его вынесения вручается потерпевшему и лицу, в отношении которого прекращено уголовное преследование.

Постановление суда о прекращении уголовного дела выносится в совещательной комнате и излагается в виде отдельного процессуального документа и подписывается судьей или судьями, если дело рассматривается коллегиально.

Постановление следователя или дознавателя о прекращении уголовного дела или уголовного преследования в порядке, установленном ст. 214 УПК, может быть отменено прокурором или судом (в порядке, установленном ст. 125) в случае, если оно будет признано незаконным или необоснованным. При этом производство по уголовному делу может быть возобновлено ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств (в соответствии со ст. 413 УПК), но не позднее одного года со дня открытия вновь открывшихся обстоятельств и если не истекли сроки давности привлечения лица к уголовной ответственности (ч. 3 ст. 414).

Решение о возобновлении производства по уголовному делу доводится до сведения обвиняемого, его защитника, потерпевшего, его представителя, гражданского истца, гражданского ответчика, их представителей, а также прокурора.

Раздел второй

УЧАСТНИКИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Глава 7. СУД

§ 1. Понятие участника уголовного судопроизводства

В круг участников уголовного судопроизводства Уголовно-процессуальный кодекс РФ включает все государственные органы и всех лиц, в той или иной форме принимающих участие в уголовном процессе (п. 58 ст. 5 УПК РФ).

Участники уголовного судопроизводства призваны выполнять различные уголовно-процессуальные функции, реализовать определенные законом процессуальные полномочия, исполнять возложенные на них обязанности и осуществлять предоставленные им права.

Участники уголовного судопроизводства, или, иначе говоря, его субъекты, преследуют различные цели и наделяются неодинаковыми правами в ходе уголовно-процессуальной деятельности. В соответствии с этим различаются основания и периоды их вовлечения в сферу уголовно-процессуальных отношений.

К таким основаниям относятся выполнение профессиональных должностных обязанностей, влияющих на возникновение и продвижение уголовного дела (судьей, дознавателем, следователем, начальником следственного отдела, прокурором); реализация предостав-

ленных законом процессуальных прав (потерпевшим, гражданским истцом, частным обвинителем, законным представителем несовершеннолетнего); привлечение к участию в процессе вследствие волеизъявления должностных лиц, ведущих процесс (подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, гражданский ответчик, свидетели, эксперты, переводчики), вовлечение по уполномочию других субъектов процессуальной деятельности (защитники, представители).

Иные участвующие в судопроизводстве лица могут привлекаться для выполнения отдельных процессуальных действий или производств в целях содействия их проведению или осуществлению. К их числу относятся присяжные заседатели, специалисты, понятые, секретари судебных заседаний, переводчики, должностные лица органов, осуществляющих оперативно-розыскные действия, судебные приставы.

Для участвующих в уголовном процессе лиц характерны различные осуществляемые ими функции, решаемые задачи и преследуемые цели, не совпадает их роль в выполнении тех или иных процессуальных действий и принятии решений, характерна неоднозначность отношения к окончательным результатам производства по уголовному делу.

С учетом комплекса этих признаков УПК РФ в разделе 11 следующим образом классифицирует субъектов уголовного процесса: 1) суд; 2) участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения, включая прокурора, следователя, начальника следственного отдела, органа дознания, дознавателя, потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя; представитель потерпевшего; 3) участники уголовного судопроизводства со стороны защиты, в круг которых входят подозреваемый, обвиняемый, законные представители несовершеннолетнего и обвиняемого, защитник, гражданский ответчик, представитель гражданского ответчика; 4) иные участники уголовного судопроизводства — свидетель, эксперт, специалист, переводчик, понятой, судебный пристав.

В зависимости от принадлежности к той или иной группе и процессуального положения в ней УПК РФ наделяет участников уголовного судопроизводства определенными процессуальными правами и возлагает на них некоторые обязанности, устанавливает порядок отношений между ними и формы взаимодействия.

К должностным лицам, ведущим уголовный процесс и отвечающим за принятие решений, определяющих дальнейшее направление дела, процессуальный закон предъявляет известные требования (ст. 61—63 УПК), выполнение которых должно являться гарантией легитимности, объективности и беспристрастности названных должностных лиц. Для достижения этих целей уголовно-процессуальный закон предусматривает обстоятельства, исключающие участие таких лиц в уголовном судопроизводстве, и устанавливает особый порядок разрешения вопросов об этом исключении (отводов).

§2. Полномочия суда

Уголовно-процессуальный закон определяет место суда в осуществлении задач уголовного судопроизводства и реализации его предназначения. Занимая центральное место в системе органов уголовного судопроизводства, суд призван реализовывать указанное в Конституции РФ уголовное судопроизводство для защиты прав и свобод граждан в ходе отправления правосудия. Поэтому от содержания установленного процессуальным законом статуса суда, его обязанностей, пределов полномочий и предоставленных ему правовых средств в значительной мере зависит эффективность решения поставленных перед уголовным судопроизводством задач.

В новом уголовно-процессуальном законодательстве существенно изменяются назначение, роль и содержание компетенции суда. основополагающим фактором конституирования уголовно-процессуального положения суда является осуществление правосудия по уголовным делам на основе принципов равноправия сторон и состязательности, исключения уголовного преследования из компетенции суда. Концептуальная новизна положения суда в системе современного российского уголовного судопроизводства выражается в ограничении активности суда в инициировании обвинительных функций в расследовании дела, в отделении доказывания от функции правосудия и возложении обязанности собирания, представления доказательств и их интерпретации на стороны.

Вместе с тем значительно усиливается и возрастает объем полномочий суда по судебному контролю за соблюдением процессуальных прав участников уголовного судопроизводства; в подготовке

судебного заседания при изучении поступившего в суд уголовного дела и в ходе проведения предварительного слушания. При этом значительная часть распорядительных полномочий по применению государственного принуждения на досудебных этапах уголовного судопроизводства передается в ведение суда (введение судебного порядка применения меры пресечения в виде заключения под стражу, судебная процедура ограничения иных конституционных прав граждан). Исключая принцип объективности и полноты исследования обстоятельств дела из числа основ судебной деятельности, законодатель одновременно принимает меры к усилению гарантий беспристрастного разрешения судом уголовного дела по существу.

Возрастает значение суда как организатора судебного разбирательства в целях создания условий для надлежащего исполнения сторонами их обязанностей в уголовном судопроизводстве и осуществления предоставленных им прав.

Суд освобожден от выполнения ряда несвойственных ему функций, возлагавшихся на него ранее действовавшим законодательством: в частности, права возбуждать уголовные дела по своей инициативе; восполнять в судебном заседании пробелы предварительного расследования путем самостоятельного поиска обвинительных и оправдательных доказательств; направлять в этих целях дело на дополнительное расследование по своей инициативе; оглашать обвинительное заключение; продолжать рассмотрение уголовного дела при отказе прокурора от обвинения и др.

В отличие от ранее действовавшего законодательства, УПК РФ формулирует в отдельной норме основные полномочия и обязанности суда (ст. 29, гл. 5), которые конкретизируются в последующих главах Уголовно-процессуального кодекса, регулирующих порядок производства во всех судебных стадиях.

Новым законодательством существенно расширяются полномочия суда по контролю за решениями и действиями органов уголовного преследования на досудебных стадиях уголовного судопроизводства.

Закон утверждает исключительные полномочия суда на ограничение прав и свобод личности: только суд правомочен признать лицо виновным в совершении преступления и назначить ему наказание; применить к лицу при наличии установленных УК РФ и УПК РФ

оснований такие формы уголовно-правового воздействия, как принудительные меры медицинского характера и принудительные меры воспитательного воздействия, предусмотренные гл. 14, 15 УК РФ и гл. 50, 51 УПК РФ.

С полным введением в действие нового Уголовно-процессуального кодекса только суд вправе принимать решения об ограничении свободы обвиняемого в досудебном производстве: об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста; о продлении срока содержания обвиняемого под стражей; о помещении подозреваемого, обвиняемого, не находящегося под стражей, в медицинский или психиатрический стационар для производства соответственно судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы.

Ограничение иных конституционных прав гражданина допускает-ся только по решению суда: о производстве осмотра жилища при отсутствии согласия проживающих в нем лиц; о производстве обыска и выемки в жилище; о производстве личного обыска; о производстве выемки предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах в банках и иных кредитных организациях; о наложении ареста на корреспонденцию, разрешении на ее осмотр и выемку ее в учреждениях связи; о наложении ареста на имущество, включая денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях; о временном отстранении подозреваемого или обвиняемого от должности, о контроле и записи телефонных и иных переговоров и др.

Расширяются полномочия суда по контролю за соблюдением прав граждан в досудебных стадиях процесса, возрастает объем возможностей граждан на обращение в суд в случае конфликтных ситуаций в отношениях с органами уголовного преследования. В частности, суд правомочен в ходе досудебного производства рассматривать жалобы на действия (бездействие) прокурора, следователя, органа дознания и дознавателя в порядке, установленном ст. 125 УПК РФ. Решения в порядке судебного контроля, указанные в ч. 2 и 3 ст. 29 УПК РФ, принимают в ходе досудебного производства судьи районного и военного суда соответствующего уровня.

УПК РФ предоставляет суду право реагировать на нарушения законности, обнаруженные в ходе судебного разбирательства, пу-

тем вынесения частного определения. Предметом частного определения могут быть: обстоятельства, способствовавшие совершению преступления, нарушению прав и свобод граждан, иным нарушениям закона, допущенным при производстве дознания, предварительного следствия или при рассмотрении уголовного дела нижестоящим судом. В частном определении или постановлении суд (судья) вправе обратить внимание соответствующих должностных лиц или организаций на подобные обстоятельства и факты нарушения закона, требующие принятия необходимых мер. Суд вправе вынести частное определение или постановление и в других случаях, если признает это необходимым.

Таким образом, объем полномочий суда в сфере контроля за ограничением прав граждан приводится в соответствие с требованиями международных актов и положениями Конституции РФ, устанавливающими возможность ограничения прав граждан лишь на основе судебных решений.

§3. Состав суда

Согласно Уголовно-процессуальному кодексу правосудие по уголовным делам осуществляется судом коллегиально или судьей единолично. Для коллегиального рассмотрения дел по первой инстанции иногда могут привлекаться представители населения в качестве присяжных заседателей. Судья как носитель судебной власти выступает в качестве должностного лица судебной системы, выполняющего свои обязанности на профессиональной основе и назначенного с соблюдением установленных Конституцией РФ и Федеральным конституционным законом «О судебной системе Российской Федерации» требований.

Новое уголовно-процессуальное законодательство отдает приоритет в осуществлении правосудия единоличному судье, упразднив институт народных заседателей.

Мировым судьей могут быть рассмотрены уголовные дела, подсудные ему в соответствии с ч. 1 ст. 31 УПК РФ. Как правило, к подсудности мирового судьи относятся дела категорий небольшой и средней тяжести (ч. 2 и 3 ст. 15 УК РФ).

Федеральным судьей суда общей юрисдикции разрешаются все уголовные дела, за исключением уголовных дел, подсудных миро-

вому судье; уголовных дел о тяжких и особо тяжких преступлениях, рассматриваемых коллегией из трех судей федерального суда общей юрисдикции при наличии ходатайства обвиняемого, заявленного до назначения судебного заседания.

В коллегиальном составе суда, состоящем из федерального судьи и коллегии из 12 присяжных заседателей, могут рассматриваться по ходатайству обвиняемого дела о преступлениях, указанных в ч. 3 ст. 31 УПК РФ (п. 2 ч. 2 ст. 30 УПК). В их число включаются более 50 составов преступлений, как правило, относящихся к категориям тяжких или особо тяжких и квалифицированных составов.

Трое судей федерального суда общей юрисдикции коллегиально рассматривают уголовные дела о тяжких и особо тяжких преступлениях при наличии заявленного до назначения судебного заседания ходатайства подсудимого.

Рассмотрение уголовных дел в апелляционном порядке осуществляется федеральным судьей районного суда единолично.

В кассационном порядке рассмотрение уголовных дел осуществляется коллегиально составом суда, состоящим из трех судей федерального суда общей юрисдикции, а в порядке надзора — в составе не менее трех судей федерального суда общей юрисдикции.

В тех случаях, когда обвиняемому вменяется совершение преступления, подсудного суду среднего звена судебной системы, он вправе выбирать состав суда, который будет рассматривать его дело. Он может состоять из единоличного судьи, из трех профессиональных судей, из судьи и 12 присяжных заседателей (в регионах, где созданы суды присяжных).

Закон устанавливает, что при рассмотрении уголовного дела судом в составе трех судей федерального суда общей юрисдикции один из них председательствует в судебном заседании.

Некоторые особенности установлены УПК РФ для единоличного рассмотрения дел, входящих в компетенцию мировых судей, военными судьями. Уголовные дела о преступлениях, совершенных военнослужащими и гражданами, проходящими военные сборы, подсудные мировым судьям, рассматриваются единолично судьями гарнизонных военных судов в порядке, установленном для мировых судей гл. 41 УПК РФ. В этих случаях приговор и постановле-

ние судьи могут быть обжалованы в вышестоящий военный суд в кассационном порядке (ч. 6 ст. 30 УПК РФ).

Проверка законности и обоснованности решения Генерального прокурора РФ о выдаче иностранному государству лица для уголовного преследования или исполнения приговора в соответствии со ст. 463 УПК РФ в первой инстанции осуществляется судами второго звена российской судебной системы в составе коллегии из трех судей. Этим же звеном судебной системы и в том же составе разрешаются вопросы, связанные с исполнением приговора иностранного государства (ч. 1 ст. 473 УПК РФ).

§4. Подсудность уголовных дел. Виды (признаки) подсудности

Разграничение полномочий различных звеньев системы судов общей юрисдикции и конкретных судов по рассмотрению уголовных дел определяется процессуальным институтом подсудности. Установление правил о подсудности служит обеспечению права каждого на разбирательство его дела компетентным, независимым и беспристрастным судом.

Это право закреплено ст. 47 Конституции РФ, установившей, что никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом.

Теории уголовного процесса известно два подхода к понятию подсудности, понимаемой как: 1) комплекс полномочий суда (судьи) на рассмотрение определенного круга дел; 2) совокупность уголовно-правовых и процессуальных признаков дел, определяющих их относимость к рассмотрению судами первой инстанции.

При определении суда, правомочного рассматривать то или иное уголовное дело, принимаются во внимание компетенция суда, объем его полномочий и положение суда в судебной системе. Установление подсудности уголовного дела требует сопоставления его свойств и круга полномочий судов разного уровня.

Теория уголовного процесса выделяет следующие признаки подсудности: родовой, территориальный, персональный, исключительный. *Родовой (предметный) признак подсудности* зависит от вида преступления, составляющего предмет преступления, т.е. связан с ква-

лификацией преступного деяния. Предметный признак служит прежде всего задачам распределения дел между судами общей юрисдикции различного уровня: мировыми судьями, районными судами, краевыми, областными судами, городскими судами, судом автономной области и судами автономных округов, а также Верховными судами республик (ст. 31 УПК РФ). Уголовно-процессуальный закон устанавливает исчерпывающие перечни дел, подсудных различным уровням судов общей юрисдикции.

Так, мировому судье подсудны дела о преступлениях небольшой и средней тяжести, за совершение которых максимальное наказание не превышает трех лет лишения свободы, за исключением дел о ряде преступлений, указанных в ч. 1 ст. 31 УПК РФ. Перечень этих исключений является исчерпывающим и не подлежит расширительному толкованию.

Подсудность районного суда закон определяет методом исключения, устанавливая, что суду этого звена системы судов общей юрисдикции подсудны уголовные дела обо всех преступлениях, за исключением дел, рассмотрение которых по первой инстанции относится к компетенции мировых судей, вышестоящих судов, Верховного Суда РФ, а также военных судов.

Территориальный признак подсудности определяется, как правило, местом совершения преступления или окончания преступной деятельности в случае множественности преступлений. Правильное определение подсудности по указанному признаку важно потому, что юрисдикция каждого суда ограничивается пределами соответствующей административно-территориальной единицы (района, города, области) или иного территориального образования судебной системы (участка мирового судьи, округа военного суда). Территориальный признак позволяет распределять дела между одноименными судами, максимально приближая их рассмотрение к местности, где совершено конкретное преступление и где, как правило, проживают свидетели, потерпевшие, причастные к этому делу. Сочетание предметного и территориального признаков служит реализации конституционного принципа доступности правосудия для населения.

Верховные суды республик, краевые, областные и равные им суды рассматривают дела о тяжких преступлениях и преступлениях осо-

бой тяжести, входящих в их юрисдикцию и указанных в перечне ч. 3 ст. 31 УПК РФ, а также дела, подсудные судам разных уровней, переданные на их рассмотрение в порядке, установленном ст. 34 и 35 УПК РФ.

В иных случаях изменение территориальной подсудности может иметь место лишь до начала судебного разбирательства, допускается лишь по основаниям, указанным законом, и осуществляется председателем вышестоящего суда или его заместителем в порядке, предусмотренном ч. 3—5 ст. 125 УПК РФ, устанавливающими порядок судебного рассмотрения жалоб.

К подсудности судов среднего звена системы судов общей юрисдикции закон относит также рассмотрение уголовных дел, в материалах которых содержатся сведения, составляющие государственную тайну (п. 3 ч. 3 ст. 31 УПК РФ).

Персональный признак подсудности определяется служебным положением обвиняемого. Так, уголовные дела в отношении судей федеральных судов, а также присяжных заседателей, согласно Федеральному закону «О статусе судей в Российской Федерации», подсудны Верховному Суду РФ. Этот признак положен в основу определения подсудности военных судов, устанавливаемой в соответствии с положениями Федерального конституционного закона «О военных судах Российской Федерации».

Так, гарнизонный военный суд рассматривает уголовные дела обо всех преступлениях, совершенных военнослужащими и гражданами, проходящими военные сборы, за исключением дел, подсудных вышестоящим военным судам. Окружному (флотскому) военному суду подсудны дела о преступлениях, указанных в ч. 3 ст. 31 УПК РФ, в частности дела о преступлениях, за совершение которых может быть назначено наказание в виде лишения свободы на срок свыше 10 лет, пожизненного лишения свободы или смертной казни.

Федеральный закон «О военных судах Российской Федерации» относит к подсудности военных судов и дела о преступлениях, не только совершенных военнослужащими, но и гражданами, уволенными с военной службы или прошедшими военные сборы при условии, что эти преступления были ими совершены в период военной службы или прохождения военных сборов (п. 2 ч. 1 ст. 7).

Персональный признак подсудности дел сочетается с признаком *исключительности*, характеризующим подсудность Верховному Суду РФ, которому уголовно-процессуальный закон вменяет в обязанность рассмотрение по первой инстанции уголовных дел в отношении членов Совета Федерации, депутатов Государственной Думы, судей федеральных судов по их ходатайству, заявленному до начала судебного разбирательства (ст. 452 УПК РФ).

Особенность компетенции военных судов, дислоцирующихся за пределами территории Российской Федерации, заключается в том, что им подсудны уголовные дела не только о преступлениях, совершенных военнослужащими, проходящими военную службу в составе российских войск, но и членами их семей, а также другими гражданами Российской Федерации в том случае, если деяние, содержащее признаки преступления, совершено на территории, находящейся под юрисдикцией Российской Федерации, либо совершено при исполнении служебных обязанностей, либо посягает на интересы Российской Федерации, а также если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации.

ГЛАВА 8. УЧАСТНИКИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА СО СТОРОНЫ ОБВИНЕНИЯ

§1. Прокурор

В соответствии с Федеральным законом «О прокуратуре Российской Федерации» прокурор осуществляет функции уголовного преследования и решение определенного круга задач надзорного содержания. Основными направлениями деятельности прокуратуры, относящимися к сфере уголовного судопроизводства, являются: надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие; надзор за исполнением законов администрациями органов и учреждений, исполняющих наказание и применяющих назначаемые судом меры принудительного характера, администрациями мест содержания задержанных и заключенных под стражу; уголовное преследование в соответствии с полномочиями, установленными уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации; координация деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью (ст. 1 Закона о прокуратуре РФ).

Прокурор — это должностное лицо, уполномоченное в пределах своей компетенции, определяемой местом соответствующей прокуратуры в системе прокуратуры РФ, предметной и территориальной подследственностью и подсудностью уголовных дел, осуществлять от имени государства уголовное преследование в ходе уголовного судопроизводства, а также надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия (ч. 1 ст. 37 УПК).

Закон определяет категории прокурорских работников, которые осуществляют уголовно-процессуальную деятельность (п. 31 ст. 5, ч. 6 ст. 37 УПК). К ним относятся: Генеральный прокурор РФ и подчиненные ему прокуроры, их заместители и иные должностные лица органов прокуратуры, участвующие в уголовном судопроизводстве и наделенные соответствующими полномочиями Законом о прокуратуре РФ.

Система и структура органов прокуратуры установлены ст. 11, 14—16, 19 и др. Закона о прокуратуре РФ, а разграничение компетенции прокуроров осуществляется Генеральным прокурором РФ.

В ходе досудебного производства по уголовному делу прокурор уполномочен:

1) проверять исполнение требований соответствующих нормативных правил, содержащихся в УПК и иных федеральных законах, при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях;

2) возбуждать уголовное дело при наличии поводов и оснований, содержащихся в ст. 140 УПК, поручать его расследование дознавателю, следователю, нижестоящему прокурору либо принимать его к своему производству;

3) участвовать в производстве предварительного расследования путем дачи письменных указаний о направлении расследования, производства следственных и иных процессуальных действий; присутствия при проведении следователем или дознавателем наиболее сложных следственных действий; личного производства некоторых следственных и иных процессуальных действий и др.;

4) давать согласие дознавателю, следователю на возбуждение уголовного дела в соответствии со ст. 146 УПК;

5) давать согласие дознавателю, следователю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании, отмене или изменении меры пресечения (содержание под стражей, арест) и о производстве процессуального действия, которое допускается на основании судебного решения в соответствии со ст. 29 УПК;

6) разрешать отводы, заявленные нижестоящему прокурору, следователю, дознавателю, а также их самоотводы в целях обеспечения своевременного выявления обстоятельств, исключающих участие указанных лиц в уголовном судопроизводстве, и принятия мер к их устранению;

7) отстранять дознавателя, следователя от дальнейшего производства расследования в случаях нарушения ими процессуального законодательства в целях своевременного, оперативного и реального обеспечения условий для эффективного получения доказательств в ходе дознания и предварительного следствия;

8) изымать любое дело у органа дознания и передавать его следователю, передавать уголовное дело от одного следователя прокуратуры к другому с обязательным указанием оснований такой передачи. Необходимость передачи дела органом дознания следователю в основном возникает при допущенных нарушениях закона в ходе

дознания, непредвиденном осложнении следственной ситуации, при особой общественной значимости раскрытия конкретного преступления. Передача прокурором дела от одного следователя прокуратуры другому, как правило, происходит вследствие необеспеченности следователем, в производстве которого оно находится, оптимального режима расследования;

9) передавать дело от одного органа предварительного расследования другому с соблюдением правил подследственности, установленных ст. 151 УПК, изымать любое уголовное дело у органа предварительного расследования и передавать его следователю прокуратуры, с обязательным указанием оснований такой передачи. Законодательное закрепление за прокурором ведущего места в регулировании коллизионных ситуаций в определении подследственности уголовных дел позволяет оперативно решать возникающие в данной сфере споры;

10) отменять своим постановлением незаконные или необоснованные постановления нижестоящего прокурора, следователя, дознавателя. Незаконными считаются постановления, вынесенные с нарушением материального или (и) процессуального закона. Необоснованными следует считать постановления прокурора, следователя, дознавателя, если их выводы не находят должного подтверждения полученными в ходе расследования доказательствами и не соответствуют обстоятельствам дела;

11) поручать органу дознания производство следственных действий, а также давать ему указания о проведении оперативно-розыскных мероприятий по делам, находящимся в производстве прокурора или следователя (см. приложение 46 к ст. 476 УПК);

12) продлевать срок предварительного расследования в порядке и по правилам, установленным ст. 162 УПК;

13) утверждать постановления дознавателя, следователя о прекращении производства по уголовному делу. При этом прокурором проверяется доказанность наличия оснований для прекращения производства по делу, отсутствие обстоятельств, исключающих возможность прекращения уголовного дела, правильность оформления постановления, соблюдение требования о разъяснении оснований прекращения дела лицу, в отношении которого осуществлялось уголовное преследование;

14) утверждать обвинительное заключение или обвинительный акт по правилам, установленным ст. 22 и 222 УПК;

15) возвращать уголовное дело дознавателю, следователю со своими указаниями для производства дополнительного расследования при обнаружении неполноты и односторонности расследования, существенных пробелов в доказательственной базе, препятствующих реализации функции уголовного преследования;

16) приостанавливать или прекращать производство по делу при наличии предусмотренных уголовно-процессуальным законом оснований;

17) осуществлять иные полномочия, которые находят свое выражение в конкретизации вышеперечисленных прав прокурора в различных стадиях процессуальной деятельности.

В ходе судебного производства по уголовному делу прокурор поддерживает государственное обвинение, обеспечивая его законность и обоснованность. Основания участия прокурора и его полномочия в рассмотрении уголовных дел судами определяются ст. 246 УПК. В случаях, когда предварительное расследование произведено в форме дознания, прокурор вправе поручить поддержание от имени государства обвинения в суде дознавателю либо следователю, производившему дознание по данному уголовному делу.

Письменные указания прокурора имеют обязательную силу не только для следователя, дознавателя, но и для других должностных лиц, в частности начальников следственных подразделений, органов дознания. Закон допускает возможность обжалования указаний прокурора, что не приостанавливает их исполнение. Исключения составляют указания по ключевым вопросам расследования преступлений, связанным с принятием наиболее важных, имеющих принципиальное значение для уголовного дела решений, по которым позиция следователя считается основополагающей (ч. 3 ст. 38 УПК).

Прокурор вправе отказаться от осуществления уголовного преследования по основаниям и в порядке, установленном ст. 246 УПК. По общему правилу, отказ прокурора от обвинения в суде обязательен, если представленные доказательства не подтверждают предъявленное подсудимому обвинение. Прокурор может отказаться от обвинения полностью или в его определенной части.

§2. Следователь

Следователь — особо уполномоченное государством должностное лицо прокуратуры, органов федеральной службы безопасности, органов внутренних дел, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, которое призвано в пределах своей компетенции осуществлять предварительное следствие по уголовному делу, а также иные полномочия, предусмотренные уголовно-процессуальным законодательством (п. 41 ст. 5 УПК).

Компетенция следователей вышеуказанных ведомств определена уголовно-процессуальным законом по предметному признаку в соответствии со ст. 151 УПК. Все следователи, независимо от их ведомственной принадлежности, обладают одинаковыми властными процессуальными полномочиями и процессуальной самостоятельностью. В своей деятельности по расследованию преступлений они руководствуются одними и теми же нормами УПК.

Закон наделяет следователя процессуальными полномочиями по производству следственных действий, по применению мер уголовно-процессуального принуждения и по принятию различных процессуальных решений. Так, следователь уполномочен возбуждать уголовное дело, принимать его к своему производству или передавать его прокурору для направления по подследственности; самостоятельно направлять ход расследования; вызывать любое лицо для допроса или дачи заключения в качестве эксперта; производить осмотры, освидетельствования, обыски, выемки и другие предусмотренные УПК следственные и процессуальные действия.

По расследуемым им делам следователь уполномочен давать органу дознания обязательные для исполнения письменные поручения о проведении оперативно-розыскных мероприятий, производстве отдельных следственных действий, об исполнении постановлений о задержании, приводе, об аресте, о производстве иных процессуальных действий, а также получать содействие при их осуществлении.

Следователь дает письменные поручения органу дознания:

в случае необходимости производства следственных или розыскных действий в другом месте (ч. 1 ст. 152 УПК);

в случае необходимости производства следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий при расследовании преступ-

лений, по которым производство предварительного следствия обязательно (ч. 4 ст. 157 УПК).

Поручения о производстве следственных действий должны даваться только в случае отсутствия у следователя возможности провести их лично. Письменные поручения следователя органу дознания направляются следователем руководителю соответствующего правоохранительного органа, указанного в ст. 40 УПК, который впоследствии поручает их исполнение подчиненным ему сотрудникам. Форма и реквизиты поручения следователя содержатся в приложении 45 к ст. 476 УПК. В соответствии с ч. 1 ст. 152 УПК срок, в течение которого орган дознания обязан выполнить поручение следователя, не должен превышать 10 суток.

В ходе предварительного следствия все решения о направлении следствия, производстве следственных и иных процессуальных действий следователь принимает самостоятельно (п. 3 ч. 2 ст. 38 УПК). Исключением из этого общего правила являются случаи, когда Конституцией РФ и уголовно-процессуальным законом предусмотрено получение судебного решения и (или) санкции прокурора. Конституция устанавливает, что отдельные процессуальные действия, затрагивающие права и свободы граждан, производятся на основании судебного решения. Судебное решение (с предварительным согласием прокурора) необходимо следователю для применения следующих мер процессуального принуждения: избрание (отмена или изменение) меры пресечения в виде домашнего ареста (ч. 2 ст. 107, ч. 4 ст. 110 УПК); избрание (отмена или изменение) меры пресечения в виде заключения под стражу (ч. 1 ст. 108 УПК); продление срока содержания под стражей (ст. 109 УПК); временное отстранение обвиняемого от должности (ч. 1 ст. 114 УПК); наложение ареста на имущество, включая денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях (ч. 1 ст. 115, ст. 116 УПК). Судебный порядок получения разрешения на проведение вышеуказанных процессуальных действий регламентирован ст. 107—110, 114, 115 УПК.

Также судебное решение (с предварительным согласием прокурора) необходимо следователю для проведения следующих процессуальных и следственных действий: помещение подозреваемого,

обвиняемого, не находящегося под стражей, в медицинский или психиатрический стационар для производства соответственно судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы (ч. 2 ст. 203 УПК); осмотр жилища при отсутствии согласия проживающих в нем лиц (ч. 5 ст. 177 УПК); обыск в жилище (ч. 3 ст. 182 УПК); личный обыск, за исключением случаев, предусмотренных ст. 93 (ч. 1 ст. 184 УПК); выемка в жилище (ч. 2 ст. 183 УПК); выемка предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах в банках и иных кредитных организациях (ч. 4 ст. 183 УПК); наложение ареста на корреспонденцию и выемка ее в учреждениях связи (ч. 2 ст. 185 УПК); контроль и запись телефонных и иных переговоров (ч. 1 ст. 186 УПК). Судебный порядок получения разрешения на производство вышеуказанных действий закреплен в ст. 165 УПК.

Санкция (согласие) прокурора (без судебного решения) требуется в следующих случаях: при возбуждении уголовного дела (ч. 1 ст. 146 УПК); при прекращении уголовного дела в связи с примирением сторон (ст. 25 УПК); при применении залога в качестве меры пресечения (ч. 2 ст. 106 УПК); при продлении срока предварительного следствия (ст. 162 УПК); при исключении из протокола следственного действия данных о личности потерпевшего, его представителя, свидетеля, их близких родственников, родственников и близких лиц (ч. 9 ст. 166 УПК); при выемке предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую законом тайну (ч. 3 ст. 183 УПК). Прокурор также утверждает обвинительное заключение, составленное следователем в порядке ст. 220 УПК.

По общему правилу, в силу ч. 3 ст. 37 УПК письменные указания прокурора следователю являются обязательными. Обжалование полученных указаний вышестоящему прокурору не приостанавливает их исполнения, за исключением случаев несогласия следователя со следующими решениями и указаниями прокурора: о привлечении лица в качестве обвиняемого; о квалификации преступления; об объеме обвинения; об избрании меры пресечения либо отмене или изменении меры пресечения, избранной следователем в отношении обвиняемого (подозреваемого); об отказе в даче согласия на возбуждение перед судом ходатайства об избрании меры пресечения или о производстве иных процессуальных действий, предусмотренных п. 2—11 ч. 2 ст. 29 УПК; о направлении уголовного дела в суд или его

прекращении; об отводе следователя или отстранении его от дальнейшего ведения следствия; о передаче уголовного дела другому следователю.

В случае несогласия с вышеуказанными решениями или указаниями прокурора следователь вправе представить уголовное дело вышестоящему прокурору с письменным изложением своих возражений. Вышестоящий прокурор либо соглашается с доводами следователя и отменяет указание нижестоящего прокурора, либо поручает производство предварительного следствия по данному уголовному делу другому следователю.

§3. Начальник следственного отдела

В соответствии с п. 18 ст. 5 УПК начальником следственного отдела является особо уполномоченное государством должностное лицо, которое возглавляет соответствующее следственное подразделение прокуратуры, органов федеральной службы безопасности, органов внутренних дел, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, а также его заместитель. Данный участник уголовного судопроизводства осуществляет процессуальные, организационно-распорядительные и иные управленческие, а также методические функции.

Начальник следственного отдела наделен следующими полномочиями:

поручать производство предварительного следствия следователю либо нескольким следователям;

изымать уголовное дело у следователя и передавать его другому следователю с обязательным указанием оснований такой передачи;

создавать следственную группу, изменять ее состав в порядке, установленном ст. 163 УПК (в случае сложности уголовного дела или его большого объема);

отменять необоснованные постановления следователя о приостановлении предварительного следствия;

вносить прокурору ходатайство об отмене иных незаконных или необоснованных постановлений следователя.

В случае необходимости начальник следственного отдела может возбудить уголовное дело, принять его к своему производству и про-

известить предварительное следствие по нему в полном объеме. При этом он наделяется полномочиями следователя и (или) руководителя следственной группы, предусмотренными соответственно ст. 38 и 163 УПК.

Начальник следственного отдела осуществляет процессуальный контроль за своевременностью действий следователя по расследованию преступлений, принимает меры к наиболее полному, всестороннему и объективному производству предварительного следствия по уголовному делу. Он вправе проверять находящиеся у следователей материалы уголовного дела. При обнаружении допущенных ошибок и нарушений закона начальник следственного отдела принимает меры к их устранению. Он вправе давать следователю указания о направлении расследования, производстве отдельных следственных действий, привлечении лица в качестве обвиняемого, об избрании в отношении обвиняемого (подозреваемого) меры пресечения, о квалификации преступления и об объеме обвинения.

Указания начальника следственного отдела по уголовному делу даются в письменном виде и обязательны для исполнения следователем. Обжалование этих указаний прокурору не приостанавливает их исполнение, за исключением случаев, когда они касаются изъятия уголовного дела и передачи его другому следователю, привлечения лица в качестве обвиняемого, квалификации преступления, объема обвинения, избрания меры пресечения, а также производства следственных действий, которые допускаются только по судебному решению. При этом следователь вправе представить прокурору материалы уголовного дела и письменные возражения на указания начальника следственного отдела. Прокурор, в зависимости от обстоятельств, либо отменяет указание начальника следственного отдела, либо дает указание о необходимости передачи дела для его дальнейшего производства другому следователю.

§4. Орган дознания

Понятие органа дознания законодатель сформулировал в п. 24 ст. 5 УПК РФ, где определено, что под ним понимаются государственные органы и должностные лица, уполномоченные в соответ-

ствии с УПК РФ осуществлять дознание и другие процессуальные полномочия.

Исчерпывающий перечень органов дознания и их компетенция определены в ст. 40 УПК РФ. В самом общем виде полномочия органов дознания различаются в зависимости от того, проводят ли они дознание в полном объеме по делам, по которым производство предварительного следствия необязательно (п. 1 ч. 2 ст. 40 УПК РФ), либо выполняют неотложные следственные действия по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия обязательно (п. 2 ч. 2 ст. 40 УПК РФ).

Милиция возглавляла список органов дознания по УПК РСФСР 1922, 1923 и 1960 гг., т.е. почти 80 лет. Она по праву занимала (и занимает) первое место в нем, ибо является наиболее массовой, самой разветвленной системой государственных органов исполнительной власти. В силу этого именно ею в подавляющем большинстве случаев обнаруживаются преступления и принимаются меры к их раскрытию, осуществляются иные виды уголовно-процессуальной деятельности.

Но что такое милиция, Уголовно-процессуальные кодексы не определяли. УПК РФ вообще исключил ее из состава органов дознания.

Не дает определения понятию «милиция» и Закон о милиции, принятый в 1991 г.³² Дефиниция милиции, данная в ст. 1 этого закона, носит общий характер и, естественно, необходимой ясности в рассматриваемый вопрос не привносит.

Существенно новым в Законе о милиции является подразделение ее на криминальную милицию и милицию общественной безопасности (ч. 1 ст. 7). Таким образом, законодатель разделил, вопреки Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР, единый орган дознания на два. Федеральный закон от 31 марта 1999 г. № 68-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О милиции»³³ закрепляет это положение, установив, что и та и другая милиции являются органами дознания (соответственно ч. 2 ст. 8 и ч. 2 ст. 9).

³² Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 16. Ст. 503.

³³ Российская газета. 1999. 8 апреля.

Законодатель в п. 24 ст. 5 УПК РФ устанавливает, что органами дознания являются *государственные органы и должностные лица, уполномоченные в соответствии с настоящим Кодексом осуществлять дознание и другие процессуальные полномочия.*

По сути, здесь нет определения органа дознания. Определять «органы» через органы — тавтология, неверно гносеологически. С этимологической точки зрения орган дознания означает «*учреждение расследования*», поскольку «орган» есть государственное или общественное учреждение, организация, «дознание» — форма предварительного расследования преступления.

Должностное лицо — не учреждение, а потому оно не может рассматриваться как орган дознания.

Статья 40 ч. 1 УПК дает совершенно иное представление об органах дознания. Она относит к ним не «государственные органы», а *органы внутренних дел Российской Федерации, а также иные органы исполнительной власти, наделенные в соответствии с Федеральным законом полномочиями по осуществлению оперативно-розыскной деятельности.*

Налицо явное и неоправданное противоречие между нормами, определяющими одного и того же участника уголовного судопроизводства. Они не корреспондируют между собой, ибо «государственные органы» (ст. 5) и «органы исполнительной власти» (ст. 40) — понятия, не совпадающие друг с другом. Кроме того, «осуществлять дознание и другие процессуальные полномочия» и «полномочия по осуществлению оперативно-розыскной деятельности» — тоже разные «вещи».

В связи с явно неудачным выражением законодателем органов дознания в юридической литературе высказаны самые различные соображения по данному вопросу.

Во многих источниках, говоря об органах дознания, ограничиваются их перечислением³⁴. Утверждается, например, что «Органами дознания... являются органы милиции и другие уполномоченные на то законом учреждения и организации, командиры воинских частей, соединений и начальники военных учреждений»³⁵. Но здесь

³⁴ См.: Рахунов Р.Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности по советскому праву. М., 1961. С. 143; Советский уголовный процесс. Учебник для вузов МВД СССР / Под ред. С.В. Бородина. М., 1982. С. 75; Советский уголовный процесс: учеб. / Под ред. А.С. Кобликова. М., 1982 и др.

³⁵ Рахунов Р.Д. Указ. раб. С. 143.

нет определения органов дознания. Есть лишь примерный и не совсем точный их перечень.

И.Б. Колчевский полагает, что гл. 6 УПК РФ «содержит в себе перечень органов дознания — государственных органов и должностных лиц, уполномоченных в соответствии с УПК РФ осуществлять дознание по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия необязательно, возбуждать уголовные дела и выполнять неотложные следственные действия по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия обязательно»³⁶. Предпринятая попытка дать общее определение органов дознания по сути игнорирует дефиниции, содержащиеся в п. 24 ст. 5 и ч. 1 ст. 40 УПК РФ, вольно их трактует. Несколько позднее И.Б. Колчевский изменил свое представление об органах дознания и классифицировал четыре их группы. Первую группу составляют, по его мнению, «органы внутренних дел, а также другие органы исполнительной власти, которые в соответствии со ст. 13 Федерального закона ... «Об оперативно-розыскной деятельности» обладают полномочиями по осуществлению оперативно-розыскных мероприятий (органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность)»³⁷.

Представляется, что подобный взгляд на органы дознания отстаивает и С.Ю. Рябов, разъясняя: «...ст. 40 отнесла к органам дознания не милицию, как было ранее, а органы внутренних дел, а также иные органы исполнительной власти, наделенные в соответствии с федеральным законом полномочиями по осуществлению оперативно-розыскной деятельности (ОРД). Это оперативные подразделения ОВД, ФСБ...»³⁸. В.И. Качалов к органам дознания относит «органы внутренних дел, а также иные органы исполнительной власти, которые в соответствии со ст. 13 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» обладают полномочиями по осуществлению оперативно-розыскных мероприятий», в том числе ...«орга-

³⁶Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации со всеми приложениями (официальный текст от 18 декабря 2001 г.). Профессиональный комментарий Кодекса по главам... М., 2002. С. 47.

³⁷ Там же. С. 78.

³⁸ Уголовный процесс: сборник учебных пособий. Общая часть. Вып. 1. М.: ИМЦ ГУК МВД России, 2002. С. 143.

ны внутренних дел», которые «свою деятельность ...осуществляют в соответствии с Законом РСФСР «О милиции»³⁹.

Из этих определений можно понять только одно — их авторы в качестве органов дознания рассматривают органы исполнительной власти, полномочные осуществлять оперативно-розыскную деятельность. При этом они необоснованно, вопреки Закону, приравнивают их к оперативным подразделениям. Но тогда надо признать, что из числа органов дознания выпадает милиция общественной безопасности, которая, как известно, не уполномочена осуществлять указанную деятельность.

Своеобразно представление об органах дознания Ю.С. Жарикова⁴⁰. Воспроизведя определение органов дознания, данное в п. 24 ст. 5 УПК РФ, и учитывая положения ст. 40 Кодекса, он подразделяет их на две группы. Первая — органы дознания «широкой компетенции (иначе — «собственно органы дознания»): органы и должностные лица, для которых процессуальная деятельность является одним из основных видов деятельности», в частности 1) органы внутренних дел РФ, 2) иные органы исполнительной власти, наделенные в соответствии с федеральным законом полномочиями по осуществлению оперативно-розыскной деятельности. Вторая — органы дознания «узкой компетенции»: должностные лица, обязанные только в предусмотренных законом случаях осуществлять процессуальную деятельность — фиксацию доказательств при угрозе их утраты и невозможности возбуждения уголовного дела и выполнения следственных действий органами предварительного расследования.

Любопытны суждения о статусе органов дознания А.А. Чувилева, который полагал, что органы дознания — это органы предварительного расследования⁴¹. Подобный разброс мнений об органах дознания и их статусе в уголовном судопроизводстве свидетельствует, в частности, о неопределенности термина «орган дознания».

³⁹ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. Постатейный / Под ред. Н.А. Ретухова, Г.И. Загорского. М.: ИКФ «ЭКМОС», 2002. С. 86.

⁴⁰ Жариков Ю.С. Уголовно-процессуальное право (уголовный процесс). Юни-та 1. Общие положения уголовно-процессуального права. НОУ «Современный Гуманитарный Институт». М., 2002. С. 38—40.

⁴¹ Дознание в органах внутренних дел: учеб. пособие. М., МВШМ МВД СССР, 1986. С. 7.

По В.И. Далю, дознание производно от слова «дознать, дознуть что, допытываться, узнавать, разузнать, разведывать... удостовериться в чем-н.»⁴². Поэтому УПК РСФСР 1922 г. в ст. 103 определял: «Органы дознания принимают меры к тому, чтобы до начала предварительного следствия или до разбора дела по существу, если предварительное следствие не производится, были сохранены следы преступления и была устранена для подозреваемого возможность скрыться».

УПК РСФСР 1960 г. устанавливал, что дознание заключается, во-первых, в *производстве неотложных следственных действий по установлению и закреплению следов преступления*, по которому обязательно предварительное следствие (ч. 1 и 2 ст. 119, п. 2 ст. 115). Другое дознание выражалось в *принятии всех предусмотренных законом мер для установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу*, по которому производство предварительного следствия не обязательно (ч. 1 и 2 ст. 120, п. 2 ст. 115 УПК РСФСР). Дознание было одной из форм раскрытия преступления (ст. 3 УПК РСФСР), исследования обстоятельств дела (ст. 20 УПК РСФСР), расследования преступления (п. 3 ч. 1 ст. 211 УПК РСФСР). Таким образом, утверждение, что дознание не есть расследование, противоречит не только элементарной логике, но и закону.

Слово «орган» в русском языке означает *государственное или общественное учреждение*⁴³.

Из этимологии этого слова, а также того, что дознание представляет собой «расследование», следует, что орган дознания — есть учреждение расследования. Подобный взгляд соответствует общепринятому представлению об органах дознания как органах расследования⁴⁴.

⁴² Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: Т. 1—4. М.: Русск. яз., 1998. С. 454.

⁴³ См. Ожегов С.И. Указ. словарь. С. 403.

⁴⁴ См., например: *Строгович М.С.* Курс советского уголовного процесса. Том II. С. 27—32; *Предварительное расследование* (по УПК Казахской ССР). Пособие для оперативных и следственных работников МООП. Алма-Ата. 1967. С. 27—32; *Марков А.Я.* Дознание по делам о преступлениях, подследственных следователям: учеб. пособие. М. 1995. С. 4—10; *Дознание в органах внутренних дел: учеб. пособие.* М. МВШМ МВД СССР, 1986. С. 9 и др.; *Павлов Н.Е.* Дознание в органах внутренних дел (по законодательству СССР и других социалистических стран): учеб. пособие. М., 1985. С. 5—15 и др.

В УПК РФ, однако, слово «орган» необоснованно употребляется также в значении «должностное лицо» (п. 24 ст. 5, ч. 1 ст. 40).

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что разработчики УПК РФ исходили из представления об органе дознания исключительно как *учреждении расследования*, совокупности лиц, включающих начальника органа дознания, дознавателя и других должностных лиц.

В отличие от УПК РСФСР, по УПК РФ неотложные следственные действия не являются дознанием. Получается, что дознание — это одно, а «осуществлять неотложные следственные действия» — нечто другое, во всяком случае, не дознание. В результате статус производства в виде неотложных следственных действий оказывается неопределенным, неясным.

§5. Дознаватель

Определение *дознавателя* приводится в п. 7 ст. 5 УПК РФ — должностное лицо органа дознания, правомочное либо уполномоченное начальником органа дознания осуществлять предварительное расследование в форме дознания, а также иные полномочия, предусмотренные Кодексом.

В сравнении с УПК РСФСР, в УПК РФ дознаватель наделен собственной процессуальной компетенцией, которая в общем виде закреплена в ст. 41 УПК РФ, а также специальных норм Кодекса, регламентирующих порядок производства отдельных следственных действий. В частности, дознаватель имеет право самостоятельно, т.е. от своего имени производить следственные и иные процессуальные действия и принимать процессуальные решения. Исключение составляют случаи, когда законом определен особый порядок принятия решения, например требуется согласие начальника органа дознания, санкция прокурора и (или) судебное решение.

УПК РФ впервые урегулировал взаимоотношения дознавателя, начальника органа дознания и прокурора. Кодекс закрепил режим процессуальной самостоятельности дознавателя, определив, что он имеет право обжаловать указания начальника органа дознания и прокурора (ч. 4 ст. 41).

По смыслу Кодекса, с учетом внесенных в него изменений, следует понимать, что дознание осуществляет, как правило, штатный дознаватель, который выполняет эти обязанности в качестве основных. Производство дознания начальник органа дознания может поручить и иному лицу. Для органов внутренних дел — это случаи, когда происшествие, по которому производится дознание, совершается в отдаленной местности, когда отсутствует штатный сотрудник подразделения дознания.

В органах милиции функция производства дознания реализуется штатными дознавателями, объединенными в специализированные подразделения дознания милиции общественной безопасности. В криминальной милиции аналогичные подразделения отсутствуют. По этой причине оперативные работники по поручению начальника органа дознания выполняют процессуальные и следственные действия наряду со своими непосредственными обязанностями по раскрытию преступлений.

§6. Потерпевший

Потерпевшим признается физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации (ч. 1 ст. 42 УПК). Характер вреда определяется объектом преступного посягательства. Конституция РФ гарантирует потерпевшим от преступлений и злоупотреблений властью охрану прав, доступ к правосудию и компенсацию ущерба (ст. 52).

Основанием для признания физического лица потерпевшим является факт причинения ему преступлением физического, имущественного, морального вреда. Физический вред состоит в расстройстве здоровья, причинении телесных повреждений, физических и психических страданий. Имущественным вредом является хищение имущества, повреждение и уничтожение материальных ценностей. Моральный вред состоит в нравственных или физических страданиях (например, оскорблении, унижении, возникновении чувства ущербности, дискомфорта, состоянии, физической боли), испытываемых (переживаемых, претерпеваемых) потерпевшим в результате совершенного против него противоправного деяния.

В отличие от УПК РСФСР 1960 г., новый УПК признает потерпевшим не только физическое, но и юридическое лицо.

Основанием для признания юридического лица потерпевшим является факт причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации. В общем смысле репутация — это создавшееся общественное мнение о достоинствах и недостатках кого-либо. Деловая репутация организации имеет материальное (денежное) выражение, признается в качестве актива, отражается в финансовой отчетности и может определяться как разница между покупной ценой организации (как приобретенного имущественного комплекса в целом) и стоимостью по бухгалтерскому балансу всех ее активов и обязательств. Несмотря на то что деловая репутация организации может быть как положительной (надбавка к цене, уплачиваемая покупателем в ожидании будущих экономических выгод), так и отрицательной (скидка с цены, предоставляемая покупателю в связи с отсутствием стабильных покупателей, репутации качества, навыков маркетинга и сбыта, деловых связей, опыта управления, уровня квалификации персонала и т.п.), в связи с уголовным судопроизводством есть смысл рассматривать только положительную деловую репутацию организации.

Для признания физического или юридического лица потерпевшим достаточно наличия хотя бы одного из соответствующих признаков и не обязательно наступление каких-либо вредных последствий. Признание потерпевшим может иметь место как по заявлению физического или юридического лица, так и по инициативе должностного лица, в производстве которого находится уголовное дело. При этом не имеет значения, было ли установлено, задержано или арестовано лицо, совершившее преступление, а также наличие родственных отношений между потерпевшим и преступником.

Потерпевший вступает в уголовный процесс с момента вынесения постановления дознавателя, следователя, прокурора, суда о признании его потерпевшим по уголовному делу и разъяснения его уголовно-процессуальных прав. Процессуально-правовое решение о признании физического или юридического лица потерпевшим должно быть принято сразу же, как только будут обнаружены фактические данные, указывающие на то, что лицо стало жертвой преступного деяния (действия или бездействия), предусмотренного уго-

ловным законом, но не ранее момента возбуждения уголовного дела. Необоснованное промедление с признанием физического или юридического лица потерпевшим лишает его возможности быть активным участником уголовного судопроизводства. Закон позволяет суду при выявлении факта непризнания лица в качестве потерпевшего при наличии к тому оснований вынести частное определение (а судье — постановление) об устранении причин и условий, способствовавших нарушению прав и свобод граждан при производстве дознания, предварительного следствия или при рассмотрении уголовного дела нижестоящим судом (п. 4 ст. 29 УПК). Постановление о признании потерпевшим выносится в отношении каждого потерпевшего. Бланк постановления о признании потерпевшим приведен в приложении 53 к ст. 476 УПК.

С момента признания физического или юридического лица потерпевшим должностное лицо, принявшее это решение, обязано:

вручить потерпевшему копии отдельных процессуальных документов (постановления о возбуждении уголовного дела или об отказе в возбуждении уголовного дела; постановления о признании данного лица в качестве потерпевшего; постановления о приостановлении или прекращении уголовного дела и др.);

уведомить (письменно) о предъявленных (всем обвиняемым по данному уголовному делу) обвинениях;

ознакомить с поступившими по делу жалобами и представлениями (п. 20 ч. 2 ст. 42 УПК); с порядком рассмотрения и разрешения жалоб (ст. 123—127 УПК);

ознакомить с вынесенными постановлениями о назначении судебных экспертиз независимо от их вида и поступившими с связи с этим заключениями экспертов⁴⁵.

Достаточно большой объем прав потерпевшего предполагает его активное участие в уголовном процессе. В частности, потерпевший имеет право:

1) получать копии наиболее важных решений по уголовному делу (постановлений о возбуждении уголовного дела, признании его потерпевшим или об отказе в этом, о прекращении уголовного дела,

⁴⁵ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 4 ноября 2004 г. № 430-О по жалобе гражданки О.В. Старовойтовой на нарушение ее конституционных прав п. 1 ч. 2 ст. 42, ч. 8 ст. 162 и ч. 2 ст. 198 УПК РФ.

приостановлении производства по уголовному делу, а также копии приговора суда первой инстанции, решений судов апелляционной и кассационной инстанций);

2) знать о предъявленном обвиняемому обвинении, что позволяет владеть информацией об изобличении виновных, их отношении к предъявленному обвинению, а также заявленному потерпевшим гражданскому иску;

3) знакомиться с протоколами следственных действий, произведенных с участием потерпевшего, и подавать на них замечания;

4) знакомиться с постановлением о назначении судебной экспертизы и заключением эксперта;

5) знакомиться по окончании предварительного расследования со всеми материалами уголовного дела, выписывать из него любые сведения и в любом объеме, снимать копии, в том числе с помощью технических средств. В случае, если в деле участвуют несколько потерпевших, каждый из них вправе знакомиться с теми материалами, которые касаются вреда, причиненного данному потерпевшему (ст. 216—218 УПК). Заявление потерпевшего о нежелании знакомиться с делом, поданное им до окончания предварительного следствия, не освобождает следователя от обязанности известить данного участника процесса об окончании предварительного расследования и разъяснить право на ознакомление с делом;

6) давать показания на родном языке или языке, которым он владеет, а также пользоваться бесплатно услугами переводчика. В соответствии со ст. 51 Конституции РФ никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга (супруги) и других близких родственников, круг которых определяется п. 4 ст. 5 УПК. Перед допросом потерпевшему следует разъяснить данное положение Конституции, и он должен категорически заявить, желает ли он воспользоваться своим правом на свидетельский иммунитет или нет (см. приложение 56 к ст. 476 УПК). При согласии потерпевшего дать показания его необходимо предупредить о том, что показания могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу, в том числе и в случае его последующего отказа от этих показаний;

7) представлять должностному лицу, осуществляющему расследование, предметы и документы, имеющие отношение к расследуемому уголовному делу, например орудие совершения преступления;

вещи и предметы, обнаруженные им на месте происшествия; документы, подтверждающие стоимость похищенного; записки угрожающего характера и др.;

8) заявлять ходатайства и отводы, приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда;

9) осуществлять иные полномочия, предусмотренные уголовно-процессуальным законодательством.

Потерпевшему обеспечивается возмещение имущественного вреда, причиненного преступлением, а также расходов, понесенных в связи с его участием в уголовном процессе. Возмещение имущественного вреда, причиненного преступлением, реализуется путем заявления гражданского иска (ст. 44 УПК), возвращения потерпевшему предметов и имущества, признанных вещественными доказательствами по делу (п. 6 ч. 3 ст. 81 УПК), а также добровольного возмещения виновным имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления (п. «к» ст. 61 УК). В целях реализации ч. 1 ст. 48 Конституции РФ впервые в уголовно-процессуальном законодательстве сформулирована норма, позволяющая потерпевшему возместить свои расходы на представителя (ч. 3 ст. 42 УПК), что реально уравнивает его в праве на юридическую помощь (в том числе — бесплатную) с обвиняемым. Расходы, понесенные потерпевшим в связи с участием в производстве по уголовному делу, возмещаются в соответствии с Инструкцией о порядке и размерах возмещения расходов и выплаты вознаграждения лицам в связи с их вызовом в органы дознания, предварительного следствия, прокуратуру или в суд, утвержденной в 1990 г. Виды расходов, подлежащих возмещению, перечислены в ст. 131 УПК.

Лицо, которому преступлением причинен моральный, физический или имущественный вред, вправе также предъявить гражданский иск о компенсации в денежной форме морального вреда, независимо от возмещения имущественного вреда. При определении размера компенсации морального вреда (в соответствии со ст. 151, 1099, 1100, 1101 ГК РФ) необходимо учитывать: характер причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий, связанных с его индивидуальными особенностями; степень вины подсудимого; материальное положение подсудимо-

го; другие конкретные обстоятельства дела, влияющие на решение по иску.

Наряду с правами законодатель возлагает на потерпевшего ряд обязанностей (ч. 5 ст. 42 УПК), формулируя их как уголовно-процессуальные запреты, и предусматривает уголовную (ч. 7 ст. 42 УПК) и уголовно-процессуальную (ч. 6 ст. 42 УПК) ответственность за их неисполнение или ненадлежащее исполнение. В частности, потерпевший обязан:

1) являться по вызову дознавателя, следователя, прокурора и в суд. В соответствии со ст. 188 УПК вызов производится повесткой, в которой помимо других данных указываются последствия неявки без уважительных причин;

2) давать полные и правдивые показания;

3) не разглашать ставшие ему известными данные предварительного расследования.

К последствиям неявки потерпевшего относятся: привод (первоочередная и чаще других применяемая мера); обязательство о явке; денежное взыскание (ч. 2 ст. 111 УПК). Для применения указанных мер должны быть установлены факты вручения вызываемому лицу повестки и отсутствия уважительных причин, которыми признаются: болезнь, лишаящая возможности явиться, несвоевременное получение повестки, иные обстоятельства, имеющие характер объективного препятствия (например, стихийное бедствие, болезнь члена семьи, требующая постоянного ухода, отсутствие необходимого транспорта и др.).

В случае установления факта отказа от дачи показаний или дачи ложных показаний потерпевший может быть привлечен к уголовной ответственности соответственно по ст. 307 и 308 УК. Для привлечения к уголовной ответственности потерпевшему необходимо во вводной части допроса (до фактического получения показаний) разъяснить его обязанности и ответственность, о чем делается отметка в протоколе его допроса.

В случае нарушения обязанности не разглашать данные предварительного расследования потерпевший может быть привлечен к уголовной ответственности по ст. 310 УК. Ответственность возможна только в случае, если потерпевший был предварительно предупрежден об этом и у него была отобрана соответствующая подписка (ст. 161 УПК).

По делам о преступлениях, последствием которых явилась смерть лица, права и процедуры, указанные в ст. 42 УПК, осуществляют его близкие родственники, один из них с учетом достигнутой между ними договоренности признается потерпевшим. Данное положение не может рассматриваться как исключающее возможность надления процессуальными правами потерпевшего более одного близкого родственника лица, чья смерть наступила в результате преступления⁴⁶.

Перечень близких родственников содержится в п. 4 ст. 5 УПК и является исчерпывающим.

Если потерпевшим является юридическое лицо, то его интересы должен представлять представитель на основе выданной ему доверенности.

Физическое лицо, признанное потерпевшим (при наличии к тому оснований), имеет право на участие как представителя, так и законного представителя (п. 12 ст. 5 УПК). В случаях, когда потерпевшим является несовершеннолетний или лицо, которое в силу своих физических или психических недостатков не может осуществлять предоставленные ему законом права, необходимо обеспечить участие его представителя в уголовном деле. Участие в уголовном деле законного представителя и представителя потерпевшего не лишает его прав, предусмотренных уголовно-процессуальным законом.

§7. Частный обвинитель

Частным обвинителем является лицо, подавшее заявление в суд по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 115, 116, ч. 1 ст. 129 и ст. 130 УК, и поддерживающее обвинение в суде (ч. 1 ст. 43 УПК). Частным обвинителем может быть потерпевший или его законный представитель, а также представитель по уголовным делам частного обвинения (п. 59 ст. 5 УПК).

Заявление частного обвинителя должно содержать: наименование суда, в который оно подается; описание события преступления, места, времени, а также обстоятельств его совершения; просьбу, адре-

⁴⁶ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 18 января 2005 г. № 131-О по запросу Волгоградского гарнизонного военного суда о проверке конституционности ч. 8 ст. 42 УПК РФ.

сованную суду, о принятии уголовного дела к производству; данные о лице, привлекаемом к уголовной ответственности; список свидетелей, которых необходимо вызвать в суд; подпись частного обвинителя. Заявление подается в суд с копиями по числу лиц, в отношении которых возбуждается уголовное дело частного обвинения.

Лицо становится частным обвинителем с момента принятия судом заявления к своему производству. Уголовно-процессуальный порядок рассмотрения дел частного обвинения в судебном заседании закреплен ст. 321 УПК.

Частный обвинитель в судебном разбирательстве дела вправе:

- 1) представлять доказательства, участвовать в их исследовании, излагать свое мнение суду по существу обвинения, о применении уголовного закона к подсудимому и назначении ему наказания;
- 2) изменить обвинение, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту;
- 3) отказаться от обвинения. В этом случае уголовное дело прекращается производством;
- 4) предъявлять и поддерживать предъявленный по уголовному делу гражданский иск.

§8. Гражданский истец

Гражданским истцом является физическое или юридическое лицо, предъявившее требование о возмещении имущественного или морального вреда, при наличии оснований полагать, что данный вред причинен ему непосредственно преступлением (ч. 1 ст. 44 УПК).

Гражданский иск — это заявленное в ходе досудебного производства по уголовному делу требование физического или юридического лица о возмещении ему имущественного вреда, причиненного преступлением, или об имущественной компенсации морального вреда к обвиняемому или лицам, несущим материальную ответственность за его действия. Значение гражданского иска заключается в том, что данный институт позволяет незамедлительно, без направления материалов в суд, осуществляющий гражданское или арбитражное производство, в ходе уголовного процесса принять судебное решение о возмещении причиненного преступлением вреда, изложить его в приговоре и требовать от органов расследования и

суда обеспечения заявленного иска, а при возможности — немедленного возмещения причиненного вреда. Основанием для гражданского иска является факт причинения преступлением имущественного вреда. Имущественная компенсация морального вреда исчисляется и осуществляется в денежном выражении. Иск считается заявленным правомерно лишь при наличии прямой причинной связи между вредом и событием преступления.

Гражданский иск выражается в исковом заявлении лица, которому причинен имущественный или моральный вред. При этом исковые требования о возмещении различных видов вреда могут быть представлены как совместно, так и раздельно. Физические и юридические лица в равной степени имеют право заявить иск и быть признанными гражданскими истцами. Потерпевший, признанный гражданским истцом, совмещает два процессуальных положения и использует процессуальные права как первого, так и второго. Форма и содержание искового заявления регламентируются гражданско-процессуальным законодательством.

В связи с представлением искового заявления дознаватель, следователь, исходя из наличия или отсутствия оснований, обязаны принять процессуальное решение — признать заявителя иска гражданским истцом или отказать в признании его гражданским истцом, составив соответствующее мотивированное постановление. Возможность принятия аналогичных решений прокурором, судьей и судом (в связи с содержанием ч. 1 ст. 44 УПК) следует признать исключительной, связанной с обнаружением фактов непризнания (или несвоевременного признания) должных мер по исковому заявлению следователем или дознавателем, невыявления ими всех лиц, имеющих право на заявление иска. Бланк постановления о признании гражданским истцом содержится в приложении 115 к ст. 476 УПК.

Закон устанавливает временные пределы для заявления иска — он может быть подан с момента возбуждения уголовного дела до окончания судебного следствия при разбирательстве данного уголовного дела в суде первой инстанции (ч. 2 ст. 44 УПК). Это обусловлено необходимостью установления оснований и размеров вреда и суммы возмещения, в том числе путем проведения следственных, судебных и процессуальных действий. При предъявлении

гражданского иска гражданский истец освобождается от уплаты государственной пошлины.

Гражданский иск, если этого требует охрана интересов несовершеннолетних, недееспособных (вследствие душевной болезни или слабоумия) и ограниченно дееспособных лиц (вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими веществами), а также лиц, которые по иным причинам не могут защитить свои права и законные интересы, могут заявить их законные представители или прокурор, а в защиту общественных или государственных интересов — прокурор (ч. 3 ст. 44, ч. 6 ст. 246 УПК).

Одновременно с объявлением постановления о признании лица гражданским истцом должностное лицо, принявшее это решение, обязано уведомить обо всех принятых решениях, относящихся к заявленному им гражданскому иску, и вручить гражданскому истцу копии оформляющих их документов (п. 13 ч. 2 ст. 44 УПК); ознакомить с поступившими по делу жалобами и представлениями (п. 19 ч. 2 ст. 44 УПК).

Гражданский истец наделен практически теми же правами, что и потерпевший (ч. 4 ст. 44 УПК). Закон ограничивает гражданскому истцу возможность ознакомления с материалами дела при окончании расследования только тем объемом документов, которые имеют отношение к предъявленному иску (п. 12 ч. 4 ст. 44 УПК). Отказ от гражданского иска может быть заявлен гражданским истцом в любой момент производства по уголовному делу, но до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора (ч. 5 ст. 44 УПК).

В удовлетворении гражданского иска отказывается при постановлении оправдательного приговора (при этом все меры обеспечения иска отменяются); при прекращении уголовного дела и уголовного преследования по основаниям, предусмотренным ст. 24 и 27 УПК. Оставление судом гражданского иска без рассмотрения не препятствует последующему его предъявлению и рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства (ст. 306 УПК).

§9. Представители потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя

Представителями потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя могут быть адвокаты, а представителями гражданского

истца, являющегося юридическим лицом, также иные лица, правомочные в соответствии с Гражданским кодексом РФ представлять его интересы (ч. 1 ст. 45 УПК). В соответствии со ст. 2 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокатом является лицо, получившее в установленном федеральным законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность. Исходя из содержания ст. 182 ГК РФ не являются представителями лица, действующие хотя и в чужих интересах, но от собственного имени (например, коммерческие посредники, конкурсные управляющие при банкротстве). В уголовном процессе интересы истцов — юридических лиц могут поддерживать представители на основе доверенности, в которой в обязательном порядке указывается срок ее совершения (выдачи). Если в доверенности не указан срок ее действия, она сохраняет силу в течение года со дня ее совершения (ст. 186 ГК РФ). Бланк постановления о допуске законного представителя приводится в приложении 57 к ст. 476 УПК.

Мировой судья, допуская в качестве представителя близкого родственника или иное лицо, о допуске которого ходатайствует потерпевший или истец, обязан убедиться в его дееспособности (совершеннолетия, вменяемости), а также осведомиться о его способностях представлять чьи-либо интересы в юридическом процессе (образовании, уровне общего и интеллектуального развития, общей и юридической грамотности).

Одной из важнейших гарантий обеспечения прав и законных интересов несовершеннолетнего потерпевшего, а также лица, процессуальная дееспособность которого нарушена, является обязательное участие в уголовном деле его представителя или законного представителя.

Законом выделяется два вида уголовно-процессуального представительства: договорное — адвокаты; представительство по закону — законные представители. Участие адвоката позволит в сложных, запутанных ситуациях профессионально, грамотно защищать и отстаивать интересы потерпевшего. Помощь адвоката-представителя особенно нужна в случаях, когда состояние потерпевшего может позволить стороне защиты выдвинуть в адрес потерпевшего необоснованные обвинения, уличающие его в провоцирующем пове-

дени. Законный представитель допускается к участию в деле на основании документа, удостоверяющего факт родства, усыновления, опеки, попечительства над потерпевшим либо подтверждающего полномочия представителя учреждений и организаций, на попечении которых находится данный участник уголовного судопроизводства.

Интересы потерпевшего требуют участия в деле представителя и законного представителя не только в случаях, когда он не способен к защите своих прав, но и когда он ограничен в своих способностях самостоятельно защищать свои права (например, когда потерпевший является умственно отсталым, престарелым, неграмотным, слепым, слабовидящим, глухим, тугоухим, немым, страдающим соматическими заболеваниями или анатомическими дефектами, лишаящими возможности самостоятельно ознакомиться с содержанием протокола следственного действия и расписаться в нем).

Представители и законные представители потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя являются самостоятельными участниками уголовного судопроизводства и обладают достаточным процессуальным статусом. Они имеют те же процессуальные права, что и представляемые ими лица. Равенство в правах представляемых и их законных представителей в некоторых случаях носит абсолютный характер. В частности, ст. 25 УПК позволяет прекращать уголовное дело в связи с примирением сторон как на основании заявления потерпевшего, так и на основании заявления его законного представителя.

Личное участие в уголовном деле потерпевшего, гражданского истца или частного обвинителя не лишает его права иметь по этому уголовному делу представителя (ч. 4 ст. 45 УПК).

ГЛАВА 9. УЧАСТНИКИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА СО СТОРОНЫ ЗАЩИТЫ

§ 1. Подозреваемый

В соответствии со ст. 46 УПК *подозреваемым* признается лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело (ст. 146 и 147 УПК); либо которое задержано по подозрению в совершении преступления в соответствии со ст. 91, 92 УПК; либо к которому применена мера пресечения до предъявления обвинения в соответствии с требованиями ст. 100 УПК. Подозреваемый может быть участником уголовного судопроизводства только в стадии предварительного расследования.

Право лица своевременно узнать, в чем он подозревается и, соответственно, пользоваться помощью защитника обеспечивается через требование, закрепленное в ч. 2 ст. 46 УПК об обязательном допросе подозреваемого не позднее 24 часов с момента его фактического задержания. В этот временной промежуток включается время для доставления задержанного в орган дознания, время для составления протокола задержания, а также ночное время (с 22 до 6 часов), в период которого производство следственных действий не допускается, за исключением случаев, не терпящих отлагательства (ч. 3 ст. 164 УПК).

К числу неотъемлемых прав подозреваемого закон относит обязательное уведомление в срок не позднее 12 часов с момента задержания кого-либо из близких родственников подозреваемого, а при их отсутствии — других родственников или предоставление таких возможностей подозреваемому (ст. 96 УПК).

Подозреваемый также имеет право:

1) знать, в чем он подозревается, и получить копию постановления о возбуждении в отношении него уголовного дела либо копию протокола задержания, либо копию постановления о применении к нему меры пресечения;

2) давать объяснения и показания на родном языке или языке, которым он владеет, по поводу имеющегося в отношении него подозрения, а также пользоваться бесплатно услугами переводчика. Подозреваемый также вправе отказаться от дачи объяснений и показаний. Указанное положение вытекает из требований ч. 1 ст. 51

Конституции РФ о том, что никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников. Показания подозреваемого, которому перед допросом не было разъяснено право на свидетельский иммунитет, признаются недопустимыми доказательствами. В случае согласия подозреваемого дать показания он должен быть предупрежден о том, что его показания могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу, в том числе и при его последующем отказе от этих показаний. Исключением являются случаи, когда подозреваемый в ходе досудебного производства по уголовному делу дал показания в отсутствие защитника (включая случаи отказа от защитника), не подтвержденные подозреваемым в суде (п. 1 ч. 2 ст. 75 УПК);

3) пользоваться помощью защитника с момента возбуждения уголовного дела или с момента фактического задержания и иметь свидания с ним наедине и конфиденциально до первого допроса. Однако лицом, производящим предварительное расследование, время свидания подозреваемого с защитником до первого допроса может быть ограничено, поскольку в соответствии с ч. 2 ст. 46 УПК подозреваемый в обязательном порядке должен быть допрошен не позднее 24 часов с момента фактического его задержания;

4) знакомиться с протоколами следственных действий, произведенных с его участием, и подавать на них замечания;

5) представлять должностному лицу, осуществляющему расследование, доказательства, имеющие отношение к расследуемому уголовному делу;

6) заявлять ходатайства и отводы, приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда;

7) участвовать с разрешения следователя или дознавателя в следственных действиях, производимых по его ходатайству, ходатайству его защитника либо законного представителя;

8) защищаться иными средствами и способами, не запрещенными уголовно-процессуальным законодательством.

Кроме этого, подозреваемому принадлежат также определенные права при проведении конкретных следственных и процессуальных действий с его участием: допроса (ст. 189 УПК), очной ставки (ст. 192 УПК), назначении и проведении судебной экспертизы (ст. 195, 198, 202 УПК), помещении в медицинский или психиатрический стацио-

нар для производства судебной экспертизы (ст. 203 УПК), при избрании меры пресечения (ст. 101, 104, 106—108 УПК), при применении иных мер процессуального принуждения (ст. 111—114 УПК) и др.

Подозреваемый обязан:

1) являться по вызову органов дознания и предварительного следствия, при неявке без уважительных причин он может быть доставлен приводом либо к нему могут быть применены иные меры процессуального принуждения (ч. 3 ст. 188 УПК);

2) не препятствовать нормальному ходу расследования противоправными методами, в противном случае данный участник уголовного судопроизводства может быть подвергнут более строгим мерам пресечения.

Прокурор, следователь, дознаватель обязаны разъяснять подозреваемому их права, обязанности и ответственность, а также обеспечивать возможность осуществления этих прав.

§2. Обвиняемый

Обвиняемым является лицо, в отношении которого в ходе досудебного производства прокурором, следователем, дознавателем в соответствии с требованиями ст. 171 УПК вынесено постановление о привлечении его в качестве обвиняемого или в ходе предварительного расследования в форме дознания с соблюдением требований ст. 225 УПК дознавателем вынесен обвинительный акт (ч. 1 ст. 47 УПК). Обвиняемый, по уголовному делу которого назначено судебное разбирательство, именуется подсудимым, после вынесения обвинительного приговора — осужденным, в случае вынесения оправдательного приговора — оправданным. Одновременно с появлением в уголовном судопроизводстве процессуальной фигуры обвиняемого государственные органы, осуществляющие процесс, приобретают право на применение к нему мер пресечения и иных мер процессуального принуждения, проведение следственных действий, допускаемых только в отношении обвиняемого.

В силу ст. 49 Конституции РФ обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и уста-

новлена вступившим в законную силу приговором суда. На обвиняемого не может быть возложена обязанность доказывания своей невиновности, в силу чего дача показаний является правом обвиняемого, а не его обязанностью. Неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого. Он вправе защищать свои права и законные интересы и иметь достаточное время и возможность для подготовки к защите. В этих целях срок, согласно которому лицу с момента вынесения постановления о привлечении его в качестве обвиняемого должно быть предъявлено обвинение, уголовно-процессуальным законом увеличен до трех суток (ч. 1 ст. 172 УПК).

Статья 47 УПК предусматривает следующие основные права обвиняемого:

1) знать, в чем он обвиняется, поскольку объем, содержание и характер обвинения определяют линию поведения обвиняемого и выбираемые им средства и способы защиты от обвинения. Без этого данный участник уголовного судопроизводства не может эффективно пользоваться своими правами возражать против обвинения, давать показания по существу предъявленного обвинения и рядом других прав;

2) получать копии постановлений о привлечении его в качестве обвиняемого, о применении к нему меры пресечения, обвинительного заключения или обвинительного акта. По уголовным делам частного обвинения мировой судья вручает лицу, в отношении которого подано заявление, копию поданного заявления (ч. 3 ст. 319 УПК). Это позволяет обвиняемому своевременно пользоваться всем комплексом своих прав непосредственно с момента принятия соответствующего процессуального решения. Невручение указанных документов признается нарушением уголовно-процессуального закона, которое в соответствии с ч. 1 ст. 381 УПК является основанием для отмены или изменения судебного решения;

3) возражать против обвинения, давать показания и объясняться на родном языке или языке, которым он владеет, по предъявленному ему обвинению либо отказываться от дачи показаний. Если обвиняемый возражает против обвинения, его доводы должны быть тщательно и всесторонне проверены. Право давать показания по предъявленному обвинению обвиняемый реализует во время до-

проса, который должен быть произведен немедленно после предъявления обвинения (ч. 1 ст. 173 УПК). Процедура предъявления обвинения предусматривает разъяснение следователем обвиняемому существа обвинения, а также его прав, предусмотренных ст. 47 УПК. При первом допросе обвиняемого прокурор, следователь, дознаватель также разъясняют ему права, содержащиеся в ст. 47 УПК. При последующих допросах обвиняемому повторно разъясняются его права, предусмотренные п. 3, 4, 7 и 8 ч. 4 ст. 47 УПК, если допрос проводится без участия защитника (ч. 6 ст. 47 УПК). Следователь в начале допроса обязан выяснить у обвиняемого, признает ли он себя виновным и желает ли он дать показания (ст. 172, 173 УПК). В судебном следствии подсудимый с разрешения председательствующего вправе давать показания в любой момент (ч. 3 ст. 274 УПК). В ходе допроса обвиняемый, подсудимый вправе пользоваться документами и записями (ч. 3 ст. 189 и ч. 2 ст. 275 УПК). В случае отказа от дачи показаний или дачи по предъявленному обвинению ложных показаний обвиняемый не несет никакой ответственности. Это не может рассматриваться даже косвенным подтверждением его виновности. При согласии обвиняемого дать показания он должен быть предупрежден о том, что его показания могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу, в том числе и при его последующем отказе от этих показаний. Исключением являются случаи, когда обвиняемый в ходе досудебного производства по уголовному делу дал показания в отсутствие защитника (включая случаи отказа от защитника), не подтвержденные обвиняемым в суде (п. 1 ч. 2 ст. 75 УПК). Бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту обвиняемого, лежит на стороне обвинения (ч. 2 ст. 14 УПК). На предупреждение нарушений законности в форме получения показаний обвиняемого путем неоднократных его допросов направлены требования введенной в УПК правовой нормы о запрете повторного допроса обвиняемого по тому же обвинению в случае его отказа от дачи показаний на первом допросе. Подобный допрос может производиться только по просьбе самого обвиняемого (ч. 4 ст. 173 УПК);

4) представлять доказательства. Данное право обвиняемый реализует путем: а) дачи показаний уполномоченным на то должностным лицам, а также непосредственного сбора и представления им

предметов и документов для приобщения их к уголовному делу в качестве вещественных доказательств (ч. 2 ст. 86 УПК); б) заявления ходатайств об истребовании предметов и документов, о производстве осмотров, допросов, вызове специалистов, назначении экспертиз; в) участия с разрешения следователя в следственных действиях, производимых по его ходатайству или ходатайству его защитника либо законного представителя, а также в судебном следствии;

5) заявлять ходатайства о производстве процессуальных действий или принятии процессуальных решений. Ходатайство может быть заявлено в любой момент производства по уголовному делу. Заявленное в письменной форме ходатайство подлежит приобщению к уголовному делу, а в устной форме — занесению в протокол следственного действия или судебного заседания. В случае отклонения ходатайства обвиняемый, подсудимый вправе заявить его вновь. По окончании предварительного расследования следователь обязан разъяснить обвиняемому его право ходатайствовать: о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей; о применении особого порядка судебного разбирательства; о проведении предварительных слушаний. Дознаватель, следователь, прокурор или суд обязаны принять ходатайство, рассмотреть его и разрешить путем удовлетворения ходатайства либо полного или частичного отказа в его удовлетворении (ст. 119—122 УПК). При этом суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайства о допросе в судебном заседании лица в качестве свидетеля или специалиста, явившегося в суд по инициативе стороны. Принятое по ходатайству решение дознавателя, следователя, прокурора или суда обвиняемым может быть обжаловано прокурору или в суд (ст. 123—127 УПК);

6) пользоваться помощью переводчика бесплатно (во всех случаях) и защитника, в том числе бесплатно (в случаях, предусмотренных ч. 5 ст. 50 УПК). Согласно ст. 11 и 16 УПК должностные лица, осуществляющие уголовное судопроизводство, обязаны обеспечить обвиняемому возможность защищаться всеми не запрещенными законом средствами и способами, а также охрану его личных и имущественных прав;

7) приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда и принимать участие в их рассмотрении судом в порядке, предусмотренном ст. 123—127 УПК.

Жалобы на приговоры, определения, постановления судов, а также жалобы на судебные решения, принимаемые в ходе досудебного производства по уголовному делу, приносятся и рассматриваются в порядке, установленном ст. 354—371 УПК, жалобы на судебные решения, вступившие в законную силу, — в порядке, предусмотренном ст. 402—412 УПК. Жалоба обвиняемого на применение судом по ходатайству прокурора, следователя, дознавателя с согласия прокурора меры пресечения в виде заключения под стражу рассматривается судом кассационной инстанции не позднее чем через трое суток со дня ее поступления (ч. 10 ст. 108 УПК). Право обвиняемого на обжалование действий должностных лиц органов следствия и дознания обеспечивается также путем предоставления ему возможности знакомиться с протоколами следственных действий, производимых по его ходатайству или ходатайству его защитника.

Защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, ограничения ее прав и свобод обеспечивается также путем предоставления обвиняемому права: а) участвовать в рассмотрении судом вопроса об избрании в его отношении меры пресечения в виде заключения под стражу или домашнего ареста; о продлении срока содержания под стражей; о помещении обвиняемого, не находящегося под стражей, в медицинский или психиатрический стационар для производства судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы; о временном отстранении обвиняемого от должности в соответствии со ст. 114 УПК; б) заявлять отводы судьбе, прокурору, следователю, дознавателю и другим участникам уголовного процесса при наличии обстоятельств, исключающих их участие в производстве по уголовному делу (ст. 61—72 УПК); в) иметь свидания с защитником наедине и конфиденциально, в том числе до первого допроса обвиняемого, без ограничения их числа и продолжительности (ст. 49—53 УПК); г) возражать против прекращения уголовного дела по основаниям, предусмотренным ч. 2 ст. 27 УПК; д) знакомиться по окончании предварительного расследования со всеми материалами уголовного дела и выписывать из него любые сведения в любом объеме, а также снимать за свой счет копии с материалов уголовного дела, в том числе с помощью технических средств (п. 12, 13 ч. 4 ст. 47 УПК).

Гарантию права личности от необоснованного осуждения обеспечивают следующие права обвиняемого: а) участвовать в судебном

разбирательстве уголовного дела в судах первой, кассационной и надзорной инстанций; б) знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него замечания; в) обжаловать приговор, определение, постановление суда и получать копии обжалуемых решений; г) получать копии принесенных по уголовному делу жалоб и представлений, подавать возражения на эти жалобы и представления; д) участвовать в рассмотрении вопросов, связанных с исполнением приговоров (п. 16—20 ч. 4 ст. 47 УПК).

С учетом назначения уголовного судопроизводства и стадий уголовного процесса права обвиняемого, предусмотренные в ч. 4 ст. 47 УПК, реализуются не только применительно к каждой из стадий процесса, но и в значительной мере развиваются, а также конкретизируются в нормах УПК, регулирующих производство по уголовному делу на различных его этапах. Для получения полного представления о процессуальном статусе обвиняемого необходимо обратиться к положениям уголовно-процессуального закона, регулирующим порядок привлечения лица в качестве обвиняемого, предъявления обвинения, правила допроса обвиняемого и его участия в следственных действиях на досудебной стадии производства; участие подсудимого в судебном разбирательстве; постановление обвинительного или оправдательного приговора. Участие в уголовном деле защитника или законного представителя обвиняемого не служит основанием для ограничения какого-либо права обвиняемого (ч. 5 ст. 47 УПК).

Наряду с процессуальными правами у обвиняемого имеются и процессуальные обязанности:

1) не покидать местожительство без разрешения следователя, дознавателя, прокурора или суда, являться по их вызовам и иным путем не препятствовать производству по уголовному делу в случае избрания мерой пресечения подписки о невыезде и надлежащем поведении (ст. 102 УПК);

2) выполнять и не допускать нарушений обязательств, связанных с применением к нему другой меры пресечения (103—107 УПК);

3) выполнять требования должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство, об участии в следственных действиях, соблюдать порядок их проведения, соблюдать порядок в судебных заседаниях, защищаться средствами и способами, не запрещенными УПК.

§3. Законные представители несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого

В соответствии с п. 12 ст. 5 УПК законными представителями несовершеннолетнего обвиняемого (подозреваемого) являются его родители, усыновители, опекуны или попечители, представители учреждений или организаций, на попечении которых находится несовершеннолетний обвиняемый (потерпевший), а также органы опеки и попечительства. Перечень указанных лиц является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит.

Законные представители обязательно привлекаются к участию по всем уголовным делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними, в порядке, установленном ст. 426 и 428 УПК. Если на момент возбуждения уголовного дела лицо, совершившее преступление в возрасте до 18 лет, достигло совершеннолетия, то функции законного представителя прекращаются. На основании ст. 54 УПК законный представитель может быть одновременно гражданским ответчиком и пользоваться всеми его правами.

К участию в уголовном деле законный представитель несовершеннолетнего обвиняемого (подозреваемого) допускается на основании постановления прокурора, следователя, дознавателя с момента первого допроса несовершеннолетнего в качестве подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления (приложение 113 к ст. 476 УПК). При допуске к участию в уголовном деле законному представителю разъясняются следующие права: 1) знать, в чем подозревается или обвиняется несовершеннолетний; 2) присутствовать при предъявлении обвинения; 3) участвовать в допросе несовершеннолетнего обвиняемого (подозреваемого), а также с разрешения следователя — в иных следственных действиях, производимых с его участием и участием защитника; 4) знакомиться с протоколами следственных действий, в которых он принимал участие, и делать письменные замечания о правильности и полноте сделанных в них записей; 5) заявлять ходатайства и отводы, приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора, суда; 6) представлять доказательства; 7) по окончании расследования знакомиться со всеми материалами уголовного дела, выписывать из него любые сведения и в любом объеме; 8) участвовать в пре-

ниях сторон в ходе судебного заседания; 9) участвовать в заседании судов апелляционной, кассационной и надзорной инстанций.

Законный представитель может быть отстранен от участия в уголовном деле, если имеются основания считать, что его действия наносят ущерб интересам несовершеннолетнего обвиняемого (подозреваемого). Об этом прокурор, следователь, дознаватель выносят постановление, а суд — определение. В этом случае к участию в уголовном деле допускается другой законный представитель несовершеннолетнего обвиняемого (подозреваемого).

Если в уголовном деле будут собраны материалы, содержание которых может оказать отрицательное воздействие на несовершеннолетнего обвиняемого, прокурор, следователь, дознаватель вправе по окончании предварительного следствия принять решение и вынести мотивированное постановление о непредъявлении их для ознакомления несовершеннолетнему обвиняемому. Однако ознакомление с такими материалами законного представителя несовершеннолетнего обвиняемого является обязательным.

Неявка своевременно извещенного законного представителя несовершеннолетнего подсудимого в зал судебного заседания не приостанавливает рассмотрения уголовного дела, если суд не найдет его участие необходимым.

Если законный представитель несовершеннолетнего подсудимого допущен к участию в уголовном деле в качестве защитника или гражданского ответчика, то он имеет права и несет ответственность, предусмотренные ст. 53 и 54 УПК.

§4. Защитник

Защитник — это лицо, осуществляющее в установленном законом порядке защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу (ч. 1 ст. 49 УПК). Правовые основы участия защитника в уголовном судопроизводстве базируются на конституционной гарантии каждого гражданина получать квалифицированную юридическую помощь (ст. 48 Конституции РФ), что, в свою очередь, вытекает из обязанности государства обеспечить надежную защиту прав и свобод человека и гражданина (ст. 45 Конституции РФ).

Уголовно-процессуальный кодекс РФ регламентирует основания и порядок оказания такой помощи по уголовным делам, учитывая специфику различных стадий уголовного процесса.

В ходе дознания и предварительного следствия защитником может быть только лицо, которое в установленном порядке получило статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность. На стадии судебного разбирательства помимо адвоката к участию в процессе в качестве защитника по решению суда (судьи) могут быть допущены иные лица из числа близких родственников подсудимого, сослуживцев или знакомых, юристов, не имеющих статус адвоката. Те же лица, допущенные постановлением мирового судьи при рассмотрении уголовных дел, вправе выступать самостоятельно, при отсутствии адвоката (ст. 3 Федерального закона от 17 декабря 1998 г. № 188-ФЗ «О мировых судьях в Российской Федерации»).

По общему правилу защитник участвует в деле с момента вынесения постановления о привлечении лица в качестве обвиняемого (п. 1 ч. 3 ст. 49 УПК). Однако в отдельных случаях, указанных законом, защитник может участвовать в деле и на более ранних этапах расследования:

1) с момента возбуждения уголовного дела в отношении конкретного лица;

2) с момента фактического задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, в случаях, предусмотренных ст. 91 и 92 УПК;

3) с момента фактического задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, в случае применения к нему в соответствии со ст. 100 УПК меры пресечения в виде заключения под стражу;

4) с момента объявления лицу, подозреваемому в совершении преступления, постановления о назначении судебно-психиатрической экспертизы. Назначение судебно-психиатрической экспертизы обуславливается возникшими в ходе уголовного судопроизводства сомнениями в психическом состоянии подозреваемого и необходимостью решения вопросов о наличии у него соответствующих заболеваний, вменяемости и др.;

5) с момента начала осуществления иных мер процессуального принуждения (перечисленных в ст. 111 УПК) или иных процессуальных действий, затрагивающих права и свободы лица, подозрева-

емого в совершении преступления. К процессуальным действиям, затрагивающим права и свободы подозреваемого и соответственно дающим обоснование для вступления в дело защитника, могут быть также отнесены наложение ареста на имущество, освидетельствование, выемка, очная ставка, контроль и запись телефонных и иных переговоров, получение образцов для сравнительного исследования.

Адвокат допускается к участию в уголовном деле в качестве защитника по предъявлении служебного удостоверения и ордера, подтверждающего наличие у него полномочий на представление интересов конкретного доверителя. В уголовных делах, в материалах которых содержатся сведения, составляющие государственную тайну, вправе участвовать только тот адвокат, который имеет соответствующий допуск к указанным сведениям. Отказ адвоката дать подписку о неразглашении сведений, составляющих государственную тайну, является основанием для отказа в допуске его к данному делу, о чем выносится постановление (определение). Стремясь наиболее полно и непрерывно обеспечить процесс оказания заинтересованным лицам юридической помощи, законодатель не предоставляет адвокату права отказаться от принятой на себя защиты подозреваемого или обвиняемого. Исключением из этого правила является запрет для защитника осуществлять в уголовном деле защиту сразу нескольких лиц, если между их интересами имеются противоречия. Как правило, такие противоречия связаны с занимаемыми участниками процесса по делу позициями, когда одно лицо изобличает своими показаниями другое либо иным способом затрагивает его интересы.

Закон признает участие защитника в уголовном судопроизводстве обязательным, если:

1) подозреваемый или обвиняемый не отказался по собственной инициативе от его помощи в порядке ст. 52 УПК;

2) подозреваемый или обвиняемый является несовершеннолетним. При этом не имеет значения достижение им совершеннолетия к моменту осуществления предварительного следствия. Критерием в данном случае является возраст обвиняемого (подозреваемого) на момент совершения инкриминируемого преступления;

3) подозреваемый или обвиняемый в силу физических или психических недостатков не может самостоятельно осуществлять свое

право на защиту. При этом решение о предоставлении защитника такому подозреваемому или обвиняемому принимает должностное лицо, производящее предварительное расследование, с учетом характера имеющихся недостатков. Наличие психических недостатков подтверждается фактом учета данного лица в психоневрологическом диспансере либо заключением судебно-психиатрической экспертизы. Для принятия правильного решения о необходимости предоставления защитника лицу с физическими изъянами может быть привлечен специалист в области медицины;

4) подозреваемый или обвиняемый не владеет языком, на котором ведется производство по уголовному делу. Степень владения русским языком определяется путем бесед с обвиняемым (подозреваемым), его родственниками, знакомыми и сослуживцами, а также посредством изучения документов об образовании;

5) лицо обвиняется в совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы на срок свыше 15 лет, пожизненное лишение свободы или смертная казнь;

6) уголовное дело будет рассматриваться судом с участием присяжных заседателей в порядке, предусмотренном гл. 42 УПК;

7) обвиняемый заявил ходатайство о рассмотрении уголовного дела с постановлением приговора без проведения судебного разбирательства в связи с согласием с предъявленным обвинением в порядке, установленном гл. 40 УПК.

Если в вышеуказанных случаях защитник не приглашен управомоченным на это лицом, то дознаватель, следователь, прокурор или суд обеспечивают участие защитника в процессе. Несоблюдение требований об обязательном участии защитника по перечисленной в УПК категории уголовных дел рассматривается как существенное нарушение уголовно-процессуального закона, влекущее за собой дополнительное расследование или отмену приговора.

В соответствии с законом защитник приглашается подозреваемым, обвиняемым, его законным представителем, а также другими лицами по поручению или с согласия обвиняемого (подозреваемого) (ч. 1 ст. 50 УПК). По просьбе обвиняемого (подозреваемого) участие защитника обеспечивается должностным лицом, осуществляющим уголовное судопроизводство. При наличии такого обращения указанное лицо обязано принять меры для информирования

конкретного адвоката, названного обвиняемым (подозреваемым), либо направить соответствующее уведомление в юридическую консультацию или адвокатское бюро.

Закон разрешает обвиняемому (подозреваемому) пригласить для оказания ему правовой помощи в ходе расследования уголовного дела сразу нескольких защитников, число которых не ограничено. Свои обязанности данные защитники распределяют по соглашению между собой и подзащитным. При этом участие хотя бы одного из них при производстве следственного действия в отношении подзащитного является выполнением требования закона о соблюдении права на защиту. Работа нескольких защитников по уголовному делу не препятствует реализации каждым из них своих процессуальных полномочий, независимо от степени осуществления соответствующих прав другими защитниками. Каждый из них вправе в предусмотренных законом случаях знакомиться с материалами уголовного дела, иметь с подозреваемым (обвиняемым) свидания, присутствовать при предъявлении обвинения и др.

Регламентация порядка приглашения защитника предусматривает меры, направленные на надлежащее обеспечение работы органов предварительного расследования. В случае неявки защитника в течение пяти суток со дня заявления ходатайства о его приглашении обвиняемому (подозреваемому) предлагается пригласить другого защитника, а в случае его отказа — принимаются меры по назначению защитника. Следователь (дознатель) вправе произвести следственное действие без участия защитника, если тот не является в течение пяти суток, а обвиняемый (подозреваемый) не приглашает другого защитника и не ходатайствует о его назначении. Исключением являются ситуации, при которых обвиняемый (подозреваемый) не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту (п. 2—4 ч. 1 ст. 51 УПК), обвиняется в совершении особо тяжкого преступления, за которое может быть назначено одно из наказаний, перечисленных в п. 5 ч. 1 ст. 51 УПК, либо его уголовное дело подлежит рассмотрению судом в особом порядке (п. 6, 7 ч. 1 ст. 51 УПК).

Если в течение 24 часов с момента задержания подозреваемого или заключения под стражу обвиняемого (подозреваемого) явка приглашенного им защитника невозможна, то должностным лицом,

осуществляющим уголовное судопроизводство, принимаются меры по назначению защитника. При отказе обвиняемого (подозреваемого) от назначенного защитника следственные действия с участием обвиняемого (подозреваемого) могут быть проведены без участия защитника. Данное правило не действует в случаях, предусмотренных п. 2—7 ч. 1 ст. 51 УПК.

Назначение защитника производится путем направления следователем, дознавателем, прокурором или судом соответствующих уведомлений (телефонограмм) в адрес территориальных юридических консультаций или адвокатских бюро, руководители которых поручают ведение дела конкретным адвокатам. Поскольку такая работа выполняется без оплаты со стороны подзащитных, расходы адвоката должны компенсироваться за счет средств федерального бюджета, что прямо предусмотрено ч. 5 ст. 50 УПК, а также п. 8 ст. 25 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Размер вознаграждения адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, предварительного следствия, прокурора или суда, определен постановлением Правительства РФ от 4 июля 2003 г. № 400. Совместным приказом Министерства юстиции РФ и Министерства финансов РФ от 6 октября 2003 г. № 257/89н утвержден порядок расчета оплаты труда адвокатов. Вышеуказанные законодательные и нормативные правовые акты являются правовым основанием защиты прав адвокатов в случаях неоплаты их труда за участие в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению в порядке ст. 50 и 51 УПК.

Уголовно-процессуальный закон предоставляет право обвиняемым (подозреваемым) самим определять, в какой мере и в какой момент они испытывают потребность в получении необходимой юридической помощи, и поэтому они на любом этапе уголовного судопроизводства полномочны заявить об отказе от помощи защитника и о намерении производить далее свою защиту самостоятельно. При этом от обвиняемого (подозреваемого) не требуется объяснения причин отказа от защитника, что не лишает его права изложить такие причины в письменном виде при уведомлении следователя (дознавателя) об отказе в отдельном заявлении. Если

отказ от защитника заявляется во время производства следственного действия, то об этом делается отметка в протоколе данного следственного действия. Отказ от защитника не обязателен для дознавателя, следователя, прокурора и суда. Если в процессе дальнейшего расследования обвиняемый (подозреваемый) вновь приходит к заключению о необходимости обращения за помощью защитника, приглашение или назначение последнего осуществляется по правилам, предусмотренным ст. 50 УПК.

С момента допуска к участию в уголовном деле защитник вправе:

1) иметь с подозреваемым (обвиняемым) свидания. Порядок свидания защитника с обвиняемыми и подозреваемыми, в отношении которых в качестве меры пресечения применен арест, регламентируется Федеральным законом от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», где, в частности, говорится, что «свидания подозреваемого или обвиняемого с его защитником могут иметь место в условиях, позволяющих сотруднику правоохранительных органов видеть их, но не слышать» (ст. 18). Количество и продолжительность таких свиданий не могут быть ограничены. Из требований закона о создании условий конфиденциальности переговоров обвиняемого со своим защитником (п. 9 ч. 4 ст. 47 УПК) вытекает запрет проводить оперативно-розыскные мероприятия технического и иного характера в целях получения информации о содержании таких контактов;

2) собирать и представлять доказательства, необходимые для оказания юридической помощи, в порядке, установленном ч. 3 ст. 86 УПК;

3) привлекать специалиста к участию в следственных действиях для осуществления им функций, возложенных на него законом (оказание содействия в обнаружении и изъятии предметов и документов, применении технических средств и др.);

4) присутствовать как при предъявлении своему подзащитному постановления о привлечении в качестве обвиняемого, так и при последующем его допросе. В этих случаях защитник вправе ознакомиться с указанным постановлением и делать из него выписки; давать пояснения обвиняемому по существу указанных в нем норм уголовного и уголовно-процессуального закона; разъяснять сущ-

ность правового статуса обвиняемого; обсуждать с подзащитным вопросы выработки единой позиции по отношению к предъявленному обвинению и предстоящему допросу;

5) участвовать в допросе подозреваемого (обвиняемого), а также в любых других следственных действиях, проводимых с его участием либо по его ходатайству или ходатайству самого защитника. В случаях участия защитника в иных следственных действиях он вправе реализовывать все свои соответствующие права, предоставляемые законодательством (заявлять ходатайства и отводы, приносить жалобы, делать замечания на протоколы следственных действий, задавать вопросы и т.д.). Если по каким-либо причинам защитник не имеет возможности принять участие в таком следственном действии, он обращается с ходатайством к следователю о переносе срока проведения данного действия либо при наличии согласия обвиняемого (подозреваемого) уведомляет следователя о возможности осуществления следственных действий без участия защитника;

6) знакомиться с протоколами следственных действий, которые производились с участием самого подзащитного (допроса, очной ставки, обыска и др.). Также защитник вправе знакомиться с процессуальными документами, затрагивающими права и интересы обвиняемого (подозреваемого): постановлениями о возбуждении уголовного дела, о привлечении в качестве обвиняемого, об избрании меры пресечения, о назначении экспертизы, о производстве обыска, о продлении сроков следствия и содержания под стражей и т.д.;

7) знакомиться по окончании предварительного расследования со всеми материалами уголовного дела, выписывать из уголовного дела любые сведения в любом объеме, снимать за свой счет копии с материалов уголовного дела, в том числе с помощью технических средств;

8) заявлять ходатайства и отводы в порядке, установленном гл. 15, 16 УПК. Основанием для отводов участников предварительного следствия, которые должны быть заявлены защитником, служит выявление обстоятельств, предусмотренных гл. 9 УПК;

9) участвовать в судебном разбирательстве уголовного дела в судах первой, второй и надзорной инстанций, а также в рассмотрении вопросов, связанных с исполнением приговора;

10) приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора, суда и участвовать в их рассмотрении судом;

11) использовать иные не запрещенные законом средства и способы защиты.

Защитник, участвующий в производстве следственного действия, вправе давать своему подзащитному в присутствии следователя краткие консультации в рамках оказания юридической помощи, задавать с разрешения следователя вопросы допрашиваемым лицам, делать письменные замечания по поводу правильности и полноты записей в протоколе данного следственного действия. Следователь может отвести вопросы защитника с обязательным занесением их в протокол (ч. 2 ст. 53 УПК).

Закон предусматривает запрет защитнику разглашать без разрешения следователя ставшие ему известными данные предварительного следствия. Принимая такое решение, следователь (дознаватель) берет с адвоката соответствующую подписку, которая хранится в уголовном деле. С этого момента разглашение данных следствия возможно для защитника только с разрешения прокурора, следователя, дознавателя и лишь в том объеме, в каком ими будет признано это допустимым, если разглашение не противоречит интересам предварительного расследования и не связано с нарушением прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства (ч. 3 ст. 161 УПК). За нарушение условий подписки и разглашение данных предварительного следствия наступает уголовная ответственность по ст. 310 УК.

§5. Гражданский ответчик

В качестве *гражданского ответчика* может быть привлечено физическое или юридическое лицо, которое в соответствии с Гражданским кодексом РФ несет ответственность за вред, причиненный преступлением. К гражданским ответчикам относятся:

1) родители (усыновители) или попечители несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет при условии, что: а) у несовершеннолетнего нет доходов или иного имущества, достаточных для возмещения вреда; б) несовершеннолетний до достижения возраста

не обрел дееспособность. В силу ст. 21 и 27 ГК РФ и ст. 13 Семейного кодекса РФ самостоятельную ответственность за причиненный вред несут несовершеннолетние, которые в момент причинения вреда, а также в момент рассмотрения судом вопроса о возмещении вреда обладали полной дееспособностью в порядке эмансипации (несовершеннолетний, достигший 16 лет, работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или занимается предпринимательской деятельностью) либо вступили в брак до достижения 18-летнего возраста; в) родители (усыновители) или попечители не докажут, что вред возник не по их вине (ст. 1074 ГК);

2) опекун гражданина, признанного недееспособным, или организация, обязанная осуществлять за ним надзор, при условии, что они: а) не докажут, что вред возник не по их вине; б) опекун жив и имеет средства для возмещения вреда, причиненного жизни и здоровью потерпевшего (ст. 1076 ГК РФ);

3) супруг, родители, совершеннолетние дети лица, которое не могло понимать значения своих действий или руководить ими вследствие психического расстройства, при условии, что они: а) являются трудоспособными; б) проживали совместно с психически больным лицом; в) знали о психическом расстройстве причинителя вреда, но не ставили вопрос о признании его недееспособным (ч. 3 ст. 1078 ГК РФ);

4) юридические лица и граждане, деятельность которых связана с повышенной опасностью для окружающих (использование транспортных средств, механизмов, электрической энергии высокого напряжения, атомной энергии, взрывчатых веществ, сильнодействующих ядов и т.п.; осуществление строительной и иной связанной с ней деятельности и др.), обязаны возместить вред, причиненный источником повышенной опасности, при условии, что они: а) не докажут, что вред возник вследствие непреодолимой силы или умысла потерпевшего; б) не докажут, что источник выбыл из их обладания в результате противоправных действий других лиц (ст. 1079 ГК РФ).

Обвиняемый лично несет имущественную ответственность за свои действия и гражданским ответчиком не признается. Физическое или юридическое лицо может быть привлечено в качестве гражданского ответчика лишь после привлечения непосредственного причинителя вреда в качестве обвиняемого. Решение о привлечении лица в качестве гражданского ответчика оформляется мотивированным поста-

новлением дознавателя, следователя, прокурора, судьи, определением суда. Бланк постановления о привлечении в качестве гражданского ответчика содержится в приложении 116 к ст. 476 УПК.

Гражданский ответчик вправе: 1) знать сущность исковых требований и обстоятельства, на которых они основаны; 2) возражать против предъявленного гражданского иска; 3) давать объяснения и показания по существу предъявленного иска; 4) отказаться свидетельствовать против самого себя и своих близких родственников, круг которых определен п. 4 ст. 5 УПК. При согласии гражданского ответчика дать показания он должен быть предупрежден о том, что его показания могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу, в том числе и в случае его последующего отказа от этих показаний; 5) давать показания на родном языке или языке, которым он владеет, и пользоваться помощью переводчика бесплатно; 6) иметь представителя; 7) собирать и представлять доказательства; 8) заявлять ходатайства и отводы; 9) знакомиться по окончании предварительного расследования с материалами уголовного дела, относящимися к предъявленному гражданскому иску, и делать из уголовного дела соответствующие выписки, снимать за свой счет копии с тех материалов уголовного дела, которые касаются гражданского иска, в том числе с использованием технических средств; 10) участвовать в судебном разбирательстве уголовного дела в судах первой и апелляционной инстанций; 11) выступать в судебных прениях; 12) приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора, суда в части, касающейся гражданского иска, и принимать участие в их рассмотрении судом; 13) знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него замечания; 14) обжаловать приговор, определение или постановление суда в части, касающейся гражданского иска, и участвовать в рассмотрении жалобы вышестоящим судом; 15) знать о принесенных по уголовному делу жалобах и представлениях и подавать на них возражения, если они затрагивают его интересы.

Гражданский ответчик может допрашиваться не только по существу предъявленного иска, но также и о любых иных обстоятельствах, имеющих значение для расследования и разрешения уголовного дела. Например, являясь наряду с гражданским ответчиком законным представителем несовершеннолетнего обвиняемого, он может

быть допрошен об условиях жизни и воспитания несовершеннолетнего обвиняемого, за действия которого он несет ответственность, о наличии или отсутствии у последнего имущества, средств к существованию, заработка. При этом (исходя из содержания УПК) он будет допрашиваться по правилам допроса свидетеля, с тем исключением, что в силу ст. 54 УПК на него не возлагается обязанность давать полные и правдивые показания и не предусматривается ответственность за дачу ложных показаний (ст. 307 УК) и отказ от дачи показаний (ст. 308 УК).

Гражданский ответчик обязан:

- 1) являться по вызовам дознавателя, следователя, прокурора и суда;
- 2) не разглашать данные предварительного расследования под угрозой привлечения к уголовной ответственности по ст. 310 УК.

§6. Представитель гражданского ответчика

На основании ч. 1 ст. 55 УПК *представителями гражданского ответчика* могут быть адвокаты, а представителями гражданского ответчика, являющегося юридическим лицом, — также иные лица, правомочные в соответствии с Гражданским кодексом РФ представлять его интересы. Адвокат — это лицо, получившее в установленном федеральным законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность (ч. 1 ст. 2 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»). Интересы истцов — юридических лиц в уголовном судопроизводстве вправе поддерживать представители на основе доверенности. Постановление о допуске для участия в уголовном деле законного представителя приводится в приложении 57 к ст. 476 УПК. По определению суда или постановлению судьи, прокурора, следователя, дознавателя в качестве представителя гражданского ответчика могут быть также допущены один из его близких родственников или иное лицо, о допуске которого ходатайствует гражданский ответчик.

Представитель гражданского ответчика является самостоятельным участником уголовного судопроизводства и имеет те же процессуальные права, что и представляемое им лицо. Личное участие в уголовном деле гражданского ответчика не лишает его права иметь по этому уголовному делу представителя (ч. 3 ст. 55 УПК).

Глава 10. ИНЫЕ УЧАСТНИКИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

В главе 8 УПК в качестве *иных участников уголовного судопроизводства* названы: свидетель (ст. 56), эксперт (ст. 57), специалист (ст. 58), переводчик (ст. 59), понятой (ст. 60). Все эти лица по положениям принципа состязательности, не являются носителями функции обвинения, защиты или разрешения уголовного дела. «Иные участники процесса» не второстепенные, а неизменные и постоянные его участники. Без них невозможно доказывание по уголовным делам. К ним как к средствам доказывания (показания свидетеля, заключение и показания эксперта, специалиста) или как к лицам, оказывающим содействие в доказывании (специалист, переводчик, понятой), обращаются стороны и суд. Секретарь судебного заседания (ст. 245 УПК) также оказывает содействие доказыванию, фиксируя в протоколе судебного заседания действия и решения, осуществляемые в ходе судебного следствия; он подлежит отводу, если установлена его заинтересованность в деле (ст. 68 УПК); но в гл. 8 УПК он не назван; представляется, что это обусловлено все же спецификой его правового статуса как помощника судьи.

За исключением свидетеля, общим для этих лиц является то, что они не имеют собственного интереса в деле и поэтому должны быть незаинтересованными в нем. При установлении, что эксперт, специалист, переводчик заинтересованы в деле, согласно ч. 1 ст. 62 УПК, они обязаны отстраниться от участия в деле. Если же они не заявят самоотвод, то отвод им может быть заявлен представителями стороны защиты или стороны обвинения (ч. 2 ст. 62 УПК). Согласно ч. 1 ст. 60 УПК понятым также должно быть лицо, не заинтересованное в деле. В связи с этим понятыми не могут быть: участники уголовного судопроизводства, их близкие родственники, работники, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность и (или) предварительное расследование. Из названных правил об отводе есть исключение, которое относится к свидетелю. Свидетель создается событием преступления, он незаменим и поэтому не подлежит отводу.

Основное назначение иных участников уголовного судопроизводства состоит в том, что они привлекаются к участию в доказыва-

нии. В стадиях досудебного производства их участие в деле осуществляется прежде всего в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию. Наиболее очевидно такое назначение свидетеля, эксперта и специалиста. Показания свидетеля, заключение и показания эксперта, специалиста, согласно ч. 2 ст. 74 УПК, являются доказательствами. Подлежат удовлетворению обоснованные ходатайства о вызове и допросе свидетеля, назначении и производстве экспертизы, заявленные кем-либо из участников процесса с собственным интересом или же их представителями.

Однако в назначении свидетеля, эксперта и специалиста есть и различия.

§1. Свидетель

Показания свидетелей — наиболее распространенный источник сведений об обстоятельствах, подлежащих доказыванию по уголовному делу. *Свидетелем* является физическое лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для расследования и разрешения уголовного дела, и вызванное для дачи показаний. В качестве свидетеля вызываются не только очевидцы события преступления. Основания для вызова и допроса лица в качестве свидетеля сформулированы так широко, что не дают права лицу, вызванному для допроса, уклониться от явки, полагая, что ему не известны какие-либо обстоятельства совершенного преступления. Во-первых, оно может быть допрошено по вопросам и о других обстоятельствах, имеющих значение для расследования; во-вторых, лицо порой даже не подозревает, что некоторые обстоятельства, которые ему известны, имеют отношение к делу. Не могут служить доказательствами фактические данные, сообщаемые свидетелем, если он не может указать источник своей осведомленности. В качестве свидетеля может быть допрошен и малолетний. Допрос такого лица производится с обязательным участием педагога.

Свидетель обычно вызывается для допроса лицом, которое расследует уголовное дело, но ходатайство о допросе свидетеля этому лицу вправе заявить подозреваемый, обвиняемый, их защитник, потерпевший, иные участники уголовного судопроизводства с соб-

ственным интересом. В ходе судебного следствия допрашиваются свидетели, представленные стороной обвинения и защиты.

Вызов и допрос свидетелей осуществляются в порядке, установленном ст. 187—191 УПК. В части 3 ст. 56 УПК установлены обстоятельства, о которых не могут быть допрошены в качестве свидетелей судья, присяжный заседатель, защитник подозреваемого, обвиняемого, адвокат, священнослужитель, член Совета Федерации, депутат Государственной Думы. Общее у этих обстоятельств, имеющих отношение к делу: сведения о них указанные лица получили при выполнении своей профессиональной деятельности; их разглашение противоречит сути этой деятельности. Об иных обстоятельствах, имеющих отношение к делу, указанные лица могут быть допрошены — как и все граждане. Адвокат не может быть допрошен об обстоятельствах, имеющих отношение к делу, если они получены, в частности, при его участии в деле в качестве представителя потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика.

Следователь, дознаватель подлежат отводу, если им были известны обстоятельства совершенного преступления, и в этой связи возникла необходимость допросить их в качестве свидетеля. Конечно же, речь идет не о тех сведениях, которые им стали известны при расследовании уголовного дела, а о случаях, когда следователь, дознаватель были очевидцами преступления, расследование которого им поручили. Работники милиции могут быть допрошены о готовящихся или совершенных преступлениях, очевидцами которых они стали либо если принимали участие в задержании подозреваемого, оказании помощи потерпевшему.

Согласно ч. 1 ст. 51 Конституции РФ никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников. В пункте 3 ст. 5 УПК записано, что близкие родственники — это супруг (супруга), родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и сестры, дедушка, бабушка, внуки. В части 1 ст. 51 Конституции РФ получил закрепление общепризнанный принцип, указанный в ч. 3 ст. 14 Международного пакта «О гражданских и политических правах», который гласит: «Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявленного ему уголовного обвинения... не быть принуждаемым к даче показаний против себя самого или к признанию себя виновным».

При этом не имеет значения, в качестве свидетеля, потерпевшего или обвиняемого допрашивается лицо. Поэтому перед допросом в качестве свидетеля предупреждаются о том, что они вправе не свидетельствовать против себя самого, своего супруга, близких родственников те граждане, в отношении которых предприняты какие-либо процессуальные меры по их уголовному преследованию, как-то: возбуждение против них уголовного дела, проведение следственных действий (обыска, опознания, допроса и др.) и иных мер, направленных на их изобличение в совершении преступления. Таким же правом пользуются супруг, близкие родственники указанных лиц.

По мнению Европейского суда, право не свидетельствовать против себя не может быть ограничено лишь признанием в совершении правонарушения или показаниями, носящими инкриминирующий характер, но должно включать и любую иную информацию о фактах, поскольку она может быть в последующем использована в поддержку обвинения. Право не свидетельствовать против себя самого, супруга, близких родственников в п. 1 ч. 4 ст. 56 УПК трактуется значительно шире, чем этого требуют международно-правовые нормы. В соответствии с приведенной нормой УПК каждый свидетель при согласии дать показания должен быть предупрежден о том, что его показания могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу, в том числе и в случае его последующего отказа от этих показаний.

Свидетель вправе давать показания на родном языке или языке, которым он владеет, пользоваться помощью переводчика бесплатно, заявлять отвод переводчику, участвующему в его допросе.

Свидетель вправе заявлять ходатайства о внесении в протокол его допроса уточнений, об отмене обязательства о явке и т.д., а также жалобы на действия и решения лица, в производстве которого находится уголовное дело, если полагает, что это лицо нарушило его права.

Свидетель вправе явиться на допрос с адвокатом; это право распространяется не только на тех свидетелей, в отношении которых предприняты какие-либо действия по их уголовному преследованию. От свидетеля не требуется объяснять причину явки с адвокатом. Явка с адвокатом не должна рассматриваться как факт, уличающий вызванное лицо в совершении преступления.

Нередко свидетели отказываются давать показания, опасаясь расправы, угроз со стороны обвиняемого и его окружения. Поэтому свидетель, как указано в п. 7 ч. 4 ст. 56 УПК, вправе ходатайствовать о применении мер безопасности. Такие меры, согласно ч. 3 ст. 11 УПК, могут быть приняты при наличии достаточных данных о том, что свидетелю или его родственникам, близким лицам угрожают опасными противоправными деяниями в связи с дачей ими свидетельских показаний. Это общее положение, провозглашенное в ч. 3 ст. 11 УПК, развито в ч. 9 ст. 166, ч. 2 ст. 186, ч. 8 ст. 193, п. 4 ч. 2 ст. 241, ч. 5 ст. 278 УПК, в которых указаны конкретные меры, обеспечивающие безопасность свидетеля.

В части 5 ст. 56 УПК прямо записано, что свидетель не может быть принудительно подвергнут судебной экспертизе. Только при наличии согласия он может быть подвергнут и освидетельствованию, за исключением случаев, указанных в ч. 1 ст. 179 УПК, т.е. когда освидетельствование необходимо для оценки достоверности его показаний.

Свидетель не вправе давать заведомо ложные показания либо отказаться от дачи показаний. За дачу заведомо ложных показаний либо отказ от дачи показаний свидетель несет ответственность в соответствии со ст. 307 и 308 УК РФ.

Но необходимо учитывать, что свидетель порой хотя и дает правдивые показания, но они не всегда соответствуют действительности потому, что свидетель неполно воспринял, запомнил, воспроизвел те обстоятельства, по поводу которых он допрашивается.

Об отказе, уклонении от дачи показаний составляется протокол. Дело о даче заведомо ложных показаний может рассматриваться в суде лишь после основного дела. Свидетель не вправе уклоняться от явки по вызовам дознавателя, прокурора, суда. В случае неявки без уважительной причины он может быть подвергнут приводу, но только после вызова его повесткой; при этом необходимо заручиться письменным уведомлением о вручении повестки. Уважительными причинами неявки свидетеля признаются: болезнь, несвоевременное получение повестки, иные обстоятельства, лишающие свидетеля возможности явиться в назначенный срок (отсутствие транспорта, стихийное бедствие, болезнь члена семьи, требующего постоянного ухода, и т.п.). Занятость на работе можно рассматривать как

уважительную причину неявки свидетеля, если он своевременно уведомит следователя о занятости и согласует с ним иное время явки. К неявке свидетеля в суд предъявляются требования более серьезные, т.к. это может повлечь перенос судебного разбирательства, повторный вызов его участников.

§2. Эксперт, специалист, переводчик

Эксперта, специалиста и переводчика объединяет то, что все они сведущие лица, т.е. обладают специальными знаниями, присущими различным видам профессиональной деятельности, за исключением знаний, являющихся профессиональными для следователей, судей, используемых при расследовании и рассмотрении уголовных дел в суде в случаях и порядке, установленных законом. Знание языков, необходимых для перевода, — разновидность специальных знаний.

Эксперт, специалист, переводчик должны быть компетентными. Если кто-либо из них не соответствует этому требованию, то он подлежит отводу в порядке, установленном для эксперта в ст. 70, специалиста в ст. 71, переводчика в ст. 69 УПК. Незаинтересованность, помимо других случаев, требует и несовместимости функций различными участниками уголовного судопроизводства. Поэтому следователь, дознаватель, судья не вправе провести экспертизу, даже если они имеют на то соответствующие специальные знания; не могут выполнять функцию переводчика, впрочем, как и другие участники уголовного процесса. Но из этого общего правила есть одно исключение, указанное в п. 1 ч. 2 ст. 70 УПК: предыдущее участие в деле в качестве эксперта или специалиста не является основанием для отвода указанных лиц.

Известны случаи, когда, не желая участвовать в деле в качестве эксперта, специалиста, переводчика, сведущее лицо заявляет самоотвод, отказывается выполнять поручение следователя, ссылаясь на некомпетентность. В такой ситуации решение об отводе принимается после проверки обоснованности самоотвода.

Роль эксперта, специалиста, переводчика в доказывании различна. Эксперт, образно говоря, расшифровывает сведения, имеющие отношение к делу, содержащиеся в следах преступления, на веще-

ственных доказательствах, документах. Заключение и показания эксперта — доказательство (см. п. 3 ч. 2 ст. 74 УПК). Главным в этом источнике доказательств является заключение; показания эксперт дает при необходимости разъяснения и уточнения заключения. О назначении и производстве экспертизы сказано в гл. 27 УПК. Основные права эксперта предоставлены ему для проведения экспертизы путем исследования предоставленных материалов (предметы, признанные вещественными доказательствами по делу, следы, изъятые с места происшествия, образцы для сравнительного исследования и др.) и дачи в форме заключения ответов на вопросы, сформулированные в постановлении о назначении экспертизы. Наиболее важные обстоятельства совершения преступления, необходимые эксперту, приводятся в постановлении о назначении экспертизы. К этому постановлению, как правило, прилагаются: копия протокола осмотра места происшествия и осмотра трупа (если он был проведен, а судебно-медицинскому эксперту поставлены вопросы о времени, характере и степени вреда, причиненного здоровью); копия протокола осмотра материалов, направленных на экспертизу, при необходимости — и копии других протоколов, медицинских документов. Для судебно-психиатрической экспертизы нередко требуется значительно больший объем материалов уголовного дела.

Эксперт вправе изучать и другие материалы уголовного дела, но только те, которые относятся к предмету экспертизы. Поэтому эксперту дано право ходатайствовать о предоставлении дополнительных материалов. Для удовлетворения этого ходатайства должностное лицо, орган, назначившие экспертизу, предоставляют эксперту соответствующие материалы уголовного дела, истребуют документы, проводят следственные действия (получение образцов для сравнительного исследования, дополнительный осмотр места происшествия, допросы, следственные эксперименты и т.д.).

Заключение эксперта должно быть основано на материалах уголовного дела. Эксперт не вправе самостоятельно вести переговоры с участниками уголовного процесса, собирать материалы для исследования. Но этот запрет не распространяется на случаи, когда собранные экспертом материалы являются неотъемлемой частью экспертного исследования (например, экспериментальные выстрелы из огнестрельного оружия, представленного на экспертизу).

Эксперт с разрешения дознавателя, следователя, прокурора, суда вправе участвовать в производстве следственных действий. Он может задавать вопросы другим участникам следственного действия только через лицо, проводящее следственное действие. Эксперт как участник следственного действия вправе знакомиться с протоколом следственного действия и делать замечания, подлежащие занесению в него.

Чаще всего у эксперта возникает необходимость участвовать в допросах, следственном эксперименте, осмотрах, дополнительных осмотрах места происшествия, вещественных доказательств, в получении образцов для сравнительного исследования (например, образцов почерка). Нередко эксперт ходатайствует одновременно о проведении следственного действия и просит следователя разрешить ему участвовать в нем.

Новым является право эксперта ходатайствовать о привлечении к производству экспертизы других экспертов. Потребность воспользоваться таким правом возникает в основном у экспертов при производстве экспертизы вне экспертного учреждения.

Новой является норма о праве эксперта в пределах своей компетенции давать заключение по вопросам, хотя и не указанным в постановлении о назначении экспертизы, но имеющим отношение к данному экспертному исследованию. При этом отпадает необходимость в назначении дополнительной экспертизы.

Если субъект, назначивший экспертизу, не обеспечил реализацию экспертом предоставленных ему прав, то эксперт вправе обжаловать соответствующее решение, например, об отказе ознакомить эксперта с дополнительными материалами уголовного дела, о предоставлении дополнительных материалов, о привлечении к производству экспертизы других экспертов. Отказаться от дачи заключения на том основании, что представленные ему материалы недостаточны для дачи заключения, эксперт вправе лишь в случае, если следователь отклонит ходатайство эксперта о предоставлении дополнительных материалов.

Эксперт не вправе проводить исследования, при которых возможно полное или частичное уничтожение объектов либо изменение их внешнего вида или основных свойств, если на это не было получено разрешение лица, назначившего экспертизу. Речь идет об объектах,

которые являются вещественными или письменными доказательствами, а потому могут потребоваться на последующих стадиях уголовного судопроизводства. Но некоторые исследования невозможно проводить без частичного или даже полного уничтожения объектов, изменения их внешнего вида или основных свойств. Именно в данном случае требуется согласие лица, назначившего экспертизу.

За дачу заведомо ложного заключения эксперт несет ответственность по ст. 307 УК РФ. Привлечь эксперта к уголовной ответственности по данной статье можно лишь в случае, если будет соблюдено требование ч. 2 и 4 ст. 199 УПК о порядке письменного предупреждения эксперта о такой ответственности.

За специалистом сохранилась его основная функция: участие в следственном действии для оказания содействия в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов, применении технических средств. Специалист допускается к участию во всех следственных действиях. О наличии у следователя права при необходимости привлечь специалиста к участию в любом следственном действии гласит содержание ст. 58, 168 и ч. 5 ст. 164 УПК. Поэтому допустимо участие специалиста в допросах, опознании. Но нужно учитывать, что в статьях о порядке проведения этих следственных действий ничего не сказано о специалисте. В такой ситуации необходимо руководствоваться положениями УПК о порядке проведения следственных действий и составлении соответствующего протокола.

Педагог, психолог, участвующие в допросах несовершеннолетних обвиняемых и малолетних свидетелей, — разновидность специалистов. При этом они оказывают содействие не только следователю, но и допрашиваемому.

Теперь специалиста можно привлечь к участию не только в следственных, но и некоторых других процессуальных действиях. Но практика участия в процессуальных действиях (помимо следственных действий) только формируется; не указано об этом порядке и в УПК. Исключение составляет правило п. 3 ч. 1 ст. 53 УПК, в котором установлено, что защитник вправе привлекать специалиста в соответствии со ст. 58 УПК. Речь идет о случаях, когда при оказании юридической помощи возникли вопросы, требующие специальных знаний. Представленное при этом заключение специалиста являет-

ся доказательством. Специалист, согласно ст. 307 УК, несет уголовную ответственность за заведомо ложные показания, но не за заведомо ложное заключение. Поэтому заключение специалиста обычно является обоснованием ходатайства защитника о назначении судебной экспертизы. Высказанные в заключении показания специалиста могут найти отражение не только в ходатайствах защитника и обвиняемого, но и в некоторых процессуальных документах, составляемых следователем, в частности в протоколах ознакомления обвиняемого: а) с постановлением о назначении экспертизы; б) с заключением эксперта; в) с материалами уголовного дела. Специалистов при необходимости можно теперь привлекать участвовать в описи и наложении ареста на имущество, а также при ознакомлении обвиняемого: а) с постановлением о назначении экспертизы; б) с заключением эксперта и т.д.

Поскольку в УПК нет норм о порядке участия специалистов в процессуальных действиях помимо следственных действий, следователям рекомендуется руководствоваться положениями УПК о производстве соответствующего процессуального действия. Участие специалиста при этом не должно привести к нарушению прав участников процессуального действия.

В статье 58 УПК появилась норма о помощи специалиста в исследовании материалов дела. В данном случае речь идет о таком исследовании, которое отличается от экспертного как по форме, так и по содержанию. Результаты исследования, т.е. изучения материалов дела специалистом, представленные в виде заключения, теперь имеют доказательственное значение, кроме того, они могут быть полезны при выдвижении версий, для обоснования проведения тех или иных следственных действий, истребования документов, назначения судебной экспертизы, определения круга вопросов, ответы на которые можно получить от эксперта.

Специалист может разъяснить сторонам вопросы, связанные с назначением экспертизы, выбором эксперта, постановкой ему вопросов о возможностях данного вида экспертизы, характере специальных знаний, входящих в профессиональную компетенцию эксперта.

Согласно ч. 5 ст. 164 УПК свидетель, переводчик, эксперт и специалист, если они участвуют в следственном действии, предупреждаются об ответственности, предусмотренной ст. 307, 308 УК РФ.

Переводчиком является лицо, свободно владеющее языком, знание которого необходимо для перевода, и привлекаемое для участия в уголовном судопроизводстве в случаях, предусмотренных ст. 18 УПК, т.е. когда участвующее в деле лицо не владеет или недостаточно владеет языком, на котором ведется производство по делу. Таким лицом могут быть подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, потерпевший, другие участники с собственными интересами, а также свидетель, эксперт, специалист и т.д. Посредством переводчика обеспечивается право такого лица давать показания и объяснения, заявлять ходатайства, приносить жалобы, знакомиться с материалами уголовного дела, выступать в суде на родном языке или на другом языке, которым оно владеет. Указанное лицо имеет право бесплатно пользоваться услугами переводчика в порядке, установленном УПК. Переводчик, как отмечалось выше, должен отвечать требованиям компетентности и незаинтересованности в деле. Компетентность переводчика означает, что он хорошо владеет двумя языками, необходимыми для перевода, может свободно изъясняться на них и грамотно писать. Целесообразно вызывать для перевода профессиональных переводчиков, а также преподавателей иностранных языков высших и средних учебных заведений, иных лиц, которые в силу своей профессиональной деятельности занимаются переводческой деятельностью. Как правило, это лица с высшим образованием.

Требование незаинтересованности не исключает права обвиняемого, потерпевшего, иных участников уголовного процесса, нуждающихся в переводчике, ходатайствовать о назначении переводчиком предложенное им лицо. Это правило сходно с правом обвиняемого просить о назначении эксперта из числа указанных им лиц. Такое лицо может стать переводчиком, если оно отвечает требованиям компетентности и незаинтересованности.

О назначении лица переводчиком выносится постановление. Переводчик вправе задавать вопросы участникам уголовного судопроизводства в целях уточнения перевода. Наряду с другими участниками следственных действий, судебного разбирательства переводчик имеет право знакомиться с протоколом следственного действия, в производстве которого он участвовал, а также с протоколом судебного заседания, делать замечания, подлежащие занесению в протокол.

Верховным Судом РФ существенными нарушениями уголовно-процессуального закона, влекущими отмену приговора, признаны случаи: проведения предварительного следствия или судебного разбирательства без участия переводчика, если обвиняемый (подсудимый) не владеет или недостаточно владеет языком, на котором ведется судопроизводство; необеспечения подсудимому перевода показаний свидетелей, данных в судебном заседании; непредоставления обвинительного заключения в переводе на язык, которым владеет подсудимый.

§3. Понятые

Понятой — не заинтересованное в исходе уголовного дела лицо, привлекаемое для удостоверения факта производства следственного действия, а также содержания, хода и результатов следственного действия.

Понятыми не могут быть: а) несовершеннолетние; б) участники уголовного судопроизводства, их близкие родственники и родственники; в) работники, наделенные полномочиями по осуществлению оперативно-розыскной деятельности и (или) предварительного расследования.

Понятыми могут быть только лица, не заинтересованные в деле. Порядок выяснения незаинтересованности понятого такой же, что и для эксперта, специалиста, переводчика.

При освидетельствовании, если оно сопровождается обнажением освидетельствуемого лица, а также при личном обыске присутствуют понятые того же пола.

О порядке участия понятых в следственных действиях, о перечне этих действий указано в ст. 170 УПК. Понятые вызываются для удостоверения следственного действия, его хода и результатов. Если впоследствии возникнут сомнения у кого-либо из представителей сторон в полноте и объективности следственного действия, полученных при этом доказательствах, то понятые могут быть допрошены в качестве свидетелей. Однако не основаны на законе случаи, когда понятых вызывали для удостоверения добровольности дачи подозреваемым, обвиняемым, потерпевшим, свидетелем показаний, имеющих важное доказательственное значение. Кроме

того, нужно учитывать, что УПК не предусматривает участия понятых в допросах.

Протокол следственного действия, в котором участвовали понятые, должен составляться в ходе следственного действия или непосредственно после его окончания. Сразу же после его составления и оглашения он подписывается участниками следственного действия.

В части 3 ст. 163 УПК содержится новое основание привлечения понятых: для заверения понятыми факта невозможности подписания подозреваемым, обвиняемым, потерпевшим протокола следственного действия в силу физических недостатков или состояния здоровья. Если следственное действие проводилось без участия понятых, то они приглашаются специально для удостоверения факта невозможности подписания подозреваемым, обвиняемым, потерпевшим протокола следственного действия. В данном случае понятые нужны для составления протоколов всех следственных действий, кроме протоколов допросов. В производстве следственного действия участвуют не менее двух понятых. Необходимость в большем количестве понятых возникает при проведении следственного эксперимента, обыска, в некоторых других случаях, требующих удостоверения большого объема информации в протоколе следственного действия.

После изложения особенностей правового положения свидетеля, эксперта, специалиста, переводчика, понятого следует обратить внимание на общие для них права и обязанности.

Свидетель, эксперт, специалист, переводчик, понятые, как и другие участники следственного действия, вправе знакомиться с протоколом следственного действия и делать замечания, подлежащие занесению в него, приносить жалобы на действия дознавателя, следователя, прокурора, суда, ограничивающие их права. Свидетель, эксперт, специалист, переводчик, понятые, согласно ч. 1 ст. 161 УПК, не вправе разглашать данные предварительного следствия. Если кто-либо из названных лиц после письменного предупреждения о недопустимости разглашения указанных данных нарушит это обязательство, он может быть привлечен к уголовной ответственности по ст. 310 УК.

Согласно ч. 2 ст. 131 УПК свидетелю, его законному представителю, эксперту, специалисту, переводчику, понятым выплачиваются суммы на покрытие расходов, связанных с явкой к месту произ-

водства процессуальных действий и проживанием (п. 1). Свидетели и понятые имеют право на возмещение недополученной ими заработной платы (п. 2) и на получение сумм, компенсирующих отвлечение их от обычных занятий (п. 3). Эксперту, переводчику, понятым выплачивается вознаграждение за исполнение ими своих обязанностей, за исключением случаев, когда эти обязанности исполнялись ими в порядке служебного задания (п. 4).

Глава 11. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ УЧАСТИЕ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

§1. Отвод участников уголовного судопроизводства: основания и значение

Уголовно-процессуальный институт отводов является гарантией независимого и беспристрастного правосудия, необходимой предпосылкой соблюдения прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства и представляет собой устранение из процесса того субъекта, объективность которого по тем или иным причинам вызывает сомнения.

Чаще всего такие сомнения возникают в ходе участия дознавателя, следователя, прокурора, судьи, других лиц в расследовании или рассмотрении конкретного уголовного дела, хотя не исключено появление сомнений и по причине ненадлежащего поведения этих должностных лиц во внеслужебных отношениях. Так, Пленум Верховного Суда РФ указывает, что в ходе судебного разбирательства судьи обязаны воздерживаться от высказывания любых оценок и выводов по существу рассматриваемого дела вплоть до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора, исключив любые проявления предвзятости и необъективности⁴⁷.

Отводы обеспечивают осуществление уголовного судопроизводства должностным лицом, уполномоченным на то законом, что выступает неперемennым условием законности производимых процессуальных действий и принимаемых процессуальных решений. Так, доказательства, полученные ненадлежащим лицом (например, следователем, подлежащим отводу), признаются недопустимыми; производство предварительного расследования лицом, не уполномоченным на то или подлежащим отводу в соответствии со ст. 61 УПК, является основанием возвращения судьей уголовного дела прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом; поста-

⁴⁷ Постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 21 апреля 1987 г. № 1 (в ред. постановления Пленума от 21 декабря 1993 г. № 11 «Об обеспечении всесторонности, полноты и объективности рассмотрения судами уголовных дел» // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. М., 2000. С. 385—389.

новление приговора незаконным составом суда или вынесение вердикта незаконным составом коллегии присяжных заседателей указано в п. 2 ч. 2 ст. 381 УПК как нарушение уголовно-процессуально-го закона, влекущее отмену судебного решения.

В качестве общего критерия, ставящего под сомнение объективность и беспристрастность судьи, прокурора, следователя, дознавателя и делающего невозможным их участие в производстве по делу, ч. 2 ст. 61 УПК предусмотрены обстоятельства, дающие основание полагать, что названные должностные лица лично, прямо или косвенно заинтересованы в исходе данного уголовного дела. При этом понятие «исход уголовного дела» охватывает не только результаты предварительного расследования и судебного разбирательства, но и все другие моменты (к примеру, решение вопроса о мере пресечения).

Эти обстоятельства конкретизированы в п. 1—3 ч. 1 ст. 61 УПК: судья, прокурор, следователь, дознаватель не могут участвовать в производстве по уголовному делу, если они: 1) являются потерпевшим, гражданским истцом, гражданским ответчиком или свидетелем по данному уголовному делу; 2) участвовали в качестве присяжного заседателя, эксперта, специалиста, переводчика, понятого, секретаря судебного заседания, защитника, законного представителя подозреваемого, обвиняемого, представителя потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика, а судья также — в качестве дознавателя, следователя, прокурора в производстве по данному уголовному делу; 3) являются близким родственником или родственником любого из участников производства по уголовному делу.

В пунктах 1 и 2 ч. 1 ст. 61 УПК указана недопустимость совмещения в одном лице функций должностного лица, осуществляющего уголовное судопроизводство, и какого-либо иного участвующего в деле лица, как имеющего, так и не имеющего самостоятельного процессуального интереса. Так, в силу незаменимости свидетеля в уголовном процессе устраняется из производства по уголовному делу лицо, допрошенное в качестве свидетеля (как на предварительном расследовании, так и в судебном разбирательстве), или если имеются данные, в силу которых оно может быть по закону вызвано для допроса в качестве свидетеля⁴⁸.

⁴⁸ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. № 9. С. 11.

Основанием для сомнений в объективности должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство, являются их родственные отношения с кем-либо из участников производства по уголовному делу. Исходя из понятий «близкие родственники» и «родственники», определенных в п. 4 и 36 ст. 5 УПК, основанием для отвода служит любая степень родства. Пункт 3 ст. 5 УПК предусматривает еще одну категорию — «близкие лица», однако установление факта подобных отношений не подпадает под действие п. 3 ч. 1 ст. 61 УПК, но может расцениваться как иное обстоятельство, указанное в ч. 2 этой статьи.

Перечень обстоятельств, исключающих участие в производстве по уголовному делу, не является исчерпывающим: к иным обстоятельствам, исключающим участие в судопроизводстве, в конкретной ситуации относятся любые факты, свидетельствующие о личной заинтересованности судьи, прокурора, следователя, дознавателя в исходе дела и вызывающие сомнения в их беспристрастности. Так, признано нарушением закона участие судьи в рассмотрении дела, по которому ее супруг проводил оперативно-розыскные мероприятия; незаконно также рассмотрение дела судьей, ранее по другому делу являвшейся защитником подсудимого, который был по тому делу признан виновным и осужден⁴⁹.

Обстоятельства, перечисленные в ст. 61 УПК, устраняют из судопроизводства не только судью, прокурора, следователя, дознавателя, но также лиц, чья беспристрастность служит условием принятия законного и обоснованного решения по уголовному делу: присяжного заседателя, секретаря судебного заседания, переводчика, эксперта, специалиста (ч. 1 ст. 62 УПК).

Кроме того, по тем же основаниям отводу подлежат должностные лица, осуществляющие полномочия органа дознания (ст. 40 УПК), должностное лицо органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, привлеченного следователем к участию в следственном действии (ч. 7 ст. 164 УПК).

Наряду с общими основаниями для отвода (ст. 61 УПК) применительно к отдельным субъектам (судье, переводчику, эксперту, специалисту) законом установлены дополнительные основания.

⁴⁹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3. С. 16, 17; № 6. С. 13, 14.

В отношении судьи ст. 63 УПК предусмотрена недопустимость повторного участия в рассмотрении уголовного дела. Приняв то или иное процессуальное решение, судья уже высказал мнение по поводу обстоятельств рассмотренного им уголовного дела. Это ставит под сомнение объективность и беспристрастность проверки тем же судьей того же решения в суде второй инстанции или в порядке надзора, либо вынесения с его участием законного и обоснованного решения в суде первой или второй инстанции, либо в порядке надзора после отмены первоначально принятого.

Участие судьи в досудебном производстве, по общему правилу, не является основанием для его отвода при разбирательстве дела по существу, поскольку при рассмотрении жалоб или ходатайств о производстве процессуальных действий не затрагивается существо дела и не оценивается содержание доказательств, которые будут получены в результате проведения этих процессуальных действий.

Это правило действует и в отношении принятия судьей решения о применении заключения под стражу либо о продлении его срока, а также решения по результатам проверки правомерности задержания, заключения под стражу и продления его срока. Закон не запрещает судье, разрешившему ходатайство о применении заключения под стражу или продлении его срока, рассматривать по тому же делу жалобы на действия и решения дознавателя, следователя и прокурора.

В отличие от судьи, прокурор, следователь, дознаватель, секретарь судебного заседания, переводчик, эксперт, специалист не подлежат отводу из дальнейшего производства, если они в таком же качестве участвовали в предварительном расследовании или судебном рассмотрении этого дела. Так, участие прокурора в производстве предварительного расследования, а равно его участие в судебном разбирательстве не является препятствием для дальнейшего участия прокурора в производстве по данному уголовному делу (ч. 2 ст. 66 УПК). Также допускается совмещение процессуальных функций эксперта и специалиста, в том числе в ходе производства по одному уголовному делу. Если лицо участвовало в деле в качестве специалиста, это не является препятствием для последующего выполнения им в данном уголовном деле обязанностей эксперта (п. 1 ч. 2 ст. 70 УПК).

Дополнительным основанием для отвода дознавателя является проведение им по данному уголовному делу оперативно-розыскных мероприятий (ч. 2 ст. 41 УПК).

Дополнительное основание для отвода переводчика, установленное ч. 2 ст. 69 УПК, — его некомпетентность, которая может заключаться в несвободном владении языком, на котором ведется процесс, языком вообще или диалектом, на котором говорит лицо, участвующее в деле, либо на котором составлен тот или иной документ.

Специфика процессуального положения эксперта обуславливает его устранение из уголовного судопроизводства не только в случаях, предусмотренных ст. 61 УПК, но также: а) если он находился или находится в служебной или иной зависимости от сторон или их представителей; б) если обнаружится его некомпетентность (п. 2 и 3 ч. 2 ст. 70 УПК). Указанные обстоятельства служат основаниями и для отвода специалиста (ч. 2 ст. 71 УПК).

Кроме того, в производстве судебной экспертизы в отношении живого лица не может участвовать врач, который до ее назначения оказывал указанному лицу медицинскую помощь, что распространяется также на судебно-медицинскую или судебно-психиатрическую экспертизы, осуществляемые без непосредственного обследования лица (ч. 3 ст. 18 Федерального закона от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации»⁵⁰).

Отвод может быть заявлен экспертному учреждению в целом, если обнаружится заинтересованность в исходе дела руководителя этого учреждения.

Выполнение при производстве по уголовному делу функции защиты подозреваемого, обвиняемого или представительства прав и интересов потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика обусловило наличие самостоятельного, отличного от закрепленного в ст. 61 УПК, перечня обстоятельств, исключающих участие в деле защитника и представителя. Согласно ст. 72 УПК защитник, представитель потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика не вправе участвовать в производстве по уголовному делу, если он: 1) ранее участвовал в производстве по данному

⁵⁰ СЗ РФ. 2001. № 23. Ст. 2291.

уголовному делу в качестве судьи, прокурора, следователя, дознавателя, секретаря судебного заседания, свидетеля, эксперта, специалиста, переводчика или понятого; 2) является близким родственником или родственником судьи, прокурора, следователя, дознавателя или секретаря судебного заседания, принимавшего либо принимающего участие в производстве по данному уголовному делу, или лица, интересы которого противоречат интересам участника уголовного судопроизводства, заключившего с ним соглашение об оказании защиты; 3) оказывает или ранее оказывал юридическую помощь лицу, интересы которого противоречат интересам защищаемого им подозреваемого, обвиняемого либо представляемого им потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика.

Запрет выполнения одним лицом функций защитника, представителя и судьи, прокурора, следователя, дознавателя, секретаря судебного заседания, свидетеля, эксперта, переводчика, понятого ограничен лишь рамками данного уголовного дела. В случае, если адвокат ранее работал судьей и несколько лет назад принимал участие в рассмотрении дела по обвинению подсудимого в совершении другого преступления, это основанием для отвода не является⁵¹.

Защитник не может быть допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах уголовного дела, которые стали ему известны в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием (п. 2 ч. 2 ст. 56 УПК). Но если эти обстоятельства стали известны защитнику не в связи с участием в производстве по уголовному делу (к примеру, лицо, приглашенное впоследствии в качестве защитника, было очевидцем преступления), он может выступать свидетелем и тогда подлежит отводу. Однако защитник вправе давать показания в интересах своего подзащитного, к примеру, по факту фальсификации материалов дела⁵².

Защитник, представитель подлежат отводу, если состоят в родственных отношениях не только с участниками процесса, но и с любым другим лицом, интересы которого противоречат интересам их клиента. Более широко это основание для отвода определено в

⁵¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2001. № 2. С. 16.

⁵² Определение Конституционного Суда РФ от 6 марта 2003 г. «По жалобе гражданина Цицкишвили Г.В. на нарушение его конституционных прав п. 2 ч. 3 ст. 56 УПК РФ» // СЗ РФ. 2003. № 21. Ст. 2060.

п. 2 ч. 4 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»: адвокат не вправе принимать от лица, обратившегося к нему за оказанием юридической помощи, поручение в случае, если он состоит не только в родственных, но и в семейных отношениях с должностным лицом, которое принимало или принимает участие в расследовании или рассмотрении дела данного лица.

Поскольку одно и то же лицо не может быть защитником двух подозреваемых или обвиняемых, если интересы одного из них противоречат интересам другого (ч. 6 ст. 49 УПК), основанием для отвода защитника, представителя является оказание ими по данному делу или ранее юридической помощи лицам, интересы которых противоречат интересам их клиента.

Кроме того, согласно п. 2 ч. 4 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», основанием для отвода служит наличие самостоятельного интереса адвоката по предмету соглашения с доверителем, отличного от интереса данного лица.

Незнание защитником языка, на котором ведется судопроизводство, не может служить основанием для отстранения его от участия в деле.

Не является основанием для устранения защитника из производства по уголовному делу, в материалах которого содержатся сведения, составляющие государственную тайну, отсутствие у него допуска к государственной тайне⁵³.

§2. Заявление отвода и самоотвода

Обязанность заявить *самоотвод* при наличии обстоятельств, исключающих участие в производстве по уголовному делу, предусмотрена законом не только для должностных лиц, осуществляющих судопроизводство (судьи, прокурора, следователя, дознавателя), а так

⁵³ Постановление Конституционного Суда РФ от 27 марта 1996 г. по делу о проверке конституционности ст. 1 и 21 Закона Российской Федерации от 21 июля 1993 г. «О государственной тайне» в связи с жалобами граждан В.М. Гурджиянца, В.Н. Синцова, В.Н. Бугрова и А.К. Никитина // СЗ РФ. 1996. № 15. Ст. 1768.

же для иных участников (секретаря судебного заседания, переводчика, эксперта, специалиста), но и для лиц, защищающих или представляющих интересы подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика (ч. 1 ст. 62 УПК).

Если самоотвода не последовало, *отвод* может быть заявлен другими участвующими в деле лицами. Закон устанавливает неодинаковый перечень лиц, наделенных правом заявлять отводы. Так, отвод прокурору, следователю, дознавателю, секретарю судебного заседания, переводчику, эксперту, специалисту, защитнику, представителю потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика может быть заявлен подозреваемым, обвиняемым, его законным представителем, защитником, а также государственным обвинителем, потерпевшим, гражданским истцом, гражданским ответчиком или их представителями (ч. 2 ст. 62 УПК).

Из этого общего правила некоторые исключения установлены для судьи, которому отвод может быть заявлен всеми участниками уголовного судопроизводства (ч. 1 ст. 64 УПК). Однако применительно к судебному разбирательству круг лиц, правомочных заявить отвод составу суда или кому-либо из судей, ограничен сторонами обвинения и защиты (ч. 1 ст. 266 УПК).

Заявлять мотивированный отвод присяжным заседателям имеют право стороны, а немотивированный отвод — только подсудимый или его защитник, государственный обвинитель (п. 1, 2 ч. 5 ст. 327 УПК).

Согласно ч. 2 ст. 69 УПК перечень участников процесса, имеющих право заявить отвод переводчику в связи с его некомпетентностью, шире, чем по обстоятельствам, указанным в ст. 61 УПК, и включает помимо сторон свидетеля, эксперта и специалиста.

Обоснованный отвод, заявленный кем-либо из участников уголовного судопроизводства, подлежит удовлетворению. В целях сохранения личного и профессионального авторитета судьи, прокурор, следователь, дознаватель, другие лица, в силу обстоятельств оказавшиеся в ситуации, ставящей под сомнение их объективность, должны сами, не дожидаясь заявления отвода, устранившись от участия в деле, изложив мотивы самоотвода.

Порядок заявления отвода и его форма в законе не оговорены. Отвод может быть письменным или устным, однако обязательно

должен найти отражение в материалах уголовного дела. Устное ходатайство должно быть занесено дознавателем, следователем, прокурором, судом в протокол следственного действия или судебного заседания, составляемый в соответствии со ст. 166 и 259 УПК. Если устное ходатайство заявлено вне рамок какого-либо следственного действия, дознаватель, следователь, прокурор составляют об этом протокол, руководствуясь ст. 166 УПК. В протоколе во всяком случае должно быть указано: время и место его составления; кем он составлен; кто обратился с устным ходатайством об отводе, содержание и доводы последнего.

Обязательных реквизитов письменного ходатайства об отводе закон не устанавливает. Тем не менее отвод должен быть мотивированным, т.е. заявитель должен изложить известные ему конкретные обстоятельства, которые свидетельствуют о личной (прямой или косвенной) заинтересованности лица в исходе дела и невозможности его участия в производстве по данному делу. При отказе привести мотивы отвода в его удовлетворении отказывается. Исключение предусмотрено п. 2 ч. 5 ст. 327, ч. 12, 13 ст. 328 УПК: право безмотивного отвода присяжных заседателей в процессе формирования коллегии присяжных предоставлено подсудимому или его защитнику, государственному обвинителю.

Ходатайство об отводе может быть подано непосредственно должностному лицу или органу, полномочному принять по нему решение. Если отвод заявляется лицу, не имеющему права его разрешить, данное ходатайство передается адресату с необходимыми объяснениями по поводу обстоятельств, послуживших основанием для отвода.

По общему правилу право участников уголовного судопроизводства на отвод не ограничено какими-либо сроками как на досудебных стадиях уголовного судопроизводства, так и при рассмотрении дела судом, поэтому он может быть заявлен в любой момент производства по уголовному делу. Однако в силу ч. 2 ст. 64 УПК отвод судье заявляется до начала судебного следствия, а в случае рассмотрения уголовного дела судом с участием присяжных заседателей — до формирования коллегии присяжных заседателей. Отводы присяжным заседателям заявляются в ходе формирования коллегии присяжных заседателей (ст. 328 УПК). В ходе дальнейшего судебного

заседания заявление об отводе допускается лишь в случае, когда основание для него ранее не было известно стороне.

Заявленный отвод сам по себе не устраняет участника из уголовного судопроизводства и не приостанавливает производства следственных и иных процессуальных действий.

§3. Рассмотрение отвода и самоотвода

Если самоотвод или отвод какому-либо участнику уголовного судопроизводства не был заявлен, но прокурору или суду иным образом стали известны обстоятельства, исключающие возможность его участия в деле, прокурор (на досудебном производстве) и суд (в судебном разбирательстве) имеют право по собственной инициативе поставить и разрешить вопрос о его отводе. Такой вывод вытекает из обязанности прокурора осуществлять от имени государства надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного расследования (ч. 1 ст. 37 УПК) и обязанности суда обеспечить необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав (ч. 3 ст. 15 УПК). Так, прокурор обязан в соответствии с п. 7 ч. 2 ст. 37 УПК отстранить их от дальнейшего производства расследования в связи с тем, что ими допущено нарушение требований закона при производстве предварительного расследования (не заявлен самоотвод при наличии к тому оснований). Неустранение из судопроизводства участников, подлежащих отводу, приведет к недопустимости собранных ими доказательств и отмене принятых по уголовному делу решений.

Закон дифференцирует порядок рассмотрения отводов и самоотводов на досудебном и судебном производствах, а также применительно к отдельным участникам процесса.

Существуют, однако, общие особенности процедуры разрешения отвода. Во-первых, участник процесса, которому заявлен отвод, вправе изложить свои объяснения по поводу отвода. Так, объяснения судьи по поводу заявленного отвода произносятся публично до удаления остальных судей в совещательную комнату для решения вопроса об отводе. В объяснении судья дает юридическую оценку обстоятельствам, в связи с которыми ему заявлен отвод. В случае,

если судья не признает наличия фактических оснований для отвода, он должен сослаться на соответствующие доказательства, для предоставления которых суд может объявить перерыв в судебном заседании или отложить судебное разбирательство (ст. 253 УПК). По заявленному отводу, как и при заявлении любого ходатайства, суд заслушивает мнение участников судебного разбирательства (ч. 2 ст. 271 УПК).

Во-вторых, в целях проверки обоснованности ходатайства об отводе суд или должностное лицо, осуществляющее уголовное судопроизводство, вправе истребовать необходимые для этого документы или заслушать объяснения соответствующих лиц.

В-третьих, отвод, заявленный участникам уголовного судопроизводства, так же как и другие ходатайства, на досудебном производстве разрешается в порядке, предусмотренном гл. 15 УПК, в судебном заседании — также с учетом требований ст. 65, 66 и 68—72 (ч. 2 ст. 266 УПК).

В соответствии со ст. 121 УПК ходатайство об отводе подлежит рассмотрению и разрешению непосредственно после его заявления. В случаях, когда немедленное принятие решения по отводу, заявленному в ходе предварительного расследования, невозможно, оно должно быть разрешено не позднее трех суток со дня его заявления.

В-четвертых, по результатам рассмотрения ходатайства об отводе дознаватель, следователь или прокурор выносят мотивированное постановление, а суд (судья) — мотивированное определение или постановление, в котором либо удовлетворяется ходатайство об отводе, либо отказывается в этом.

В-пятых, принятое по ходатайству об отводе решение сообщается участнику процесса, заявившему отвод; ему разъясняется порядок обжалования решения.

Порядок рассмотрения заявления об отводе судьи, регламентированный ст. 65 УПК, различается в зависимости от того, заявлен он судье, нескольким судьям или всему составу суда при коллегиальном рассмотрении дела; судье, рассматривающему дело единолично; судье, рассматривающему ходатайство о производстве процессуального действия или жалобу на досудебном производстве.

Отвод, заявленный судье, разрешается остальными судьями, если уголовное дело рассматривается судом коллегиально, в отсутствие

судьи, которому заявлен отвод. Отвод, заявленный несколькими судьям или всему составу суда, разрешается тем же судом в полном составе большинством голосов (ч. 2 и 3 ст. 65 УПК).

Отвод, заявленный судьье, единолично рассматривающему уголовное дело, либо ходатайство о применении меры пресечения или производстве следственных действий, либо жалобу на постановление об отказе в возбуждении уголовного дела или о его прекращении, разрешается этим же судьей (ч. 4 ст. 65 УПК).

Отвод, заявленный судьье, разрешается судом в совещательной комнате с вынесением определения или постановления, излагаемого в виде отдельного документа, который подписывается судьями, решающими этот вопрос. В нем отражается следующее: кем и по каким основаниям заявлен отвод, объяснения судьи по поводу отвода, решение об удовлетворении заявленного отвода или об отказе в этом. Данное определение или постановление оглашается в судебном заседании.

Если отвод, заявленный судьье, отклоняется, разбирательство дела продолжается в прежнем составе суда. При удовлетворении отвода слушание дела откладывается с целью обеспечения законного состава суда (ч. 5 ст. 65 УПК).

Если одновременно с отводом судьье заявлен отвод кому-либо из других участников производства по уголовному делу, то в первую очередь разрешается вопрос об отводе судьи (ч. 6 ст. 65 УПК).

Согласно ст. 66 УПК решение об отводе прокурора в ходе досудебного производства по уголовному делу принимает вышестоящий прокурор, а в ходе судебного производства — суд, рассматривающий уголовное дело.

Решение об отводе следователя или дознавателя принимает прокурор (ч. 1 ст. 67 УПК). В случае производства предварительного следствия следственной группой подозреваемому, обвиняемому объявляется состав следственной группы (ч. 2 ст. 163 УПК), разъясняется право отвода отдельных следователей или всего состава следственной группы.

Следователь вправе не согласиться с решением прокурора о его отводе или отстранении от дальнейшего ведения следствия и представить уголовное дело вышестоящему прокурору с письменным изложением своих возражений (п. 7 ч. 3 ст. 38 УПК). Обжаловать

решение прокурора об отводе может и дознаватель, что, однако, не приостанавливает исполнения этого решения (ч. 4 ст. 41 УПК).

Решение об отводе секретаря судебного заседания принимает суд, рассматривающий уголовное дело, или судья, председательствующий в суде с участием присяжных заседателей (ч. 1 ст. 68 УПК).

В силу ст. 69—72 УПК решение об отводе переводчика, эксперта, специалиста, защитника, представителя потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика в ходе досудебного производства принимает дознаватель, следователь или прокурор, а также суд — в случаях, предусмотренных ст. 165 УПК. В судебном разбирательстве такое решение принимает суд, рассматривающий данное уголовное дело, или судья, председательствующий в суде с участием присяжных заседателей.

Раздел третий

ДОКАЗАТЕЛЬСТВА И ДОКАЗЫВАНИЕ

Глава 12. ДОКАЗАТЕЛЬСТВА И ДОКАЗЫВАНИЕ

§1. Общие положения теории доказывания

Важнейшей составной частью уголовно-процессуальной деятельности является *доказывание*. Для осуществления успешной борьбы с преступностью, а также защиты прав и законных интересов граждан необходимо, чтобы по каждому уголовному делу были установлены в точном соответствии с действительностью обстоятельства происшедшего. Лишь при этом условии представляется возможным правильно разрешить в ходе уголовного судопроизводства вопросы о наличии в исследуемом событии состава преступления, о виновности конкретного лица в совершении преступления и применить к нему справедливое наказание.

Достоверное установление имевшего место в прошлом общественно опасного деяния во всех его юридически значимых чертах осуществляется путем доказывания, которое по сути представляет собой процесс познания. Гносеологический характер процессуального доказывания обусловлен тем, что по уголовному делу выявляются и исследуются ранее неизвестные обстоятельства события преступления по оставленным им следам. В основе доказывания как частного проявления общей теории познания находятся следующие основные положения материалистической диалектики.

Вне зависимости от нашей жизнедеятельности и наших ощущений рядом с нами существует окружающий мир (предметы, строения, живые организмы, явления и т.д.), который представляет собой объективную реальность.

Окружающий нас мир обладает свойством отображаться и проявляться в живой и неживой природе, на материальных предметах и в сознании людей.

Имеющиеся следы — отображения возможно отыскать, зафиксировать (в той или иной форме), исследовать и представить иным субъектам познания для самостоятельного изучения и восприятия.

Отталкиваясь от приведенных положений, можно сформулировать важный для уголовно-процессуального доказывания вывод: не существует событий, явлений и действий, которые не оставили бы о себе характеризующей информации в виде материальных следов или мысленного образа в человеческом сознании. При совершении противоправного деяния в окружающем мире всегда остаются разнообразные следы как на различных предметах (материальные следы преступления), так и в сознании людей, оказавшихся очевидцами подготовки, исполнения или сокрытия преступления (мысленные следы — образы).

Проявление тех или иных обстоятельств преступления независимо от того, в чем выразилось само событие (в определенном действии или бездействии), отражается во внешней среде в различных формах и на разных уровнях. В философии различают три формы отражения: в неживой (неорганической) природе, живой (органической) природе и психические формы отражения.

Все эти формы отражения, будучи результатом воздействия (следами) события преступления, служат исходным материалом для раскрытия природы каждого факта в отдельности и познания в соответствии с действительностью совокупности обстоятельств, образующих событие преступления в целом.

Обнаруживая и исследуя доказательства, дознаватель, следователь, прокурор и суд на их основе посредством абстрактного мышления восстанавливают в своем сознании картину преступления; констатируют, кто и по каким мотивам его совершил, а также ряд других обстоятельств, необходимых для разрешения дела по существу.

Процедура собирания, фиксации и проверки доказательств, установление их связи с исследуемым событием и формирование на основе этих сведений выводов о виновности определенного лица в совершении преступления составляют содержание доказывания. Данная деятельность, а также используемые при этом средства, регламентируются уголовно-процессуальными нормами.

С учетом изложенного можно заключить, что уголовно-процессуальное доказывание — это регламентированная нормами уголовно-процессуального права деятельность дознавателя, следователя, прокурора и суда (судьи) при участии иных субъектов уголовного судопроизводства по собиранию, проверке и оценке любых сведений об обстоятельствах, имеющих значение для правильного разрешения уголовного дела.

Совокупность уголовно-процессуальных норм, определяющих содержание, цели и предмет доказывания; понятие и виды доказательств, а также особенности доказывания в различных стадиях судопроизводства и по некоторым категориям дел называется *доказательственным правом*. Оно является частью уголовно-процессуального права и теории доказательств. Занимая центральное место в уголовно-процессуальном праве, оно призвано обеспечить достоверное установление имеющих существенное значение для уголовного дела сведений, а также гарантированную реализацию принципов уголовного процесса, определяющих структуру и характер уголовного судопроизводства.

Нормы доказательственного права неразрывно связаны с иными уголовно-процессуальными нормами, определяющими назначение судопроизводства и его руководящие положения; полномочия государственных органов; права и обязанности участников процесса; порядок производства следственных и судебных действий; требования, которым должны отвечать решения, принимаемые в уголовном процессе.

Теория доказательств, являясь частью науки об уголовном процессе, изучает методологические основы доказывания; рассматривает понятие, виды и классификацию доказательств; их правовые свойства (относимость и допустимость); предмет и пределы доказывания.

Предметом ее изучения также являются нормы доказательственного права, практическая деятельность по применению этих норм

субъектами уголовного судопроизводства и разработка рекомендаций, способствующих правильному использованию доказательств.

Доказывание в уголовном судопроизводстве, равно как и процесс познания в любой сфере человеческой деятельности, направлено на постижение объективной истины. В гносеологии объективная истина понимается как такое знание о свойствах и особенностях объекта, которое воспроизводит их в сознании познающего субъекта такими, каковы они есть в действительности. Объективной истиной является, таким образом, знание, содержание которого существует объективно, независимо от сознания и воли человека. Будучи объективной по содержанию, истина в то же время субъективна по форме.

Установить истину в уголовном процессе означает познать происшедшее событие и все обстоятельства, подлежащие установлению и доказыванию по уголовному делу, в соответствии с тем, какое они имели место в действительности.

Обязанность достижения этой цели, равно как и обязанность уголовно-процессуального доказывания, возлагается на государственные органы и должностных лиц, осуществляющих производство по уголовному делу: дознавателя, следователя, прокурора и суд (судью).

Совокупность предусмотренных уголовным и уголовно-процессуальным законодательством обстоятельств, которые подлежат установлению (доказыванию) по каждому уголовному делу независимо от его специфики, для правильного его разрешения, называется *предметом доказывания*.

В соответствии со ст. 73 УПК к предмету доказывания относятся:

- 1) событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления);
- 2) виновность лица в совершении преступления, форма его вины и мотивы;
- 3) обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого;
- 4) характер и размер вреда, причиненного преступлением;
- 5) обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния;
- 6) обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание;
- 7) обстоятельства, которые могут повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания;

8) обстоятельства, способствовавшие совершению преступления.

Некоторые особенности имеет предмет доказывания по уголовным делам в отношении несовершеннолетних (ст. 421 УПК); по уголовным делам о применении принудительных мер медицинского характера (ст. 434 УПК).

Доказывание события преступления предполагает полное, всестороннее и объективное выяснение всех обстоятельств дела, необходимых для правильной квалификации преступления и правильного разрешения (объект и объективная сторона преступления).

Место и время совершения общественно опасного деяния как элементы события преступления подлежат установлению по каждому делу независимо от того, имеют ли они значение для правовой квалификации правонарушения или нет. Установление времени совершения преступления не только конкретизирует исследуемое событие, но и в соответствующих случаях обеспечивает возможность применения в отношении обвиняемого (подозреваемого) акта амнистии или срока давности, а также способствует доказыванию одного из признаков преступления (например, совершение преступления против военной службы гражданами, пребывающими в запасе, во время прохождения ими военных сборов).

Способ совершения преступления представляет собой комплекс выполненных в определенной последовательности действий, направленных на достижение преступного результата. Способ может иметь квалифицирующее значение (например, умышленное уничтожение имущества путем поджога), а также играть роль обстоятельства, отягчающего наказание (например, совершение преступления с использованием форменной одежды или документов представителя власти).

Под другими обстоятельствами, составляющими понятие события преступления, имеются в виду следующие факторы: последствия преступления, не охватываемые понятием ущерба; сведения о потерпевшем и характере его действий; предпринятые обвиняемым меры сокрытия преступления и аналогичного рода обстоятельства.

Доказать виновность обвиняемого — это значит установить, что данное преступление совершено данным конкретным лицом; что обвиняемый действовал виновно, т.е. с умыслом или по неосторожности (субъект и субъективная сторона преступления). При этом

необходимо обосновать, в чем конкретно выразился умышленный мотив, как именно было реализовано противоправное намерение, какова была цель преступления. Если деяние квалифицировано как неосторожное — доказыванию подлежит как именно оно совершено: в результате преступной небрежности или самонадеянности. Наряду с этим необходимо доказать, что данное лицо может быть субъектом преступления: достигло возраста уголовной ответственности и является вменяемым.

По некоторым уголовным делам для правильного их разрешения необходимо доказать, что обвиняемый обладает признаками так называемого специального субъекта преступления (должностное лицо, военнослужащий и т.д.); что обвиняемый действовал в своеобразных условиях (превышение пределов необходимой обороны, сильное душевное волнение и т.п.).

Установление цели и мотива преступления главным образом определяет субъективную сторону противоправного деяния и влияет на его квалификацию.

Под обстоятельствами, характеризующими личность обвиняемого, следует понимать:

а) формальные (установочные) сведения о личности гражданина (фамилия, имя, отчество, год рождения и т.д.);

б) сведения, отображающие социальную значимость этого гражданина, его позитивные и негативные качества.

В частности, доказыванию подлежат обстоятельства о поведении обвиняемого до, во время и после совершения преступления; о роде его занятий (место работы или учебы); об образовании, о семейном положении; о наличии у него государственных наград, почетных и иных званий, инвалидности, прежних судимостей; о нахождении у такого лица на иждивении несовершеннолетних детей, престарелых родителей и т.д.

Доказывание характера и размера ущерба, причиненного преступлением, обусловлено, во-первых, тем, что от этого в ряде случаев зависит решение уголовно-правовых вопросов (о квалификации преступления, о мере наказания), во-вторых, необходимостью обеспечения защиты прав и законных интересов потерпевшего и гражданского истца (для доказывания фактических и юридических оснований заявленного гражданского иска и возможной конфиска-

ции имущества). Кроме того, установление характера вреда (морального, физического, имущественного) и лица, которому этот вред причинен, важно для решения вопроса о признании такого лица потерпевшим и (или) гражданским истцом.

В рамках предмета доказывания также должны устанавливаться обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния. В соответствии с УК РФ к таковым относятся: необходимая оборона (ст. 37); причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление (ст. 38); крайняя необходимость (ст. 39); физическое или психическое принуждение (ст. 40); обоснованный риск (ст. 41); выполнение приказа или распоряжения (ст. 42). Их выяснение влечет за собой, в зависимости от стадии процесса, следующие решения: отказ в возбуждении уголовного дела, прекращение уголовного дела и уголовного преследования, вынесение оправдательного приговора.

Выявление и доказывание обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, обусловлено обязанностью суда разрешить при постановлении приговора следующие вопросы: подлежит ли подсудимый наказанию за совершенное им преступление; какое именно наказание ему должно быть назначено; нет ли оснований для постановления приговора без назначения наказания; может ли быть применена санкция ниже низшего предела или условное осуждение; какой вид исправительного учреждения и режим должны быть определены подсудимому при назначении ему наказания в виде лишения свободы.

Перечень обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, приведен в ст. 61 и 63 УК. При этом необходимо учесть, что отягчающие обстоятельства законодателем перечислены исчерпывающе, а к числу смягчающих обстоятельств могут быть отнесены не только прямо указанные в уголовном законе, но и иные.

Содержание обстоятельств, которые могут повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания, также раскрывается в уголовном законе. Это прежде всего невменяемость (ст. 21 УК); деятельное раскаяние (ст. 75); примирение с потерпевшим (ст. 76); истечение сроков давности уголовного преследования (ст. 78); амнистия (ст. 84); помилование (ст. 85); возможность исправления несовершеннолетнего без применения наказания принудительными мерами воспитательного воздействия (ст. 90).

К числу обстоятельств, позволяющих освободить лицо от наказания, законодатель также относит условно-досрочное освобождение от отбывания наказания (ст. 79 УК); замену неотбытой части наказания более мягким видом наказания (ст. 80); освобождение от наказания в связи с изменением обстановки (ст. 80.1); освобождение от наказания в связи с болезнью (ст. 81); отсрочку отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей (ст. 82); освобождение от наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора суда (ст. 83).

Выявление обстоятельств, способствовавших совершению преступлений, обусловлено, во-первых, их значимостью для правильного разрешения уголовного дела в силу возможности влиять на степень и характер ответственности и, во-вторых, профилактическими мотивами: неустранение факторов, облегчивших или способствовавших достижению преступного результата, вновь провоцирует совершение общественно опасного деяния.

Предмет доказывания един на всех стадиях уголовного процесса (ст. 73, 220, 299, 307 УПК). Совокупность обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, также одинакова для всех уголовных дел вне зависимости от квалификации преступления.

Если предмет доказывания — совокупность устанавливаемых сведений (об имевших место событиях), то под пределами доказывания понимается такая совокупность доказательств, которая необходима и достаточна для установления обстоятельств, образующих предмет доказывания (ст. 73 УПК), а также иных обстоятельств, имеющих значение для законного, обоснованного и справедливого разрешения уголовного дела по существу.

Определение границ (пределов) исследования по конкретному уголовному делу зависит от предмета доказывания, от активности субъектов доказывания, от количества и качества собранных доказательств.

Достаточность доказательств (предел доказывания) устанавливают должностные лица и органы, принимающие решения в ходе производства по делу: дознаватель, следователь, прокурор и суд. Никакие доказательства не имеют для органов дознания, следователя, прокурора и суда заранее установленной силы. Суд не связан перечнем доказательств, собранных в ходе предварительного расследования уголовного дела и представленных государственным обвините-

лем. Он может по ходатайству подсудимого, защитника или других участников судебного разбирательства исследовать новые обстоятельства и доказательства, необходимые для разрешения дела.

§2. Доказательства в уголовном судопроизводстве

Каждое из обстоятельств, входящих в предмет доказывания, а также иные обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела, дознавателем, следователем, прокурором и судом может быть установлено (доказано) лишь при помощи доказательств. В соответствии с ч. 1 ст. 74 УПК *доказательствами* являются любые сведения, на основе которых в предусмотренном законом порядке суд, прокурор, следователь, дознаватель устанавливают наличие или отсутствие общественно опасного деяния, виновность лица, совершившего это деяние, иные обстоятельства, подлежащие доказыванию (ст. 73 УПК), а также другие обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения уголовного дела.

Анализ содержания указанной статьи позволяет выделить следующие признаки уголовно-процессуального доказательства, по содержанию представляющие собой:

а) сведения о явлениях, событиях, имевших место в прошлом или существующих в настоящем (информация об обстоятельствах уголовного дела, достоверность которой еще предстоит проверить), а также доказательственные сведения (проверенная информация, достоверность которой установлена и на основе которой можно делать выводы об обстоятельствах, входящих в предмет доказывания);

б) любые сведения и данные, имеющие значение для дела, т.е. сведения, на основе которых устанавливаются наличие или отсутствие общественно опасного деяния, виновность или невиновность лица в совершении преступления и иные обстоятельства, необходимые для правильного разрешения уголовного дела.

При определении доказательства принято исходить из единства доказательственной информации (его содержания) и процессуального источника (его процессуальной формы). Это вызвано тем, что вне процессуальной формы (предусмотренного УПК источника доказательств) никакая информация не будет иметь доказательственного значения. По справедливому утверждению М.С. Строговича,

это всегда форма совершения предусмотренных процессуальных законом действий и принятия предусмотренных законом решений и вместе с тем форма процессуального закрепления этих действий и решений (протокол, постановление, определение, приговор)⁵⁴.

По своей процессуальной форме доказательства должны отвечать следующим обязательным условиям:

1) они получены в результате деятельности уполномоченных на то должностных лиц и государственных органов;

2) получены из предусмотренного законом источника (ч. 2 ст. 74 УПК). Не могут служить доказательствами по делу анонимные заявления, слухи, домыслы, информация, полученная в результате применения негласных оперативно-розыскных мер, без проверки ее следственным путем;

3) получены в установленном законом процессуальном порядке. Даже если сведения получены из законного источника, но с отступлением от регламентированной процессуальной нормы процедуры, достоверность доказательственного материала ставится под сомнение.

Так, согласно ч. 2 ст. 75 УПК, к недопустимым доказательствам относятся показания подозреваемого, обвиняемого, данные в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника, включая случаи отказа от защитника, и не подтвержденные подозреваемым, обвиняемым в суде; показания потерпевшего, свидетеля, основанные на догадке, слухе, а также показания свидетеля, который не может указать источник своей осведомленности; иные доказательства, полученные с нарушением требований УПК.

К числу последних относятся ситуации, когда: следственное действие произведено лицом, не имеющим на то полномочий; следственное действие вопреки требованию закона произведено без участия понятых; показания получены посредством применения угроз, запугивания, обмана или иных незаконных мер; нарушена процессуальная процедура следственного действия, что повлекло за собой сомнение в достоверности полученных результатов; доказательство получено в результате действий, не предусмотренных УПК.

⁵⁴ Строгович М.С. Уголовно-процессуальный закон и уголовно-процессуальная форма // Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности. М., 1979. С. 17.

Согласно ч. 1 ст. 75 УПК доказательства, полученные с нарушением закона, признаются не имеющими юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания обстоятельств, образующих предмет доказывания;

4) зафиксированы способом, предусмотренным уголовно-процессуальным законом. Если это чьи-то показания, то они должны исходить от лица, обладающего статусом соответствующего участника процесса. Если доказательственная информация устанавливается с помощью предметов, вещей и документов, то они должны быть надлежащим образом процессуально оформлены (зафиксированы в протоколе следственного действия, при производстве которого были обнаружены; их индивидуальные признаки и качественные характеристики описаны в соответствующем протоколе осмотра) и приобщены к делу.

В зависимости от конкретных особенностей доказательств (источник происхождения, относимость к предмету доказывания и др.) их можно подразделить (классифицировать) на следующие группы: первоначальные и производные; обвинительные и оправдательные; прямые и косвенные; личные и вещественные. При этом необходимо учесть, что одно и то же доказательство в зависимости от оснований классификации может быть отнесено к различным группам.

Доказательства делятся на первоначальные и производные в зависимости от характера источника доказательства и наличия промежуточных носителей необходимой информации. *Первоначальные* — это доказательства, полученные из первоисточника информации (подлинники документов, показания очевидца преступления, заключение эксперта, орудие преступления). *Производные* — это доказательства, содержащиеся в источнике, который получил искомые сведения из другого источника (копии документов, показания лица об обстоятельствах, которые ему стали известны со слов очевидца; слепки и оттиски следов, обнаруженных на месте преступления).

Разграничение доказательств на обвинительные и оправдательные зависит от их отношения к обвинению. *Обвинительные* доказательства — это те, которые указывают на наличие события преступления, изобличают обвиняемого в совершении общественно опасного деяния и отягчают его наказание в случае признания виновным

по приговору суда. *Оправдательные* свидетельствуют об отсутствии события преступления, о невинности обвиняемого или смягчают его наказание (даже в случае признания виновным по приговору суда).

Классификация доказательств на прямые и косвенные основана на их отношении к предмету доказывания. *Прямыми* доказательствами являются такие сведения, которые содержат информацию об обстоятельствах, входящих в предмет доказывания (например, показания очевидца, как обвиняемый ударил ножом потерпевшего, показания самого потерпевшего об обстоятельствах преступления).

Косвенные доказательства содержат сведения об обстоятельствах, которые предшествовали, сопутствовали или следовали за доказываемым событием и сами по себе не устанавливают и не опровергают обстоятельства, входящие в предмет доказывания. Однако по их совокупности посредством анализа можно сделать вывод об обстоятельствах, подлежащих доказыванию по уголовному делу. Так, на основании косвенных доказательств в виде обнаруженного у обвиняемого топора, которым было совершено убийство, выявленных на месте преступления следов обуви обвиняемого, показаний свидетелей о наличии неприязненных отношений между обвиняемым и потерпевшим можно сделать вывод, что убийство совершено обвиняемым.

Методы применения прямых и косвенных доказательств различны. При использовании прямых доказательств основная проблема заключается в оценке достоверности их источников и сведений, содержащихся в этих источниках. При доказывании с помощью косвенных доказательств одной лишь оценки их достоверности недостаточно, необходимо установить однозначную причинно-следственную связь этих сведений с расследуемым преступлением, чтобы исключить, например, случайное стечение обстоятельств.

Косвенные доказательства приводят к достоверным выводам по делу лишь в своей совокупности; они должны быть объективно связаны между собой и с доказываемым обстоятельством; система (совокупность) косвенных доказательств должна приводить к такому обоснованному выводу, который исключает иное объяснение установленных фактов, исключает разумные сомнения в том, что обстоятельства дела были именно такими, как они установлены на основе этих доказательств.

Доказательства разграничиваются на личные и вещественные в зависимости от того, где — в сознании людей или на материальных объектах — отобразились следы события преступления или сведения, имеющие значение для уголовного дела. *Личные* доказательства представляют собой значимую информацию об увиденном или услышанном, а ее уголовно-процессуальными источниками являются свидетель, потерпевший, обвиняемый, подозреваемый, эксперт и специалист. К ним также относятся заключения эксперта и специалиста и сведения, содержащиеся в протоколах следственных действий и судебных заседаний и иных документах (ст. 83 и 84 УПК).

Если же следы преступления отражены непосредственно на материальных объектах, а имеющая значение для дела информация постигается путем непосредственного восприятия индивидуальных признаков предмета, — такие доказательства именуются *вещественными* (образцы для сравнительного исследования, слепки и оттиски со следов, орудие преступления, предмет преступного посягательства). Перечень предметов, подлежащих приобщению к уголовному делу в качестве вещественных доказательств, приведен в ч. 1 ст. 81 УПК.

§3. Виды источников доказательств

Любые сведения (доказательства), с помощью которых дознаватель, следователь, прокурор и суд устанавливают по уголовному делу положения, образующие предмет доказывания, и иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, могут быть получены в рамках процессуального доказывания только из источников, указанных в законе и именуемых в теории уголовного процесса источниками доказательств. Их перечень в ч. 2 ст. 74 УПК является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит. К ним относятся показания подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего и свидетеля; заключение и показания эксперта; заключение и показания специалиста; вещественные доказательства; протоколы следственных действий и судебного заседания; иные документы, содержащие сведения, относящиеся к уголовному делу.

Показания подозреваемого — это полученное при допросе, проведенном в ходе досудебного производства, и зафиксированное в установленном законом порядке устное сообщение (сведения) лица об

обстоятельствах, послуживших основанием для возбуждения в отношении него уголовного дела либо для его задержания в соответствии со ст. 91 и 92 УПК или для применения к нему одной из мер пресечения до предъявления обвинения (ст. 46, 76, 187—190 УПК).

В соответствии со ст. 46 УПК подозреваемый должен быть допрошен не позднее 24 часов с момента возбуждения против него уголовного дела (за исключением случаев, когда его местонахождение не установлено) либо с момента его фактического задержания. При этом подозреваемый вправе знать, в чем он подозревается, и получить копию постановления о возбуждении против него уголовного дела либо протокола задержания в порядке ст. 91 УПК либо копию постановления о применении к нему меры пресечения в порядке ст. 100 УПК.

Предметом показаний подозреваемого являются поводы, послужившие основанием для возбуждения в отношении него уголовного дела, для его задержания по основаниям, предусмотренным ст. 91 УПК, или для применения к нему меры пресечения в порядке ст. 100 УПК, а также могут быть любые иные обстоятельства, входящие в предмет доказывания.

Показания подозреваемого служат не только источником доказательств, но и средством защиты его законных интересов.

Процессуальные правила производства допроса подозреваемого, обеспечивающие условия для дачи им правдивых показаний, те же, что и для обвиняемого.

Показания обвиняемого — это полученное при допросе, проведенном в ходе досудебного производства по уголовному делу или в суде, и зафиксированное в предусмотренном законом порядке устное сообщение (сведения) лица, привлеченного в качестве обвиняемого, по существу предъявленного обвинения, а также об известных ему обстоятельствах по делу и имеющихся в деле доказательствах (ст. 47, 77, 187—190, 275 УПК).

Особенность показаний обвиняемого состоит в том, что они имеют двойственную природу: с одной стороны, являются источником доказательств, с другой стороны — средством защиты от предъявленного обвинения.

Предмет показаний обвиняемого определяется прежде всего содержанием предъявленного ему обвинения, но это могут быть и

любые иные обстоятельства, входящие в предмет доказывания. При этом обвиняемый может признавать себя виновным (полностью или частично), отрицать свою вину, указывать на виновность других лиц и вообще отказаться от дачи показаний. Обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность. Обязанность доказывания виновности лица в совершении инкриминируемого деяния возложена на дознавателя, следователя и прокурора, а по делам частного обвинения — частного обвинителя.

В своих показаниях обвиняемый правомочен давать собственное объяснение обстановке происшествия, излагать мотивы своих действий и их причины, приводить смягчающие или оправдывающие обстоятельства, сообщать свою оценку имеющимся в деле доказательствам, опровергать их или ставить под сомнение и т.д.

Процессуальными правилами производства допроса обвиняемого установлен порядок, исключающий незаконное ограничение его прав и свобод. Так, обвиняемый вправе требовать, чтобы при допросе присутствовал его защитник; иметь с ним свидания наедине и конфиденциально, в том числе до первого допроса обвиняемого, без ограничения их числа и продолжительности; давать показания и объясняться на родном языке или языке, которым он владеет; пользоваться помощью переводчика бесплатно. Ходатайство обвиняемого о дополнении и об уточнении протокола допроса подлежит обязательному удовлетворению. Факт ознакомления с показаниями и правильность их записи он удостоверяет своей подписью в конце протокола и на каждой его странице. Запрещается домогаться показаний обвиняемого путем насилия, угроз или иных незаконных мер (ч. 4 ст. 164 УПК, ст. 302 УК).

Показания обвиняемого (несмотря на всю их значимость для уголовного дела) необходимо рассматривать как одно из доказательств наряду с другими и без каких-либо преимуществ по отношению к иным уликам. Признание обвиняемым своей вины в совершении преступления может быть положено в основу обвинения лишь при подтверждении его виновности совокупностью имеющихся по уголовному делу доказательств (ч. 2 ст. 77 УПК). Это правило законодателем предусмотрено в целях недопущения самоговора со стороны обвиняемого, желающего оградить иных лиц от уголовного преследования, или под влиянием других обстоя-

тельств, которые могут заставить его признать «вину» в инкриминируемом деянии.

При оценке показаний обвиняемого также необходимо учитывать, что он является участником процесса, заинтересованным в определенном исходе разбирательства уголовного дела.

Показания свидетеля представляют собой устное сообщение (сведения) о любых обстоятельствах, имеющих значение для расследования и разрешения уголовного дела, сделанное лицом при допросе и зафиксированное в предусмотренном законом порядке (ст. 56, 79, 187—191, 278 УПК).

Предметом свидетельских показаний являются любые обстоятельства, подлежащие установлению и относящиеся к уголовному делу, в том числе о личности обвиняемого, потерпевшего и взаимоотношениях допрашиваемого с ними и другими свидетелями. При этом в показаниях должны содержаться конкретные сведения об этих обстоятельствах. Предположения и домыслы доказательственного значения не имеют. Не могут служить доказательством также сообщаемые свидетелем сведения, если он не указывает источника своей осведомленности.

Свидетель может дать показания об обстоятельствах, которые он созерцал, воспринимал лично, непосредственно, а также об обстоятельствах, которые ему стали известны со слов других граждан.

Уголовно-процессуальным законодательством регламентированы условия получения свидетельских показаний. Так, гражданин может быть вызван и допрошен в качестве свидетеля только должностным лицом или органом, осуществляющим производство по уголовному делу, либо по его отдельному поручению. Никакие другие государственные и негосударственные учреждения и организации таким правом не наделены.

Свидетель имеет право давать показания без принуждения. Запрещается домогаться показаний путем насилия, угроз и иных незаконных мер. Должностное лицо, допустившее такое злоупотребление, может быть привлечено к уголовной ответственности по ст. 302 УК.

В соответствии с п. 6 ч. 4 ст. 56 УПК свидетель вправе являться на допрос с адвокатом, приглашенным им для оказания юридической помощи. Адвокат вправе давать краткие консультации своему

доверителю в присутствии следователя, с разрешения последнего задавать вопросы свидетелю и делать письменные замечания по поводу правильности и полноты записей в протоколе допроса (ч. 5 ст. 189 УПК).

Показания свидетеля должны быть зафиксированы в соответствующем протоколе допроса; если в ходе допроса проводились фотографирование, аудио- и (или) видеозапись, киносъемка, — допрашиваемый вправе по этому поводу делать заявления; ходатайство свидетеля о дополнении и об уточнении протокола допроса подлежит обязательному удовлетворению; факт ознакомления с показаниями и правильность их записи свидетель удостоверяет своей подписью в конце протокола и на каждой его странице.

Свидетель обязан давать правдивые показания: за заведомо ложные показания и отказ от дачи показаний он несет уголовную ответственность по ст. 307 и 308 УК. Однако если свидетель неумышленно искажил информацию (вследствие добросовестного заблуждения или ошибки), его нельзя привлекать к ответственности по ст. 307 УК. Свидетель, сообщивший заведомо ложные сведения, также может быть освобожден от ответственности, если до постановления судом приговора он заявит о ложности своих показаний (см. примечание к ст. 307 УК). Не подлежит уголовной ответственности и свидетель, воспользовавшийся правом не давать показания против самого себя, своего супруга и близких родственников, круг которых определен п. 4 ч. 1 ст. 5 УПК (ст. 51 Конституции РФ, п. 1 ч. 4 ст. 56 УПК). При согласии свидетеля дать показания он предупреждается о том, что представленные им сведения могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу, в том числе и в случае его последующего отказа от этих показаний.

Показания потерпевшего — это устное сообщение (сведения) лица, признанного потерпевшим, о любых обстоятельствах, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу и имеющих значение для правильного его разрешения, сделанное в ходе допроса и зафиксированное в предусмотренном законом порядке (ст. 42, 78, 187—191, 277 УПК).

Предмет показаний потерпевшего совпадает с предметом показаний свидетеля. Процессуальный порядок допроса потерпевшего также аналогичен порядку допроса свидетеля, за исключением некоторых особенностей, обусловленных его статусом.

Так, дача показаний — не только обязанность потерпевшего, но и его право: допрос может быть произведен как по инициативе органа расследования, прокурора и суда, так и по собственной инициативе потерпевшего. При неявке по вызову без уважительной причины потерпевший, как и свидетель, может быть подвергнут приводу. Потерпевший является равноправным участником судебного разбирательства (ст. 244 УПК), а поэтому он, в отличие от свидетеля, может не только сообщать конкретные известные ему факты, но также давать оценку другим собранным по делу доказательствам, заявлять ходатайства об их исключении из перечня доказательств (ст. 235 УПК).

На потерпевшего, как и на свидетеля, распространяется действие правила о свидетельском иммунитете (ст. 51 Конституции РФ, п. 3 ч. 2 ст. 42 УПК).

При оценке показаний потерпевшего учитывается тот факт, что он является участником процесса, заинтересованным в определенном исходе разбирательства уголовного дела. Это обстоятельство может повлиять на степень объективности представленных потерпевшим сведений об обстоятельствах совершенного преступления.

Заключение эксперта — это письменно оформленные выводы лица, обладающего специальными познаниями и назначенного для производства судебной экспертизы, с отображением содержания выполненного им исследования по вопросам, поставленным перед экспертом должностным лицом, ведущим производство по уголовному делу, судом или сторонами (ч. 1 ст. 80, 283 УПК).

Экспертиза назначается в случаях, когда в ходе предварительного расследования, судебного разбирательства или кассационного производства для установления обстоятельств, имеющих значение для дела, необходимы специальные познания (ст. 195, 196, 283, 377 УПК). В стадиях возбуждения уголовного дела, подготовки к судебному заседанию и предварительного слушания, а также в надзорном производстве экспертиза не назначается.

Специальными считаются такие знания, которые выходят за рамки общеобразовательной подготовки и житейского опыта, а для обладания ими необходимы особая теоретическая и практическая выучка и профессиональные навыки. Эти знания могут относиться к любой сфере человеческой деятельности: науке, технике, искусству,

ремеслу. Исключение составляют правовые (юридические) познания, применение которых входит в компетенцию должностных лиц, осуществляющих производство по уголовному делу.

Решение о необходимости получения экспертного заключения по конкретным вопросам, возникающим в ходе расследования или судебного разбирательства, принимается по собственному усмотрению дознавателем, следователем, прокурором или судом. Экспертиза указанными должностными лицами и судом может быть назначена и по ходатайству сторон. Вместе с тем закон (ст. 196 УПК) предусматривает ряд случаев, когда проведение судебной экспертизы является обязательным:

если необходимо установить причины смерти, характер и степень вреда, причиненного здоровью;

если требуется определить психическое или физическое состояние обвиняемого или подозреваемого, когда возникает сомнение по поводу их вменяемости или способности самостоятельно защищать свои права и законные интересы в уголовном судопроизводстве;

если необходимо установить психическое или физическое состояние потерпевшего в случаях, когда возникает сомнение в его способности правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для дела, и давать показания;

если требуется установить возраст обвиняемого, подозреваемого и потерпевшего, когда это имеет значение для уголовного дела, а документы, подтверждающие его возраст, отсутствуют или вызывают сомнение.

Эксперт представляет заключение от своего имени, по своему внутреннему убеждению, сложившемуся в результате проведенного им исследования, и несет за него персональную ответственность.

Заключение эксперта подлежит проверке и оценке на общих основаниях (ст. 88 УПК), не имея заранее установленной силы и преимуществ перед другими доказательствами. В частности, дознаватель, следователь, прокурор и суд правомочны проверить, соблюден ли при назначении и производстве экспертизы предписанный законом процессуальный порядок, призванный обеспечить полноту, объективность и достоверность полученных результатов, а также права сторон. Кроме этого указанные должностные лица правомочны и обязаны убедиться в компетентности эксперта (экспертов).

Проверке могут быть подвергнуты полнота и качество предъявленных на экспертизу материалов (документов, образцов для сравнительного исследования, вещественных доказательств), в том числе материалов уголовного дела.

Заключение эксперта (экспертов) должностные лица, осуществляющие производство по делу, должны оценить с учетом следующих обстоятельств: 1) отвечают ли теоретическая и практическая основа проведенного экспертного исследования современному уровню развития соответствующей отрасли науки, техники, искусства или ремесла; 2) соответствуют ли выводы эксперта (экспертов) другим материалам уголовного дела; 3) все ли поставленные перед экспертом (экспертами) вопросы были разрешены; 4) достаточен ли объем произведенных экспертом (экспертами) исследований; 5) соответствуют ли выводы эксперта (экспертов) результатам произведенного исследования, не противоречат ли им.

В соответствии со ст. 17 УПК заключение эксперта не является обязательным для дознавателя, следователя, прокурора и суда, однако они обязаны мотивировать свое несогласие в постановлении о назначении новой экспертизы, в обвинительном заключении, в обвинительном акте, в приговоре, в определении вышестоящего суда.

В случае возникновения сомнений в обоснованности заключения эксперта или наличия противоречий в выводах эксперта (экспертов) дознаватель, следователь, прокурор или суд вправе по тем же вопросам назначить *повторную* экспертизу, которая поручается другому эксперту или другим экспертам (ч. 2 ст. 207 УПК).

Кроме повторной допускается назначение *дополнительной* экспертизы, которая поручается тому же или другому эксперту (экспертам). Она проводится в случае недостаточной ясности или полноты первоначального заключения эксперта, а также при возникновении новых вопросов в отношении ранее исследованных обстоятельств уголовного дела (ч. 1 ст. 207 УПК).

Показания эксперта — это устное сообщение (сведения), сделанное им при допросе, проведенном после получения его заключения, в целях разъяснения или уточнения этого заключения, и зафиксированное в предусмотренном законом порядке (ч. 2 ст. 80, ст. 166, 167, 205, 282 УПК). Потребность в допросе эксперта может возникнуть,

если в представленном им заключении имеются неясные, нечеткие, расплывчатые или неопределенные формулировки.

Допрос также может быть произведен для уточнения примененной экспертом методики исследования; для получения разъяснений относительно уровня современных достижений в соответствующей области науки, техники, искусства или ремесла; для получения дополнительных сведений в отношении специальности или компетентности эксперта; для разъяснений причин возникших противоречий между специалистами, участвовавшими в комиссионной экспертизе.

Федеральным законом от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ перечень источников доказательств, предусмотренных ч. 2 ст. 74 УПК, был дополнен заключением и показаниями специалиста.

Согласно ч. 3 ст. 80 УПК заключением специалиста является представленное в письменном виде суждение по вопросам, поставленным перед специалистом сторонами. В отличие от производства экспертизы, целесообразность получения указанного заключения по конкретным вопросам, требующим своего разрешения в ходе предварительного расследования или судебного разбирательства, определяют не должностные лица, осуществляющие производство по уголовному делу, а участники процесса как со стороны обвинения (потерпевший, гражданский истец и их представители), так и со стороны защиты (обвиняемый, подозреваемый, гражданский ответчик, их представители, защитник).

В этой связи заинтересованные участники уголовного процесса самостоятельно определяют степень профессиональной компетентности специалиста и формулируют перед ним вопросы, по которым намереваются выяснить его мнение. При этом они могут представить в распоряжение специалиста имеющиеся у них копии процессуальных документов уголовного дела, а также материалы, полученные в рамках своей компетенции и в порядке, установленном ч. 2 и 3 ст. 86 УПК.

Дознавателем, следователем, прокурором и судом заключение специалиста подлежит проверке и оценке наравне с другими собранными по уголовному делу доказательствами по правилам ст. 17 УПК. Изложенное суждение специалиста может послужить основанием для назначения судебной экспертизы (первоначальной, повторной или дополнительной).

В соответствии с ч. 4 ст. 80 УПК показания специалиста представляют собой сведения, сообщенные им на допросе об обстоятельствах, требующих специальных познаний, а также для разъяснения своего мнения по результатам участия в уголовном судопроизводстве в порядке ст. 53, 168 и 271 УПК.

Названный участник уголовного процесса может быть допрошен в тех случаях, когда при расследовании и разрешении уголовного дела требуются его пояснения консультативного характера по конкретным вопросам, затрагивающим различные области профессиональной деятельности: науку, технику, искусство и ремесло. Кроме того, предметом допроса специалиста могут являться те же обстоятельства, которые служат основаниями для производства допроса эксперта: неясные, расплывчатые формулировки в его заключении и т.д. (см. пояснения к допросу эксперта).

Вещественные доказательства — это любые объекты (предметы) материального мира, обладающие признаками или свойствами носителей доказательственной информации, полученные и приобщенные к уголовному делу в установленном законом порядке. В соответствии со ст. 81 УПК к ним относятся:

предметы, которые служили орудиями преступления. Под ними следует понимать любые материальные объекты, специально изготовленные, приспособленные или найденные на месте, которые были использованы для подготовки или совершения преступления, а также для сокрытия его следов. К орудиям преступления, в частности, необходимо причислять нож, которым было совершено убийство; топор, которым взломали замок входной двери при совершении кражи; фальшивая товарно-транспортная накладная, при помощи которой были похищены материальные ценности со склада, и т.д.;

предметы, которые сохранили на себе следы преступления. К ним относятся материальные объекты, на которых отобразилось воздействие общественно опасного деяния. К таким предметам, например, относятся: одежда с огнестрельными повреждениями, взломанный замок от входной двери, чемодан с двойным дном с остатками наркотического вещества и т.п.;

предметы, которые были объектами преступных действий, т.е. конкретные вещи, на которые непосредственно было направлено

противоправное посягательство: похищенное имущество, угнанный автомобиль и т.п.;

имущество, деньги и иные ценности, полученные в результате преступных действий либо нажитые преступным путем. К ним, в частности, относятся дорогостоящие предметы, купленные на похищенные деньги, наличные деньги, сырье и изделия из драгоценных металлов и камней и иные ценные вещи, приобретенные от сбыта похищенного имущества или в результате преступной деятельности (например, при занятии запрещенным промыслом);

иные предметы материального мира и документы, которые могут служить средствами для обнаружения преступления и установления обстоятельств уголовного дела. К ним, в частности, могут быть отнесены предметы, вещи, забытые или брошенные преступником на месте происшествия (если только они не относятся к орудиям преступления или предметам преступного посягательства).

Для того чтобы объект материального мира получил статус вещественного доказательства по уголовному делу, законодательством предусмотрены процессуальные правила его оформления (ч. 2 ст. 81 УПК).

Так, в деле должны присутствовать: 1) документ, из которого усматривается происхождение (обнаружение, получение) соответствующего предмета (протокол осмотра места происшествия, протокол обыска или выемки и т.д.); 2) протокол осмотра этого обнаруженного или представленного предмета с указанием его индивидуальных признаков и отличительных особенностей; 3) постановление (определение) суда о признании конкретного предмета вещественным доказательством и приобщении его к уголовному делу.

В необходимых случаях обнаружение, изъятие и осмотр таких предметов, ценностей и документов фиксируются фото- и киносъемкой или видеозаписью.

Вещественные доказательства по возможности упаковываются, опечатываются и хранятся непосредственно в уголовном деле (например, письмо, фальшивый документ, пуля), либо при уголовном деле (нож, бутылка с отпечатками пальцев рук преступника), либо в специально отведенном месте, либо возвращены на ответственное хранение владельцу имущества (если это возможно без ущерба для доказывания). В двух последних случаях в материалах уголовного

дела должен находиться документ о месте хранения такого вещественного доказательства.

Если это необходимо и возможно, к материалам уголовного дела приобщается образец вещественного доказательства, достаточный для сравнительного (экспертного) исследования.

Принимая окончательное решение по уголовному делу и завершая производство по нему, правомочное должностное лицо (государственный орган) одновременно должно определить дальнейшую судьбу предметов и документов, приобщенных в качестве вещественных доказательств: в приговоре или постановлении суда (п. 2 ч. 1 ст. 309, ч. 6 ст. 443 УПК), в постановлении о прекращении производства по делу (п. 9 ч. 2 ст. 213 УПК).

В соответствии с ч. 3 ст. 81 УПК орудия преступления, принадлежащие обвиняемому, подлежат конфискации либо передаче в соответствующие учреждения или уничтожаются; предметы, запрещенные к обращению (например, наркотические средства, оружие, взрывчатые или психотропные вещества), передаются в соответствующие учреждения или уничтожаются; вещественные доказательства в виде имущества, денег и иных ценностей, полученных в результате преступных действий либо нажитых преступным путем, подлежат возвращению законному владельцу либо обращению в доход государства по приговору суда. Остальные предметы и вещи, приобщенные к материалам уголовного дела в качестве вещественных доказательств, по ходатайству заинтересованных лиц могут быть переданы их законным владельцам. При отсутствии заявленных ходатайств документы, являющиеся вещественными доказательствами, остаются при уголовном деле в течение всего срока хранения последнего, а предметы переходят в собственность государства. Судьба спорного имущества может быть разрешена в порядке гражданского судопроизводства.

Предметы, изъятые в ходе предварительного расследования по уголовному делу, но не являющиеся вещественными доказательствами, должны быть возвращены по принадлежности.

Согласно ч. 1 ст. 82 УПК вещественные доказательства в упакованном и опечатанном виде могут храниться до вступления приговора в законную силу или до истечения срока обжалования постановления (определения) о прекращении дела. Если спор о праве на

имущество, являющееся вещественным доказательством, подлежит разрешению в рамках гражданского судопроизводства, вещественное доказательство хранится до вступления в силу решения суда.

В ряде случаев законом (ч. 2 ст. 82 УПК) предусмотрена процедура передачи вещественных доказательств на реализацию (в организации или на предприятия) до завершения производства по уголовному делу. Это допускается в следующих случаях: вещественные доказательства представляют собой скоропортящиеся товары и продукцию, а также имущество, подвергающееся быстрому моральному старению; вещественными доказательствами являются предметы, которые в силу своей громоздкости или иных причин не могут храниться при уголовном деле.

В этих ситуациях обеспечение сохранности предметов, обладающих статусом вещественных доказательств, реально невыполнимо или издержки по обеспечению специальных условий хранения могут оказаться несоизмеримы с их стоимостью.

В тех случаях, когда вещественные доказательства в виде скоропортящихся товаров и продукции пришли в негодность, а также когда вещественными доказательствами являются изъятый из незаконного оборота этиловый спирт, алкогольная и спиртосодержащая продукция, предметы, длительное хранение которых опасно для жизни и здоровья людей или для окружающей среды, они могут быть уничтожены, о чем составляется протокол с соблюдением требований ст. 166 УПК.

Если вещественным доказательством по уголовному делу является обнаруженное при производстве следственных действий имущество, полученное в результате преступной деятельности либо нажитое преступным путем, на него налагается арест с соблюдением правил, предусмотренных ст. 115 УПК.

Деньги и ценности, изъятые по уголовному делу, если их индивидуальные признаки не имеют значения для доказывания, подлежат передаче на хранение в банк или иную кредитную организацию.

При передаче уголовного дела для дальнейшего по нему производства от одного должностного лица другому или из одного государственного органа в другой вещественные доказательства передаются вместе с материалами дела (ч. 5 ст. 82 УПК).

Протоколы следственных действий и судебного заседания — это письменные акты, в которых дознаватель, следователь, прокурор и суд в установленном законом порядке, на основе непосредственного наблюдения и восприятия зафиксировали сведения об обстоятельствах, подлежащих установлению и доказыванию при производстве по уголовному делу. Они могут быть использованы в качестве доказательств лишь в случаях, если составлены с соблюдением требований соответственно ст. 164—167, 259 УПК.

Следственные действия являются преимущественным способом собирания и проверки доказательств. Они характеризуются не только подробной процессуальной регламентацией, но и активной руководящей ролью должностного лица, осуществляющего производство данного действия. В УПК РФ вопросам регламентации следственных действий посвящены гл. 22—26 (ст. 164—194 УПК).

К их числу относятся все виды осмотра (включая осмотр трупа и эксгумацию), освидетельствование, следственный эксперимент, обыск, выемка, наложение ареста на почтово-телеграфные отправления (в том числе их осмотр и выемка), контроль и запись переговоров (включая осмотр и прослушивание фонограммы), предъявление для опознания, проверка показаний на месте. Протоколы именно этих следственных действий необходимо рассматривать в качестве самостоятельного источника доказательств.

От этих протоколов следует отличать протоколы, которые также составляются в ходе предварительного расследования, но самостоятельными источниками доказательств не являются. К их числу относятся протоколы допроса, очной ставки, принятия залога, ознакомления обвиняемого и других участников процесса с материалами уголовного дела. Это обусловлено следующими причинами.

В протоколах осмотра, освидетельствования, обыска и иных перечисленных выше действий описываются процесс и результаты непосредственного изучения органом расследования, прокурором или судом поступков, явлений, окружающей обстановки, эксперимента, т.е. практического, опытного действия. В этих письменных актах фиксируются обстоятельства, наблюдаемые самим должностным лицом, осуществляющим производство по уголовному делу, и присутствующими участниками процесса.

Протоколы других следственных действий доказательственные сведения не фиксируют, а отражают лишь выполнение дознавателем, следователем определенных требований закона (например, предоставление возможности обвиняемому ознакомиться с материалами уголовного дела), и поэтому они не имеют доказательственного значения. Протоколы допросов и очных ставок не являются источником доказательств, т.к. в этих случаях доказательственную силу имеют показания допрошенных лиц, а протокол выступает лишь техническим средством фиксации этих показаний.

Согласно ч. 8 ст. 166 УПК, если в ходе следственного действия использовалась фото-, видео-, кино- или аудиоаппаратура, результаты применения технических средств (фотографии, негативы, фонограмма, кино-, видеопленка и др.) прилагаются к его протоколу. К названному письменному акту могут быть приложены также составленные при производстве следственного действия планы, схемы, чертежи, рисунки и стенографическая запись. Эти приложения иллюстрируют содержание протоколов и являются их составной частью, поэтому не обладают статусом самостоятельного источника доказательств.

Отличительными особенностями данного вида доказательств являются следующие факторы: протоколы составлены специально уполномоченными должностными лицами в процессе производства по уголовному делу и с соблюдением порядка, установленного уголовно-процессуальным законом.

В уголовном судопроизводстве особое место среди доказательств принадлежит протоколу судебного заседания. Это обусловлено тем, что в данном процессуальном документе фиксируются все действия, производимые судом и сторонами в ходе судебного разбирательства, а также решения (определения, постановления), вынесенные судом по уголовному делу (ч. 3 ст. 259 УПК). По его содержанию можно заключить о факте и процедуре исследования доказательств по делу, результатах произведенного исследования, действиях суда и участвующих сторон в ходе заседания и т.д.

Суд основывает приговор только на тех доказательствах, которые были исследованы в судебном заседании. Протокол судебного заседания является источником доказательств для суда вышестоящей инстанции, который главным образом по результатам его изу-

чения формирует вывод о законности и обоснованности приговора или иного судебного решения.

Иные документы — это материальные носители записи, на которых учреждениями, предприятиями, организациями, должностными лицами или конкретными гражданами общепринятым, общепонятным или принятым для специального документа способом зафиксированы сведения, имеющие значение для установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу (ст. 84 УПК).

Наиболее распространенными являются письменные документы (печатные и рукописные). К ним относятся разного рода справки, расписки, сообщения, удостоверения различных организаций; акты ревизий и инвентаризаций, ведомственных документальных проверок; бухгалтерская документация, заявления, письма и дневники граждан и др. Однако могут быть использованы и фото-, видео-, кино- и аудиодокументы. С развитием электронно-вычислительной техники получает распространение компьютерная документация.

Материалами, на которых выполнена документальная запись, могут служить писчая бумага, фотобумага, видео- и киноплёнка, магнитофонная лента и т.п. Фиксация сведений на них может быть осуществлена с помощью букв, цифр, стенографических, телеграфных и других знаков, изображений, схем, графиков и т.п. Значимые сведения могут фиксироваться рукописно, с помощью различных технических устройств и аппаратов (кино- и видеокамерой, магнитофоном, пишущей машинкой, принтером и т.п.).

Способами собирания документов являются их получение, истребование и представление (ст. 86 УПК). Особенностью рассматриваемого вида доказательств является то обстоятельство, что документы как таковые могут появляться до возбуждения уголовного дела, возникать в процессе его производства и даже после провозглашения приговора и его вступления в законную силу.

Законодатель не устанавливает какую-либо определенную форму изложения сведений в иных документах, однако если они носят официальный характер (приказы, информационные сообщения, справки и т.д.), то наличие установленных реквизитов (печати, подписи уполномоченных должностных лиц, штампы и т.д.) для таких документов обязательно. В личных документах (письмах, дневни-

ках, черновых записях и др.) форма изложения сведений о представляющих интерес обстоятельствах может быть произвольной.

Согласно ч. 3 ст. 84 УПК материальные носители информации, имеющей значение для установления обстоятельств, входящих в предмет доказывания (ст. 73 УПК), должны быть приобщены в качестве документов к материалам уголовного дела соответствующим постановлением (определением).

Документы как самостоятельный вид доказательства необходимо отличать от документов — вещественных доказательств. В случаях, когда документы имеют следы подделок, подчисток, травления или обладают другими признаками, указанными в ст. 81 УПК, они являются вещественными доказательствами. В этой связи необходимо выполнить процессуальные правила, регламентирующие порядок приобщения к уголовному делу вещественных доказательств (ст. 81, 82 УПК).

Отличием является и то обстоятельство, что в случае утраты доказательства, имеющего статус «иного документа», можно получить его дубликат: новую справку, сообщение, удостоверение и др. Документ, обладающий признаками вещественного доказательства, уникален и незаменим: в случае его утраты невозможно получить доказательство, имеющее точно такую же юридическую силу и значение.

§4. Процесс доказывания

Содержание уголовно-процессуального доказывания в значительной мере отличается от доказывания в общепринятом понимании этого слова. Логическое доказывание означает обоснование, аргументирование по правилам логики выдвинутого положения фактами, доводами, а также формулирование этого положения на основе системы умозаключений. Уголовно-процессуальное доказывание не ограничивается чисто мыслительной деятельностью, оперированием имеющимися в наличии сведениями и понятиями. В основной своей части оно состоит из активных, практических действий по установлению этих самых фактов и сведений. Лишь на завершающем этапе, когда требуемые сведения установлены, уголовно-процессуальное доказывание становится чисто умозрительной, логической деятельностью.

Предметом доказывания в уголовном судопроизводстве является круг любых сведений, которые предусмотрены уголовным и уголовно-процессуальным законодательством и подлежат доказыванию для установления всех необходимых обстоятельств по уголовному делу и принятия решения как по отдельным вопросам, так и по всему делу в целом.

В соответствии со ст. 85 УПК основными элементами уголовно-процессуального доказывания являются собрание, проверка и оценка доказательств.

Собрание доказательств — это осуществляемая с соблюдением форм и способов, предусмотренных уголовно-процессуальным законом, деятельность субъектов доказывания по обнаружению источника сведений, необходимых для установления обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК, извлечению и закреплению необходимой информации.

Субъекты доказывания обязаны осуществлять эту деятельность в пределах своих полномочий, установленных УПК. Согласно ст. 86 УПК непосредственно в процессе доказывания задействованы государственные органы и должностные лица (суд, прокурор, следователь и дознаватель), осуществляющие производство по уголовному делу, а также участники процесса, отстаивающие свои личные либо чьи-то защищаемые и представляемые законные интересы (подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители, защитник).

Обнаружение доказательств заключается в их отыскании. Названные должностные лица и суд отыскивают доказательства путем производства следственных (осмотр места происшествия, обыск, освидетельствование и др.) и иных процессуальных (направление запросов, требований о проведении ревизий, инвентаризаций и т.д.) действий. *Извлечение доказательств* в этом случае будет представлять собой получение сведений, содержащихся в предусмотренных законом источниках, путем допроса подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего или свидетеля; проведения следственного или иного процессуального действия; истребования от предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц и граждан необходимых по уголовному делу предметов и документов; поручения производства судебной экспертизы и др.

В этой связи они правомочны вызывать любое лицо для допроса или для дачи заключения в качестве эксперта, а также в необходимых случаях применять меры уголовно-процессуального принуждения в целях успешного расследования и судебного разбирательства уголовного дела.

Иные участники уголовного процесса имеют право ходатайствовать о производстве следственных и иных процессуальных действий по собиранию доказательств, но сами осуществлять такого рода действия они не могут.

В то же время, согласно ч. 2 ст. 86 УПК, подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители вправе собирать и представлять письменные документы и предметы для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств. Защитник также получил право самостоятельного сбора доказательств путем получения предметов, документов и иных сведений, путем опроса лиц с их согласия, а также истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые, в свою очередь, обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии (ч. 3 ст. 86 УПК).

Под *закреплением доказательств* понимается их фиксирование в установленной уголовно-процессуальным законом форме. Доказательства, полученные в результате следственных действий, закрепляются путем составления протокола. Приобщение вещественных доказательств осуществляется по результатам их осмотра, что оформляется соответствующим протоколом, а также специальным постановлением. Иные документы (ст. 84 УПК) к материалам уголовного дела приобщаются соответствующим постановлением.

В соответствии со ст. 87 УПК все собранные по уголовному делу доказательства должны быть тщательно и всесторонне проверены дознавателем, следователем, прокурором и судом. Проверка доказательств предполагает исследование механизма их образования, доброкачественности источника доказательственных данных, а также достоверности содержания этих сведений. Она осуществляется путем анализа, сопоставления каждого доказательства с другими имеющимися в уголовном деле и производством в этой связи новых следственных и процессуальных действий, направленных на полу-

чение дополнительных доказательств, подтверждающих или опровергающих проверяемое доказательство.

Проверку доказательств правомочны выполнять только должностные лица, осуществляющие производство по уголовному делу: дознаватель, следователь, прокурор и суд (судья). Иным указанным в ст. 86 УПК участникам уголовного процесса таких полномочий законом не предоставлено.

Анализ доказательств представляет собой его всестороннее исследование без привлечения других собранных и имеющихся в уголовном деле сведений. Так, вещественное доказательство должно быть визуально обследовано; показания свидетеля рассмотрены в аспекте: правильно ли свидетель воспринял наблюдаемое событие, не было ли объективных или субъективных факторов, искажающих или препятствующих правильному пониманию наблюдаемого; верно ли воспроизведено увиденное и др. *Сопоставление доказательств* необходимо для того, чтобы выяснить степень их согласованности друг с другом и с процессуальными формами получения доказательств (соблюдены ли предусмотренные УПК правила допроса свидетеля, очной ставки, проведения опознания и т.д.).

Для проверки доказательства используются как логические приемы, так и различные следственные действия: проверка показаний на месте, опознание, очная ставка, повторная и дополнительная экспертизы и др.

Если в процессе сопоставления обнаруживается, что одно доказательство противоречит другому, то должны быть предприняты действия по устранению этого противоречия. В противном случае искомые сведения не могут рассматриваться как достоверные и доказанные. Дополнительные доказательства, полученные в ходе дополнительных следственных и иных процессуальных действий, должны вновь сопоставляться с имеющимися по уголовному делу доказательствами.

Доказательство может проверяться как в момент его получения (например, путем постановки уточняющих вопросов свидетелю), так и в ходе дальнейшего расследования и рассмотрения дела по мере сбора и проверки других сведений.

Оценка доказательств — это мыслительная, логическая деятельность дознавателя, следователя, прокурора и суда по определению

относимости, допустимости и достоверности каждого доказательства и их достаточности для установления обстоятельств, входящих в предмет доказывания, и принятия процессуального решения по уголовному делу.

Указанные должностные лица оценивают доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью. Никакие доказательства не имеют заранее установленной силы (ст. 17 УПК).

Оценка доказательств происходит на всех этапах уголовного судопроизводства. При этом законом (ст. 88 УПК) установлены общие требования (правила) к оценке доказательств, единые для всех стадий уголовного процесса.

Субъектами оценки доказательств являются только участники процесса, ответственные за производство по уголовному делу и правомочные принимать по нему решения.

Определить *относимость доказательств* означает установить их взаимосвязь с обстоятельствами, необходимыми для правильного разрешения уголовного дела и входящими в предмет доказывания. Относимость характеризует содержание доказательства и его отношение к существу дела.

Допустимость — требование, предъявляемое к процессуальной форме получения доказательства и оформления. Во-первых, доказательство должно быть получено надлежащим субъектом доказывания (должностным лицом или органом, осуществляющим производство по уголовному делу). Во-вторых оно должно быть получено из предусмотренного законом (ч. 2 ст. 74 УПК) источника. В-третьих, необходимо соблюдение установленной законом процессуальной процедуры собирания доказательств. В-четвертых, порядок получения доказательства должен быть задокументирован в соответствии с требованиями УПК.

Достоверность доказательства — это соответствие содержащихся в нем сведений действительности. Достоверность определяется в ходе расследования и судебного разбирательства посредством сопоставления доказательства с другими собранными по уголовному делу уликами. Сведения считаются достоверными, если в ходе проверки были подтверждены другими имеющимися в деле доказательствами.

Определить *достаточность доказательств* — значит констатировать такую совокупность собранных доказательств, которая необходима для установления всех обстоятельств преступления и для принятия обоснованного решения в ходе расследования и судебного разбирательства уголовного дела.

Оценка доказательств по внутреннему убеждению означает такой порядок, при котором дознаватель, следователь, прокурор и суд осмысливают улику, исходя только из материалов уголовного дела. При этом они не связаны оценкой доказательства, произведенной каким-либо другим органом или должностным лицом. Никакие доказательства не имеют заведомых преимуществ перед другими. Так, суд, оценивая доказательства по уголовному делу, не связан выводами органа расследования, а также мнениями, высказанными в судебном заседании государственным обвинителем или защитником (ч. 4 ст. 88 УПК). Вышестоящие суды, отменяя приговор и возвращая уголовное дело на новое судебное разбирательство, не вправе давать указания, предрешающие убеждение следователя, судьи, в том числе и по оценке доказательств (ст. 386 УПК).

Оценка доказательств в их совокупности заключается в том, что, принимая процессуальное решение, субъекты доказывания обязаны учитывать все собранные по делу доказательства и не вправе произвольно пренебрегать какими-либо и игнорировать какие-либо из них.

Оценивая доказательства, дознаватель, следователь, прокурор и суд обязаны руководствоваться законом. При этом имеется в виду закон не только уголовно-процессуальный, но и уголовный. Уголовно-процессуальные нормы права устанавливают правила оценки доказательств, гарантии процессуальной независимости субъектов доказывания при оценке улик, а также требования к процессуальным документам, в которых подводятся итоги такой оценки. Уголовный закон служит ориентиром при оценке доказательств с точки зрения их относимости, так как по конкретному уголовному делу предмет доказывания тесно связан с юридической квалификацией соответствующего состава преступления.

Руководствоваться законом и совестью при оценке доказательств также означает опираться на свои профессиональные представления о правовых нормах, на свое понимание юридического, социального и нравственного содержания действующего права.

Вместе с тем законодатель прямо указывает случаи, когда суд, прокурор, следователь и дознаватель по уголовному делу обязаны признать доказательства недопустимыми. Их перечень приведен в ч. 2 ст. 75 УПК и рассмотрен в §2 настоящей главы учебника.

В соответствии с ч. 3 и 4 ст. 88 УПК названные должностные лица и государственные органы, осуществляющие производство по уголовному делу, правомочны в случае несоблюдения порядка получения доказательств признать их недопустимыми, следовательно, не имеющими юридической силы, как по собственной инициативе, так и по ходатайству подозреваемого, обвиняемого.

Недопустимое доказательство не может быть использовано в обосновании выводов, содержащихся в обвинительном заключении или обвинительном акте (ч. 3 ст. 88 УПК), а также не может быть положено в основу приговора или иного судебного решения по уголовному делу (ч. 5 ст. 235 УПК).

Результаты оперативно-розыскной деятельности (ОРД), полученные как гласными, так и негласными способами, могут быть использованы в процессе доказывания по уголовным делам только при условии соблюдения положений уголовно-процессуального законодательства, регламентирующих собирание, проверку и оценку доказательств (ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»). Сведения, полученные в ходе ОРД, должны отвечать требованиям относимости, допустимости, достоверности, быть получены надлежащим субъектом из надлежащего источника и перепроверены следственным путем в установленном законом порядке (на основании таких сведений были произведены допросы, обыски, осмотры и иные следственные и процессуальные действия, принесшие положительный результат).

Предметы и документы, полученные в результате ОРД, могут быть представлены органами и должностными лицами, осуществляющими такую деятельность, дознавателю, следователю и прокурору, но и в этом случае в качестве доказательств они могут выступать при условии, что приняты и исследованы следственным путем, признаны допустимыми и приобщены к уголовному делу в установленном законом порядке.

В соответствии со ст. 89 УПК запрещено использование в процессе доказывания результатов ОРД, если они не отвечают требова-

ниям, предъявляемым к доказательствам уголовно-процессуальным законодательством.

Одной из новелл действующего УПК является введение в качестве самостоятельной нормы (ст. 90 УПК) *преюдиции (преюдициальности)*. Под преюдицией понимается обязательность принимать без проверки факты, ранее установленные вступившим в законную силу приговором или иным судебным решением по какому-либо уголовному делу. Смысл данного института заключается в том, что сведения, установленные судом по ранее рассмотренному уголовному делу и содержащиеся во вступившем в законную силу приговоре, при предварительном расследовании или судебном разбирательстве нового уголовного дела не подлежат ревизии, принимаются судом, прокурором, следователем и дознавателем без доказывания.

В то же время, если по уголовному делу по обвинению одного или нескольких лиц, в отношении которых имеется приговор, вступивший в законную силу и обладающий в этой связи преюдициальным значением, привлечено к уголовной ответственности и иное лицо или лица, в отношении которых такого приговора не было вынесено, то такой приговор не может предрешать виновность этих лиц.

Раздел четвертый

МЕРЫ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ

Глава 13. МЕРЫ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ

§1. Задержание подозреваемого

Задержание подозреваемого — мера процессуального принуждения, состоящая в кратковременной изоляции лица, подозреваемого в совершении преступления, от общества, применяемая органом дознания, дознавателем, следователем или прокурором.

Правила задержания подозреваемого установлены гл. 12 УПК РФ. Цели задержания: выяснение причастности или непричастности задержанного к совершению преступления; решение вопроса о применении меры пресечения — заключение под стражу. Мотивами задержания являются: предотвращение возможности скрыться от следствия; пресечение преступной деятельности; предотвращение возможности воспрепятствовать расследованию.

Основания для задержания предусмотрены ст. 91 УПК. Задержание применяется при наличии следующих общих оснований: 1) возбуждение уголовного дела; 2) наличие обоснованных подозрений в совершении преступления именно данным лицом; 3) лицо должно подозреваться в совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы.

При наличии этих общих оснований для задержания необходимо, чтобы подозрение было основано на одном из следующих фактов, которые относятся к специальным основаниям для задержания:

1) лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения. Это относится к следственным ситуациям, при которых подозреваемый задерживается непосредственно на месте преступления или поблизости от него, когда факт пребывания на месте преступления не вызывает сомнения. К этому же основанию относятся случаи обнаружения у подозреваемого наркотических средств, оружия и иных предметов, изъятых из оборота под угрозой уголовной ответственности;

2) потерпевшие или очевидцы укажут на данное лицо как на совершившее преступление. Показания потерпевшего или свидетеля, а также протокол предъявления для опознания, если таковое проводилось, должны быть приобщены к материалам уголовного дела;

3) на этом лице или его одежде, при нем или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления. Это могут быть следы крови потерпевшего, похищенное имущество, фиктивные документы и др. К этому же основанию можно отнести совпадение отпечатков пальцев подозреваемого с отпечатками, оставленными на месте преступления.

Лицо может подозреваться в совершении преступления также на основании иных данных, к которым относятся процессуальные доказательства, а также информация, полученная оперативным путем, в том числе путем законного использования оперативно-технических средств. Если подозрение основано на иных данных, то задержание возможно при наличии одного из следующих условий: 1) лицо пыталось скрыться; 2) лицо не имеет постоянного места жительства; 3) не установлена личность подозреваемого; 4) прокурором, а также следователем или дознавателем с согласия прокурора в суд направлено ходатайство об избрании в отношении указанного лица меры пресечения в виде заключения под стражу.

Срок задержания исчисляется с момента фактического задержания (п. 11 ст. 5, ч. 3 ст. 128 УПК). Фактическое задержание начинается с момента доставления к следователю (дознавателю), т.к. именно с этого момента задержание подозреваемого становится процессуальным действием и происходит фактическое лишение

подозреваемого свободы передвижения по процессуальным основаниям.

Срок задержания не может превышать 48 часов. По истечении этого срока в отношении подозреваемого должна быть избрана мера пресечения в виде заключения под стражу или он должен быть освобожден из-под стражи. Время задержания исчисляется в часах, и срок истекает через соответствующее количество часов независимо от времени суток и дня недели. Минуты во внимание не принимаются.

При возбуждении следователем (дознавателем) ходатайства об избрании в отношении лица, задержанного по подозрению в совершении преступления, меры пресечения — заключение под стражу постановление о возбуждении ходатайства должно быть согласовано с прокурором и с материалами дела представлено судье не позднее чем за 8 часов до истечения срока задержания.

Рассмотрев ходатайство, судья может продлить срок задержания не более чем на 72 часа, если признает задержание законным и обоснованным. Такое решение может быть принято судом по ходатайству стороны обвинения или стороны защиты для представления дополнительных доказательств обоснованности или необоснованности избрания меры пресечения в виде заключения под стражу. В этом случае судья указывает в постановлении дату и время, до которых он продлевает срок задержания (ч. 4, п. 3 ч. 7 ст. 108 УПК).

С момента фактического задержания лицо приобретает статус подозреваемого, если только оно не приобрело этот статус ранее в связи с возбуждением в отношении него уголовного дела. С момента фактического задержания лица к участию в деле допускается защитник (п. 3а ч. 3 ст. 49 УПК).

Порядок задержания подозреваемого предусмотрен ст. 92 УПК. Протокол задержания должен быть составлен органом дознания, дознавателем, следователем, прокурором не позднее трех часов с момента доставления задержанного. В протоколе должны быть указаны следующие данные: кем составлен протокол; дата и время составления протокола; фамилия, имя, отчество подозреваемого; дата и время фактического задержания; преступление, в котором лицо подозревается; основания задержания; мотивы задержания, результаты личного обыска. В протоколе делается отметка о том, что по-

дозреваемому разъяснено, в чем он подозревается, разъяснены его права, в том числе право на помощь защитника. Протокол подписывается следователем (начальником органа дознания, дознавателем, прокурором), а также подозреваемым. Если подозреваемый отказался подписывать протокол, об этом делается отметка. Если в деле участвует защитник, он также подписывает протокол. Форма протокола задержания подозреваемого предусмотрена приложением 28 к ст. 476 УПК.

О произведенном задержании орган дознания, дознаватель, следователь обязаны не позднее чем через 12 часов письменно уведомить прокурора (ч. 3 ст. 92 УПК).

Подозреваемый должен быть допрошен не позднее чем по истечении 24 часов с момента его фактического задержания (п. 2 ч. 2 ст. 46 УПК). Правила допроса общие (ст. 189, 190 УПК). Об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний по ст. 307, 308 УК РФ подозреваемый не предупреждается. Если в деле участвует защитник, допрос производится с его участием. До начала допроса подозреваемому по его просьбе обеспечивается свидание с защитником наедине и конфиденциально. В случае необходимости производства процессуальных действий с участием подозреваемого продолжительность свидания свыше двух часов может быть ограничена дознавателем, следователем, прокурором с обязательным предварительным уведомлением об этом подозреваемого и его защитника. В любом случае продолжительность свидания не может быть менее двух часов (ч. 4 ст. 92 УПК).

Личный обыск подозреваемого при задержании производится без вынесения постановления о производстве обыска. Результаты личного обыска отражаются в протоколе задержания. Личный обыск подозреваемого производится должностным лицом одного с ним пола. Личный обыск проводится без участия понятых, однако следователь (дознаватель) по своей инициативе или по ходатайству подозреваемого, защитника может признать участие понятых необходимым. В этом случае приглашается не менее двух понятых того же пола. Если в личном обыске участвует специалист, он должен быть того же пола, что и подозреваемый (ст. 93, 170, 184 УПК).

Статья 94 УПК РФ устанавливает сроки и порядок освобождения подозреваемого из-под стражи. Подозреваемый может быть ос-

вoboжден: 1) по постановлению следователя (дознателя); 2) по постановлению прокурора; 3) по постановлению судьи; 4) по постановлению начальника изолятора временного содержания.

Следователь, дознаватель, прокурор освобождают задержанного своим постановлением, в том числе и до истечения срока задержания, если: 1) не подтвердилось подозрение в совершении преступления. В этом случае уголовное преследование в отношении данного лица должно быть прекращено; 2) отсутствуют основания применения к нему меры пресечения в виде заключения под стражу, предусмотренные ст. 97, 99, 100, 108 УПК. В этом случае при наличии к тому оснований возможно применение иной меры пресечения, предусмотренной ст. 98 УПК; 3) задержание было произведено с нарушением требований ст. 91 УПК.

Постановление судьи об отказе в удовлетворении ходатайства следователя (дознателя, прокурора) о заключении подозреваемого (обвиняемого) под стражу подлежит немедленному исполнению. Лицо освобождается из-под стражи в зале суда. Копия постановления судьи вручается освобожденному.

Начальник изолятора временного содержания освобождает задержанного своим постановлением, если постановление судьи о применении к подозреваемому меры пресечения в виде заключения под стражу либо продлении срока задержания не поступит в течение 48 часов с момента задержания. Об освобождении задержанного уведомляются следователь (дознатель) и прокурор.

Порядок и условия содержания подозреваемых под стражей определяются Федеральным законом от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений». Местом содержания под стражей задержанного по подозрению в совершении преступления является изолятор временного содержания (ИВС) подозреваемых и обвиняемых органов внутренних дел (ст. 9 указанного Закона). Основания, порядок приема в ИВС, правила содержания в ИВС регулируются Правилами внутреннего распорядка изоляторов временного содержания подозреваемых и обвиняемых органов внутренних дел, утвержденными приказом МВД России 26 января 1996 г. № 41.

Встречи сотрудника, осуществляющего оперативно-розыскные мероприятия, с задержанным допускаются только по письменному

разрешению должностного лица, в производстве которого находится уголовное дело (ч. 2 ст. 95 УПК).

О задержании подозреваемого необходимо уведомить кого-либо из близких родственников подозреваемого, к которым относятся: супруг, супруга, родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и родные сестры, дедушка, бабушка, внуки. При отсутствии таковых уведомляется кто-либо из других родственников, к которым относятся все иные лица, за исключением близких родственников, состоящие в родстве (п. 4, 37 ст. 5 УПК). Уведомляется только один из родственников, названный подозреваемым, либо тот, кого следователь (дознаватель) сочтет нужным уведомить. О задержании несовершеннолетнего его родители или иные законные представители уведомляются обязательно (ст. 96 УПК).

Уведомление должно производиться письменно, копия уведомления приобщается к материалам уголовного дела. Уведомление может быть сделано и по телефону, в этом случае к делу приобщается соответствующая справка. Телефонный звонок или письменное уведомление о задержании может быть с разрешения следователя сделано и самим подозреваемым.

Задержание обвиняемого в порядке, установленном гл. 12 УПК, допускается при условии, что он был объявлен в розыск и обнаружен в результате проведения розыскных мероприятий (ст. 210 УПК).

§2. Понятие и виды мер пресечения

Институт мер пресечения связан с ограничением прав и свобод личности. Естественные права личности как субъективные реализуются уже тогда, когда никто со стороны не вмешивается в дела и мысли человека, когда нет воздействия на него чуждой ему воли. Правоотношения в связи с реализацией этих прав возникают лишь в случае их нарушения⁵⁵.

В правовом государстве значение прав человека таково, что они, с одной стороны, лишают государственные органы возможности их отменить или запретить, с другой — определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполни-

⁵⁵ См.: Четвернин В.А. Демократическое конституционное государство: введение в теорию. М., 1993. С. 29.

тельной власти, органов местного самоуправления (ст. 18 Конституции РФ). Данная конституционная норма фиксирует примат прав и свобод человека над полномочиями государства. В этом суть новой методологии по сравнению с прежней, сердцевину которой составляло положение о безусловном приоритете публичного (государственного) интереса над интересами индивида⁵⁶.

Права и основные свободы человека регламентируются международными правовыми актами, ратифицированными Российской Федерацией. Так, для нашей страны как участника Конвенции о защите прав человека и основных свобод, признавшего юрисдикцию Европейского суда по правам человека, являются обязательными вопросы толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней. Поэтому применение судами названной Конвенции должно осуществляться с учетом практики Европейского суда по правам человека во избежание любого нарушения Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Для правового государства характерно также то, что законы получают свойство правовых актов, т.к. они ориентированы на всемерное обеспечение субъективных прав, исключают неоправданное вмешательство публичной власти в частную жизнь, делают государство и личность одинаково подзаконными и подсудными. Для признания государства правовым недостаточно наличия у него конституции и других законов. Во-первых, конституция и иные законы могут во всем соответствовать исключительно интересам «носителей» власти. Во-вторых, что самое важное, Конституция и законы могут быть неправовыми. Не всякий закон есть право. Напротив, он может порождать бесправие⁵⁷.

Если право личности (субъективное право, полномочие) есть закрепленная в законе возможность лица в определенных условиях действовать определенным образом (или воздерживаться от действий), то гарантией права является исполнение (соблюдение) другим лицом, прежде всего органом или представителем власти, предписанной ему обязанности, обеспечивающей условия реализации

⁵⁶ См.: Демидов И. Ф. Проблема прав человека в российском уголовном процессе. С. 24—25.

⁵⁷ См.: Витрук Н. В. Права человека: состояние и перспективы развития // Право и власть. 1990. С. 158.

данного права⁵⁸. Принципы правового государства являются фундаментом современного цивилизованного общества. Без соблюдения этих принципов невозможны ни экономический прогресс государства, ни гармоничное сосуществование людей в нем. Государство, считающее своей целью благополучие своих граждан, их правовую защищенность и заботу о них, должно в первую очередь позаботиться о том, чтобы провозглашенные конституцией права и свободы воплощались в действительность на практике, а основной закон государства применялся как нормативный акт прямого действия. Действующая Конституция РФ определяет Российскую Федерацию как правовое государство (ч. 1 ст. 1), идеи, ценности и принципы которого должны быть положены в основу деятельности органов государства, должностных лиц, учреждений, организаций и граждан на всем конституционно регулируемом пространстве. Права и свободы человека и гражданина, их признание, защита и гарантии являются основным и определяющим критерием правового характера законодательства и практики его применения.

Принцип приоритета прав и свобод человека и гражданина, закреплённый в Конституции РФ, обязателен для всех отраслей государственной власти, в том числе и для органов ее исполнительной, законодательной и судебной ветвей. Принцип обязательности для государства соблюдения прав и свобод граждан устанавливается ст. 2 Конституции РФ: «Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства». Весьма важным принципом представляется и введение прямого запрета антиправового (правонарушающего) закона: «В Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина» (ч. 2 ст. 55 Конституции РФ).

Статья 2 Конституции РФ гласит: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства».

Приведенная статья Конституции РФ напрямую связана с применением мер пресечения в уголовном процессе в силу того, что эти

⁵⁸ Об обеспечении прав участников уголовного процесса подробнее см.: Куцова Э.Ф. Гарантии прав личности в советском уголовном процессе. М., 1972. Также см.: Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. С. 58—101, 151—154.

меры, призванные обеспечить нормальный ход уголовного судопроизводства, затрагивают основные права граждан, а именно право на свободу.

Право на свободу и личную неприкосновенность обеспечивается государственными институтами, а уровень его реализации, защиты и гарантированности нормами права служит необходимой предпосылкой становления и формирования правового государства.

Согласно Международному пакту о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. каждый человек имеет право на свободу и личную неприкосновенность (п. 1 ст. 9).

Статья 5 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. предусматривает, что каждый человек имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть лишен свободы иначе как в случаях и в порядке, установленных законом: а) законное содержание лица под стражей после его осуждения компетентным судом; б) законный арест или задержание лица за невыполнение законного решения суда или с целью обеспечения выполнения любого обязательства, предписанного законом; в) законный арест или задержание лица, произведенное с тем, чтобы оно предстало перед компетентным судебным органом по обоснованному подозрению в совершении правонарушения или в случае, когда имеются достаточные основания полагать, что необходимо предотвратить совершение им правонарушения или помешать ему скрыться после его совершения; г) задержание несовершеннолетнего лица на основании законного постановления для воспитательного надзора или его законное задержание, произведенное с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом; д) законное задержание лиц с целью предотвращения распространения инфекционных заболеваний, а также душевнобольных, алкоголиков, наркоманов или бродяг; е) законный арест или задержание лица с целью предотвращения его незаконного въезда в страну или лица, против которого предпринимаются меры по его высылке или выдаче. Каждое лицо, подвергнутое аресту или задержанию в соответствии с положениями подп. «с» п. 1 настоящей статьи, незамедлительно доставляется к судье или к иному должностному лицу, уполномоченному законом осуществлять судебные функции, и имеет право на судебное разбира-

тельство в течение разумного срока или на освобождение до суда. Каждый, кто лишен свободы путем ареста или задержания, имеет право на разбирательство, в ходе которого суд безотлагательно решает вопрос о законности его задержания и выносит постановление о его освобождении, если задержание незаконно. Каждый, кто стал жертвой ареста или задержания в нарушение положений настоящей статьи, имеет право на компенсацию.

Уголовно-процессуальный закон как главный источник уголовно-процессуального права включает в себя правовые нормы, регламентирующие деятельность органов, должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование, а также деятельность суда как независимого органа правосудия и деятельность адвокатов при осуществлении уголовного судопроизводства. Уголовное судопроизводство порождает правовые отношения. Помимо иных отношений, связанных с уголовным судопроизводством, уголовно-процессуальный закон регулирует вопросы применения мер пресечения в отношении лиц, подозреваемых, обвиняемых в совершении уголовно наказуемого деяния.

Часть 2 ст. 22 Конституции РФ предоставляет суду право принимать решение об аресте, о заключении под стражу, содержании под стражей лиц, подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений. Это положение соответствует ч. 4 ст. 5 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Ранее право арестовывать, заключать под стражу принадлежало прокурору, который в большинстве случаев принимал решение заочно, т.е. в отсутствие лица, которое арестовывалось, и обязан был допрашивать только небольшой круг лиц, в частности несовершеннолетних. Судебная процедура должна способствовать принятию законных и обоснованных решений, уменьшить количество ошибок при аресте (заключении под стражу). Данная норма Конституции стала действовать после приведения уголовно-процессуального законодательства в соответствие с международным законодательством. Согласно ч. 2 ст. 29 Уголовно-процессуального кодекса РФ от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (с последующими изменениями и дополнениями) только суд, в том числе в ходе досудебного производства, правомочен принимать решения об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и о его продлении.

Арест, заключение под стражу и содержание под стражей являются самыми радикальными мерами пресечения способов уклонения от следствия и суда, поскольку в результате их применения лицо оказывается не в состоянии выполнять возложенные на него обязанности. После решения вопроса об аресте, о заключении под стражу и содержании под стражей лицо помещается, как правило, в следственный изолятор или же в изолятор временного содержания, если нет следственного изолятора. Лицо, задержанное по подозрению в совершении преступления и помещенное в изолятор временного содержания, также лишается свободы.

Согласно ст. 5 УПК РФ содержание под стражей — это пребывание лица, задержанного по подозрению в совершении преступления, либо обвиняемого, к которому применена мера пресечения в виде заключения под стражу, в следственном изоляторе либо ином месте, определяемом федеральным законом; задержание подозреваемого — это мера процессуального принуждения, применяемая органом дознания, дознавателем, следователем или прокурором на срок не более 48 часов с момента фактического задержания лица по подозрению в совершении преступления.

Согласно ст. 108 УПК заключение под стражу в качестве меры пресечения применяется по судебному решению в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступлений, за которые уголовным законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше двух лет при невозможности применения более мягкой меры пресечения. При избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в постановлении судьи должны быть указаны конкретные фактические обстоятельства, на основании которых судья принял такое решение. В исключительных случаях она может быть избрана в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок до двух лет, при наличии одного из следующих обстоятельств: подозреваемый или обвиняемый не имеет постоянного места жительства на территории Российской Федерации; его личность не установлена; им нарушена ранее избранная мера пресечения; он скрылся от органов предварительного расследования или от суда. К несовершеннолетнему подозреваемому или обвиняемому заключение под стражу в качестве меры пресече-

ния может быть применено, если он подозревается или обвиняется в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления. В исключительных случаях эта мера может быть избрана в отношении несовершеннолетнего, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления средней тяжести. Принятие судебного решения об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отсутствие обвиняемого допускается только в случае объявления обвиняемого в международный розыск.

Приоритетной проблемой политико-правовой мысли, имеющей многовековую историю, является защита свободы и личной неприкосновенности человека и гражданина — неотъемлемой составляющей отношений личности и государства (человека и власти). В системе естественных и неотъемлемых прав человека права и свободы занимают особое место. Отношение к правам и свободам, степень их защищенности — безусловный показатель уровня зрелости и развитости правового государства. Поэтому анализ этой проблемы представляется крайне важным как в практическом плане, так и в политико-правовом, поскольку позволяет определить реальные ориентиры в политике государства по отношению к человеку, его правам и свободам⁵⁹.

Темой настоящего параграфа является понятие мер пресечения. Мерам пресечения в уголовном процессе характерно следующее определение: меры пресечения, являясь мерами уголовно-процессуального принуждения, применяются исключительно в рамках уголовного процесса в отношении обвиняемого, реже подозреваемого, в совершении уголовно наказуемого деяния к подсудимому, и используются при наличии соответствующих условий и в порядке, установленном уголовно-процессуальным законодательством, уполномоченными на то должностными лицами.

Меры пресечения являются специальной группой мер уголовно-процессуального принуждения и, следовательно, обладают всеми его признаками (принудительность, превентивность, факультативность и срочность, в том смысле, что они носят временный характер). В учебной литературе прошлых лет нередко указывался «диспозитивный» характер мер пресечения, отмечалось, что их применение

⁵⁹ См.: *Лебедев В. М.* Судебная защита свободы и личной неприкосновенности граждан на предварительном следствии. М., 2001. С. 5.

является правом, а не обязанностью следователя, органов дознания, суда. Решение вопроса о применении мер пресечения и выборе их конкретного вида не зависит от субъективного усмотрения процессуального органа, а диктуется объективно сложившимися обстоятельствами дела. При отсутствии оснований, делающих необходимым применение мер пресечения, в соответствии со ст. 112 УПК РФ у обвиняемого, подозреваемого, а также у потерпевшего и свидетеля отбирается обязательство являться по вызовам и сообщать о перемене места жительства. Поэтому следует вести речь не о диспозитивности, а о факультативности мер пресечения, т.е. об их применении лишь в необходимых случаях, обусловленных обстоятельствами дела.

Специфическими признаками мер пресечения являются цели их применения: дознаватель, следователь, прокурор, а также суд в пределах предоставленных им полномочий вправе избрать обвиняемому одну из мер пресечения, предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством, при наличии достаточных оснований полагать, что обвиняемый: 1) скроется от дознания, предварительного следствия и суда; 2) может продолжать заниматься преступной деятельностью; 3) может угрожать свидетелям, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу; 4) для обеспечения исполнения приговора (ст. 97 УПК). Перечень оснований для избрания меры пресечения является исчерпывающим.

Основными принципами для избрания меры пресечения являются достаточные основания. Уполномоченные должностные лица должны иметь достаточно оснований полагать, что обвиняемый может совершить или совершит вышеуказанные действия. Иначе говоря, принцип обоснованности из декларативного становится принципом прямого действия, и для применения в отношении лица той или иной меры пресечения должны быть представлены неопровержимые доказательства, подтверждающие недобросовестность обвиняемого (подозреваемого). Это фактические данные, на основании которых можно принять законное, обоснованное и мотивированное (ст. 7 УПК) решение об избрании в отношении лица той или иной меры пресечения.

При этом доказательства обоснованности должны быть неопровержимыми и соответствовать требованиям относимости и допустимости, получены из надлежащего источника, надлежащим лицом и т.д. Только совокупность обстоятельств, бесспорно уличающих обвиняемого в совершении преступления, и обстоятельства, а также доказательства степени вероятности его ненадлежащего поведения могут послужить основанием к избранию меры пресечения. Необходимо отметить, что применение меры пресечения в виде содержания под стражей по одной лишь тяжести преступления исключено из уголовно-процессуального законодательства, что свидетельствует о дополнительных гарантиях лицам, в отношении которых может быть применена мера пресечения. При решении вопроса о необходимости избрания меры пресечения и определения ее вида при наличии оснований, изложенных в ст. 97 УПК, должны учитываться в совокупности тяжесть предъявленного обвинения, данные о личности обвиняемого, его возраст, состояние здоровья, семейное положение, род занятий и другие обстоятельства (ст. 99 УПК).

Как видно из раздела IV Кодекса, глава о мерах пресечения помещена среди других мер процессуального принуждения. Следовательно, меры пресечения являются одним из видов мер процессуального принуждения. Применяя меру пресечения, дознаватель, следователь, прокурор или судья (суд) принуждают подозреваемого, обвиняемого, подсудимого выполнять соответствующие предписания — не уклоняться от участия в следственных действиях или судебных заседаниях, не мешать проведению следственных действий, не оказывать давления на свидетелей, потерпевших, экспертов, не продолжать заниматься совершением преступлений и т.д.

Меры пресечения являются наиболее строгими мерами процессуального принуждения, а также профилактическими мерами, направленными на обеспечение нормальной уголовно-процессуальной деятельности. В то же время, когда меры пресечения выступают как реакция на допущенное нарушение, они одновременно являются и мерами уголовно-процессуальной ответственности.

Меры пресечения имеют личностный, персонализированный характер. Они представляют собой ограничение личной свободы конкретного обвиняемого (подозреваемого). Степень ограничения

прав лица зависит от основательности опасений ненадлежащего поведения последнего.

Именно благодаря своим целям меры пресечения проявляют себя в виде важной и активной деятельности в пресечении преступлений, воплощают и реализуют принципы и задачи уголовного судопроизводства, связанные с осуществлением деятельности в борьбе с преступностью, воплощают и реализуют принципы и задачи уголовного судопроизводства, связанные с преодолением действительного или возможного противодействия подозреваемого, обвиняемого нормальному производству по уголовному делу, обоснованному и справедливому применению закона. Кроме того, меры пресечения направлены и на реализацию прав граждан при установлении виновности или невиновности в совершении того или иного противоправного деяния. Прямое назначение мер пресечения — предупреждение, при наличии необходимости, поведения лиц, обвиняемых, подозреваемых, в соответствии с предписаниями уголовно-процессуального законодательства, с целью создания оптимальных условий для полного, всестороннего и объективного процесса по уголовному делу, принятия справедливого решения, обеспечения реализации прав и обязанностей виновным в совершении противоправного деяния, реализации прав и законных интересов иных субъектов уголовного судопроизводства, пресечения дальнейшего неправильного поведения виновных, восстановления прав потерпевших от преступления. Предупреждение, пресечение, своевременное раскрытие преступлений, в том числе тяжких и особо тяжких, обеспечение неотвратимости наказания, обеспечение возмещения причиненного в результате преступления вреда — дело первостепенной важности. Имеется немало примеров, когда при расследовании дел подсудимые совершают новые преступления, скрываются от следствия и суда. В результате затягивается разбирательство дела, затрудняется осуществление уголовно-процессуальной функции обвинения и защиты.

УПК РФ содержит следующий перечень мер пресечения: подписка о невыезде и надлежащем поведении, личное поручительство, наблюдение командования воинской части, присмотр за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым, залог, домашний арест, заключение под стражу.

В УПК РФ приведен исчерпывающий перечень мер пресечения. Иногда происходит подмена некоторых понятий уголовно-процессуального права понятиями уголовного и уголовно-исполнительного права.

Уголовный кодекс РФ и Уголовно-исполнительный кодекс РФ регламентируют назначение и исполнение такой меры наказания, как *арест*. Административное законодательство (КоАП РФ) предусматривает административный арест как меру административного взыскания.

В Российской Федерации арест как мера пресечения никогда не упоминался в законодательстве. Так, Устав уголовного судопроизводства 1864 г. именовал меру пресечения, связанную с изоляцией от общества, взятием под стражу (ст. 416, 416-1, 430, 431). В некоторых статьях она именовалась «содержание под стражей». УПК РСФСР 1923 г. использовал термин «заключение под стражу» (п. 5 ст. 144, ст. 158—160). В союзных республиках СССР мера пресечения называлась «содержание под стражей». Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1958 г. и принятые в соответствии с ним УПК союзных республик меру пресечения именовали заключением под стражу (ст. 33, 34 названных основ, ст. 89, 96 УПК РСФСР).

Условно меры пресечения можно разделить на две группы:

общие — подписка о невыезде, домашний арест, личное поручительство, залог, заключение под стражу, которые могут быть применены к любому подозреваемому или обвиняемому;

специальные — наблюдение командования воинской части, просмотр за несовершеннолетним обвиняемым, применяемые к отдельным субъектам.

Подписка о невыезде и надлежащем поведении (ст. 102 УПК РФ) состоит в письменном обязательстве обвиняемого или подозреваемого: 1) не покидать постоянное или временное место жительства без разрешения дознавателя, следователя, прокурора или суда; 2) в назначенный срок являться по вызовам дознавателя, следователя, прокурора и в суд; 3) иным путем не препятствовать производству по уголовному делу.

Обвиняемый (подозреваемый) предупреждается, что при нарушении обязательств, связанных с применением указанной меры

пресечения, к нему может быть применена более строгая мера пресечения.

Домашний арест (ст. 107 УПК РФ) как мера пресечения предусматривался еще со времен Устава уголовного судопроизводства 1864 г. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1923 г. также предусматривал домашний арест (п. 4 ст. 147), который широко применялся в то время. УПК РСФСР 1960 г. данную меру пресечения не содержал. Кодекс 2001 г. вновь ввел домашний арест. Сущность данной меры пресечения заключается в ограничениях, связанных со свободой передвижения обвиняемого (подозреваемого), а также в запрете общаться с определенными лицами, получать и отправлять корреспонденцию, вести переговоры с использованием любых средств связи. Основное ограничение, связанное с применением данной меры пресечения, заключается в том, что обвиняемый, подозреваемый не свободен в передвижении, т.е. он не вправе покидать свое место постоянного или временного проживания (квартиру, дом, дачу и т.д.). Ограничения по запрету общаться с определенным кругом лиц, получать и отправлять корреспонденцию, вести переговоры с использованием любых средств связи являются сопутствующими. Они могут применяться в отношении лица, которому избрана эта мера пресечения, а могут и не применяться. Избрание меры пресечения в виде домашнего ареста применяется, когда полная изоляция лица не вызывается необходимостью, и с учетом возраста, состояния здоровья, семейного положения и других заслуживающих внимания обстоятельств. Согласно ч. 2 ст. 107 УПК РФ домашний арест применяется по решению суда, о чем выносится постановление или определение. Решение о применении меры пресечения в виде домашнего ареста принимается по возбужденному прокурором или следователем ходатайству перед судом в судебном заседании с участием прокурора, следователя, подозреваемого (обвиняемого), его защитника и (или) законного представителя.

Личное поручительство (ст. 103 УПК РФ) состоит в письменном обязательстве заслуживающего доверия лица в том, что оно ручается за выполнение подозреваемым (обвиняемым) обязанностей в назначенный срок являться по вызовам дознавателя, следователя, прокурора и в суд, а также иным путем не препятствовать производству по уголовному делу. УПК РФ предусматривает поручительство

как одного лица, так и нескольких лиц. Избрание этой меры пресечения допускается по письменному ходатайству и с согласия лица, в отношении которого дается поручительство. Поручителю должно быть разъяснено, в чем подозревается или обвиняется лицо, а также указаны обязанности и ответственность, связанные с выполнением личного поручительства. Обязательное требование, предъявляемое законодательством к поручителю, — быть заслуживающим доверие лицом.

Личное поручительство оформляется постановлением в соответствии с требованиями ст. 101 УПК РФ, подписывается обвиняемым (подозреваемым) и, в соответствии с требованиями ч. 2 ст. 101 УПК РФ, ему вручается. Одновременно лицу, в отношении которого избрана мера пресечения, разъясняется право обжалования решения об избрании меры пресечения.

Залог (ст. 106 УПК РФ) состоит во внесении подозреваемым или обвиняемым либо другим лицом на депозитный счет органа, избравшего данную меру пресечения, денег, ценных бумаг или ценностей в целях обеспечения явки к дознавателю, следователю, прокурору или в суд подозреваемого, обвиняемого и предупреждения совершения им новых преступлений. Залог относится к категории одной из наиболее строгих мер, поскольку существует угроза утраты личных или принадлежащих залогодателю ценностей, поскольку внесенный залог может быть обращен в доход государства по судебному решению (ч. 4 ст. 106). Залог как мера пресечения возможен только на добровольных началах. Залогодатель вправе отказаться от примененной меры пресечения при наличии определенных условий, например, стечение тяжелых обстоятельств и т.д.

Вид и размер залога определяются органом или лицом, его избравшим, с учетом характера совершенного преступления, данных о личности подозреваемого (обвиняемого) и имущественного положения залогодателя.

Залог в качестве меры пресечения может быть избран судом, прокурором, а также следователем и дознавателем с согласия прокурора. Если внесение залога применяется вместо ранее избранных мер пресечения в виде заключения под стражу или домашнего ареста, то подозреваемый (обвиняемый) остается под стражей или домашним арестом до внесения на депозитный счет суда залога, который был

определен органом или лицом, избравшим эту меру пресечения. О принятии залога составляется протокол, копия которого вручается залогодателю. Если залог вносится лицом, не являющимся подозреваемым или обвиняемым по делу, то такому лицу в обязательном порядке разъясняются существо обвинения, в связи с которым избирается мера пресечения в виде залога, а также обязательства и санкции, которые наступают в случае невыполнения или нарушения обязательств подозреваемым (обвиняемым).

В случае надлежащего поведения лица, в отношении которого был применен залог в качестве меры пресечения, суд при вынесении приговора, а также определения, постановления о прекращении уголовного дела решает вопрос о возвращении залога. При прекращении уголовного дела прокурором, следователем, дознавателем залог возвращается залогодателю, о чем указывается в постановлении о прекращении уголовного дела.

Заключение под стражу (ст. 108 УПК) является наиболее строгой и наиболее распространенной мерой пресечения. Применение этой меры пресечения значительно ограничивает конституционные права обвиняемого (подозреваемого) на свободу, личную неприкосновенность и другие права и свободы. Сущность меры пресечения заключается в лишении обвиняемого (подозреваемого) свободы и в содержании в местах предварительного заключения до начала фактического исполнения обвинительного приговора к лишению свободы, если мера пресечения не будет отменена либо изменена. Правовые основы заключения под стражу установлены Конституцией РФ (ч. 2 ст. 22, п. 6 разд. 2); ст. 10, 97—101, 108—110, 255, 228, 423 УПК РФ; Федеральным законом «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений»; Международным пактом о гражданских и политических правах и иными соответствующими нормами международного права и международными договорами России. Заключение под стражу носит предварительный характер, поскольку оно не является уголовным наказанием и не предрешает вид и размер наказания, а является определенной гарантией, преследующей специальные цели до постановления приговора и вступления его в законную силу. Оно выполняет роль принудительного акта по устранению неправомерных действий обвиняемого (подозреваемого), представ-

ляющих угрозу правосудию, и таким способом выступает как средство пресечения⁶⁰.

Заключение под стражу в качестве меры пресечения применяется по судебному решению в отношении подозреваемого (обвиняемого) в совершении преступлений, за которые уголовным законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше двух лет при невозможности применения иной, более мягкой меры пресечения. Для решения вопроса о содержании под стражей лица, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, за которое уголовный закон предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок свыше двух лет, суду надлежит в каждом конкретном случае устанавливать, имеются ли иные обстоятельства, кроме указанных в ч. 1 ст. 108 УПК РФ, свидетельствующие о необходимости изоляции лица от общества. К таким обстоятельствам могут быть отнесены данные о том, что подозреваемый, обвиняемый может скрыться от органов предварительного расследования или суда, фальсифицировать доказательства, оказать давление на потерпевшего, свидетелей и т.п.

Рассматривая ходатайство об избрании подозреваемому, обвиняемому в качестве меры пресечения заключение под стражу, судья не вправе входить в обсуждение вопроса о виновности лица в инкриминируемом ему преступлении. При вынесении решения об удовлетворении ходатайства и применении в отношении подозреваемого, обвиняемого меры пресечения в виде заключения под стражу судья в постановлении должен указать на конкретные, фактические обстоятельства, послужившие основанием для избрания меры пресечения, связанной с изоляцией от общества.

Только в исключительных случаях эта мера пресечения может быть избрана в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок до двух лет. Вынесение судебного решения об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отсутствие обвиняемого допускается только в случаях объявления обвиняемого в международный розыск.

⁶⁰ См.: Громов Н.А., Пономаренков В.А., Францифоров Ю.В. Уголовный процесс России: учеб. М., 2001. С. 210.

К исключительным случаям относятся: отсутствие постоянного места жительства на территории РФ; если личность подозреваемого (обвиняемого) не установлена, если им нарушена ранее избранная менее строгая мера пресечения; если он скрылся от органов предварительного следствия и суда. Данный перечень не имеет законодательного ограничения. К несовершеннолетнему подозреваемому (обвиняемому) заключение под стражу в качестве меры пресечения может быть применено в случае, если он подозревается или обвиняется в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления. В исключительных случаях эта мера пресечения может быть избрана в отношении несовершеннолетнего подозреваемого (обвиняемого) в совершении преступления средней тяжести.

Поскольку ст. 97 УПК РФ предусматривает такие основания избрания меры пресечения, как продолжение занятия преступной деятельностью, угрозы свидетелям и иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожение, фальсификация доказательств и иное воспрепятствование производству по уголовному делу, а также необходимость обеспечения приговора, следует понимать, что нарушение данных положений также может привести к избранию иной или изменению более мягкой меры пресечения на заключение под стражей. Например, М. был задержан по подозрению в совершении преступления по заявлению потерпевшей. На следующие сутки после задержания ему была избрана мера пресечения в виде подписки о невыезде и надлежащем поведении. М. был предупрежден о недопустимости неправомерного поведения, необходимости являться по первому же вызову органа предварительного следствия или суда и других правилах его поведения. Однако сразу после освобождения М. направился к потерпевшей, где сначала начал уговаривать ее забрать заявление о возбуждении уголовного дела, а после того как потерпевшая отказалась это сделать, причинил ей телесные повреждения, с которыми потерпевшая попала в больницу. Напуганная женщина побоялась позвонить следователю или в дежурную часть и сообщить о случившемся, и только в связи с телефонограммой приемного отделения больницы о криминальной травме сотрудниками органов внутренних дел было установлено неправомерное поведение обвиняемого. Следователь принял решение об изменении меры пресечения, суд удовлетворил ходатайство и избрал меру пресечения в виде заключения под стражу.

Право каждого на свободу и личную неприкосновенность при заключении под стражу обеспечивается системой государственно-правовых и уголовно-процессуальных гарантий. К их числу относятся: строгая регламентация законодателем обоснованности заключения под стражу и продления его сроков; обязанность строгого соблюдения продления сроков содержания под стражей; строгое соблюдение законности и процессуального порядка заключения под стражу; соблюдение сроков содержания под стражей; принцип презумпции невиновности; соблюдение принципа состязательности сторон и равенства участников процесса.

Мера пресечения в виде *наблюдения командования воинской части* (ст. 104 УПК РФ) применяется лишь в отношении военнослужащих и граждан, проходящих военные сборы, и состоит в том, что в отношении этих лиц применяются меры, предусмотренные уставами Вооруженных Сил РФ: временный запрет на право ношения оружия, запрет на увольнение из расположения воинской части, постоянное наблюдение суточного наряда или непосредственных начальников, запрет на работу вне военной части, заступление в караул и другие ответственные наряды и т.д.⁶¹.

Цель — обеспечение явки в назначенный срок по вызовам дознавателя, следователя, прокурора и суда, а также непрепятствование производству по уголовному делу.

Избрание меры пресечения в виде наблюдения командования воинской части допускается лишь с согласия подозреваемого (обвиняемого). Об избрании данной меры пресечения составляется постановление в порядке ст. 101 УПК РФ и направляется командованию воинской части, которому разъясняются существо подозрения или обвинения и его обязанности по выполнению данной меры пресечения. Причем согласия воинской части для избрания данной меры пресечения не требуется.

Присмотр за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым (ст. 105 УПК РФ) состоит в принятии на себя родителями, опекунами, попечителями или иными заслуживающими доверия лицами, а также должностными лицами специализированных детских учреждений, в которых находятся несовершеннолетние, письменного обязательства в том, что подозреваемый (обвиняемый) не по-

⁶¹ Инструкция органам дознания Вооруженных Сил РФ, утвержденная Главным военным прокурором и введенная в действие приказом министра обороны РФ от 18 августа 1994 г. № 275.

кинет постоянного или временного места жительства без разрешения дознавателя, следователя, прокурора или суда, в назначенный срок будет являться по их вызовам, иным путем не будет препятствовать производству по уголовному делу, т.е. обязуется соблюдать требования ст. 102 УПК РФ. Указанная мера пресечения применяется по ходатайству или с согласия родителей, опекунов, попечителей. От должностных лиц специализированного детского учреждения такого согласия не требуется, они не вправе отказаться от поручения. Должностные лица детских воспитательных учреждений принимают меры присмотра, следующие из правил их внутреннего распорядка, например поручают одному из воспитателей наблюдение за несовершеннолетним, ограничивают его выход за пределы учреждения и встречи с посторонними лицами и т.д.

В случае невыполнения лицами, которым несовершеннолетний был передан под присмотр, принятого обязательства к ним могут быть применены меры денежного взыскания в размере до 100 минимальных размеров оплаты труда.

Среди факторов, негативно сказывающихся на применении данной меры пресечения, могут быть указаны:

а) недооценка этой меры пресечения дознавателями, следователями, прокурорами и судьями;

б) затруднения в практическом применении меры пресечения в соответствии с требованием закона (сложность процессуального порядка применения меры пресечения; трудности с разъяснением родителям и другим субъектам их прав и обязанностей в связи с применением меры пресечения);

в) неспособность родителей, опекунов и других субъектов путем присмотра (надзора) за несовершеннолетними пресечь и предупредить их ненадлежащее поведение;

г) антиобщественная настроенность родителей, опекунов, попечителей, что не позволяет органам следствия, прокурору и суду доверять им присмотр за несовершеннолетними.

§3. Основания и условия применения мер пресечения

Применение мер пресечения в отношении подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления строго урегулировано уго-

ловно-процессуальным законодательством. Необходимо отметить, что применение мер пресечения не является обязательной категорией в уголовном судопроизводстве, при отсутствии достаточных оснований полагать, что подозреваемый, обвиняемый: скроется от дознания, предварительного следствия и суда; продолжит заниматься преступной деятельностью; может угрожать свидетелям, потерпевшим, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожит доказательства или другими способами будет препятствовать производству по уголовному делу; может препятствовать исполнению приговора. Применение в отношении подозреваемого или обвиняемого меры пресечения осуществляется независимо от его воли и желания. Основными критериями применения меры пресечения являются поведение подозреваемого, обвиняемого, его личность, тяжесть предъявленного обвинения, иные заслуживающие внимания обстоятельства. Возможность применения меры пресечения в отношении подозреваемого, обвиняемого, однако, не всегда должна превращаться в действительность, т.к. граждане нередко не только не препятствуют должностному лицу исполнять свои обязанности, но добровольно, сознательно выполняют предписание норм права. В то же время сама возможность принудительного исполнения этих мер придает им объективно-принудительный характер⁶².

Меры пресечения как меры уголовно-процессуального принуждения — это предусмотренные уголовно-процессуальным законом процессуальные средства принудительного характера, применяемые в сфере уголовного судопроизводства уполномоченными на то должностными лицами и государственными органами, при наличии оснований и в порядке, установленном законом в отношении подозреваемых и обвиняемых, для предупреждения и пресечения правонарушений этих лиц в целях успешного расследования и разрешения уголовного дела и выполнения иных задач уголовного судопроизводства.

Цели применения мер пресечения — это предупреждение попыток подозреваемого или обвиняемого скрыться от дознания, предварительного следствия, суда или от мер обеспечения будущего при-

⁶² См.: Петрухин И.Л. Свобода личности в уголовно-процессуальном принуждении. М., 1985.

говора, продолжать занятие преступной деятельностью, угрожать кому-либо из участников уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства по уголовному делу. Эти цели являются общими для всех видов мер пресечения. Не всякая мера пресечения преследует общие цели, это могут быть отдельные цели, как единичные, так и множественные. Например, подписка о невыезде, залог применяются только в целях обеспечения явки подозреваемого и обвиняемого к дознавателю, следователю, прокурору и в суд, а также обеспечения надлежащего поведения под угрозой применения более строгой меры пресечения в виде содержания под стражей.

Основания для применения мер пресечения в самом общем виде представляют собой доказательства, указывающие на необходимость ограничения свободы и личной неприкосновенности подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления. Как следует из ст. 97 УПК РФ, общими основаниями применения любой из мер пресечения являются такие «достаточные данные», имеющиеся в материалах уголовного дела, которые неопровержимо указывают на необходимость ограничения и личной неприкосновенности обвиняемого (подозреваемого).

Законность, обоснованность, индивидуализация применения мер пресечения, своевременность их избрания, отмены или изменения, обеспечение прав личности в их тесной связи с уголовно-процессуальными принципами определяют основания деятельности органов уголовной юстиции в указанной области и основания применения в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления меры пресечения.

Упомянутая ст. 97 УПК РФ предписывает применение меры пресечения лишь при наличии «достаточных оснований». Достаточность оснований должна определяться по двум параметрам — с точки зрения достаточности доказательств и достаточности круга фактических обстоятельств, делающих необходимым применение мер пресечения. Достаточность доказательств, подтверждающих определенные фактические обстоятельства, на основании которых делается вывод о необходимости правоограничений свободы и личной неприкосновенности граждан, должна означать достоверное установление этих обстоятельств. Что касается достаточности фактических обстоятельств, можно сказать, что общие основания предусматривают

лишь те обстоятельства, которые в принципе делают необходимым применение ограничений свободы и личной неприкосновенности безотносительно к виду правоограничений⁶³.

Основаниями для применения меры пресечения являются: 1) доказанность деяния, в отношении которого в предусмотренной законом форме вынесено постановление о привлечении лица в качестве обвиняемого, или протокол о задержании подозреваемого; 2) установление конкретного лица, в отношении которого в определенной законом форме вынесено постановление о привлечении в качестве обвиняемого, или протокол задержания подозреваемого; 3) другие основания, указанные в ст. 97 УПК РФ.

При отсутствии таких оснований мера пресечения может вообще не избираться, а у подозреваемого (обвиняемого) отбирается обязательство о явке в соответствии со ст. 112 УПК РФ.

Одними из основных условий, предъявляемых к избранию меры пресечения, являются его законность, обоснованность и мотивированность. Законность и обоснованность — взаимосвязанные и взаимопроникающие явления, каждое из которых имеет вместе с тем самостоятельное значение. Законность применения мер пресечения означает соответствие всего процесса применения этих мер нормативным предписаниям, которые касаются не только вопроса избрания, отмены или изменения меры пресечения, но и их исполнения. Обоснованность процессуального решения о применении меры уголовно-процессуального пресечения может быть определена лишь посредством указаний тех доказательств, которые заложены в основу такого решения, применительно к мерам уголовно-процессуального пресечения. Только обоснованное решение, т.е. содержащее выводы, соответствующие обстоятельствам дела, их доказанности, может быть признано законным. И только законное решение, принятое в строгом соответствии с нормами об основаниях применения мер пресечения, является обоснованным. Для того чтобы мера пресечения была применена законно и обоснованно, в распоряжении следственных органов должны иметься достаточные данные, т.е. неопровержимые доказательства, подтверждающие недобросовестность обвиняемого (подозреваемого). Это фактические данные, на

⁶³ См.: Якупов Р.Х. Уголовный процесс: учеб. для вузов. М., 1998. С. 198, 199.

основании которых можно принять законное, обоснованное и мотивированное (ст. 7 УПК) решение.

Мера пресечения может быть избрана не только в отношении обвиняемого в совершении преступления, но и в отношении подозреваемого, при наличии аналогичных оснований и обстоятельств. В случае применения меры пресечения в отношении подозреваемого ему не позднее 10 суток должно быть предъявлено обвинение, а если подозреваемый был задержан и заключен под стражу, то не позднее 10 суток с момента задержания. Вызывает затруднение определение момента задержания. Зачастую момент составления протокола о задержании и момент фактического задержания не совпадают в силу того, что человека задержали, например, на месте совершения преступления, здесь же произвели оперативно-следственные мероприятия по фиксации следов преступления и т.д. Затем задержанного препроводили в отделение милиции, где и составили протокол задержания. С момента фактического задержания до момента составления протокола может пройти значительно времени. В таких случаях на протоколе указывается время его составления, а в тексте протокола — дата и время фактического задержания.

В случае, если в течение 10 суток с момента фактического задержания лица ему не будет предъявлено обвинение, то мера пресечения отменяется — это общее правило. Но из любого правила может быть исключение. В данном случае исключением является обстоятельство, при котором лицо, в отношении которого избрана мера пресечения, подозревается в совершении одного из следующих преступлений, предусмотренных статьями Уголовного кодекса РФ: 205 — терроризм; 205.1 — вовлечение в совершение преступлений террористического характера или содействие их совершению; 206 — захват заложника; 208 — организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем; 209 — бандитизм; 277 — посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля; 278 — насильственный захват власти или насильственное удержание власти; 279 — вооруженный мятеж; 281 — диверсия; 360 — нападение на лиц или учреждения, которые пользуются международной защитой. В этих случаях предъявление обвинения должно быть осуществлено не позднее 30 суток с момента примене-

ния меры пресечения, а если подозреваемый был задержан, а затем заключен под стражу, то в срок 30 суток с момента фактического задержания.

При избрании меры пресечения в отношении подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления в обязательном порядке помимо оснований, перечисленных в ст. 97 УПК РФ, должны быть учтены обстоятельства, изложенные в ст. 99 УПК: это тяжесть преступления, сведения о личности подозреваемого или обвиняемого (характеристики, наличие прежних судимостей и др.), его возраст (является ли он совершеннолетним, престарелым и т.д.), состояние здоровья (не скажется ли отрицательно на состоянии здоровья подозреваемого или обвиняемого избрание той или иной меры пресечения. Например, если человек страдает ишемической болезнью сердца или гипертонической болезнью II ст., то вряд ли он без риска для жизни сможет содержаться под стражей), семейное положение (одинокая мать, наличие иждивенцев и др.), род занятий и другие обстоятельства. С нашей точки зрения, любые обстоятельства, которые могут влиять на применение меры пресечения, необходимо представлять дознавателю, следователю, прокурору и в суд.

§4. Порядок применения, изменения и отмены мер пресечения

Закрепленное Конституцией РФ право на свободу и личную неприкосновенность (ч. 1 ст. 22) относится к числу основных прав человека, неотчуждаемых и принадлежащих каждому от рождения (ч. 2 ст. 17), а конституционно установленные особые уголовно-процессуальные гарантии судебной защиты данного права в силу ст. 18 Конституции РФ являются непосредственно действующими и, следовательно, определяющими смысл, содержание и применение соответствующих положений уголовно-процессуального законодательства, равно как и деятельность законодательной власти по его применению, изменению и дополнению. Процессуальный порядок применения, изменения и отмены мер уголовно-процессуального пресечения строго регламентирован законодательством Российской Федерации.

Меры пресечения в уголовном процессе применяются дознавателем, следователем, прокурором и судом в пределах предостав-

ленных им полномочий. К исключительной компетенции суда законодатель отнес избрание в отношении обвиняемого (подозреваемого) таких мер пресечения, как домашний арест и заключение под стражу.

Гарантии судебной защиты имеют особое значение для ситуаций, связанных с ограничением одного из основных прав человека — права на личную неприкосновенность, что признается, в частности, Конвенцией о защите прав человека и основных свобод и Международным пактом о гражданских и политических правах. Согласно этим правовым актам, являющимся в силу ч. 4 ст. 15 Конституции РФ составной частью правовой системы РФ, каждое арестованное или задержанное по уголовному обвинению лицо должно быть незамедлительно доставлено к судье или другому должностному лицу, который по закону представляет судебную власть. Ему должно быть обеспечено право на судебное разбирательство в течение разумного срока или право на освобождение.

К одному из основных принципов обеспечения эффективности и правомерности применения такого уголовно-процессуального принуждения, как мера пресечения, следует отнести положения Конституции РФ (ст. 118, 120—123, 125, 126, 128, 129), из которой вытекают следующие принципиальные положения реализации мер пресечения: 1) органами судебной власти — посредством конституционного и уголовного судопроизводства; 2) только судом в гласном процессе на основе осуществления принципа состязательности и равноправия сторон независимыми судьями; 3) органами прокуратуры в пределах их полномочий; 4) под контролем органов прокуратуры, суда и Конституционного Суда РФ.

Постановление или определение об избрании меры пресечения объявляется под расписку лицу, в отношении которого оно вынесено, и его защитнику или законному представителю при наличии соответствующей просьбы последних. Одновременно с вручением копии постановления или определения лицу, в отношении которого избрана мера пресечения, разъясняется право на обжалование в соответствии со ст. 123—127 УПК РФ.

Процессуальный порядок применения мер пресечения условно можно разделить на три группы: 1) применяемая судом, прокурором, дознавателем, следователем без специального согласия проку-

рора; 2) применяемая судом, прокурором, а также следователем при наличии специального согласия прокурора; 3) применяемая исключительно по судебному решению.

К первой группе относятся: подписка о невыезде, личное поручительство, наблюдение командования воинской части, присмотр за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым. Залог относится ко второй группе. К третьей группе относятся домашний арест и заключение под стражу. Судебный порядок также распространяется на продление срока содержания под стражей.

Рассмотрим вопрос применения меры пресечения в виде заключения под стражу. При невозможности применения иной, более мягкой меры пресечения и наличии необходимости избрания в качестве меры пресечения заключение под стражу прокурор, а также следователь и дознаватель с согласия прокурора возбуждают перед судом соответствующее ходатайство. В постановлении о возбуждении ходатайства излагаются мотивы и основания, опираясь на которые, прокурор, следователь и дознаватель пришли к выводу о необходимости применения в отношении подозреваемого или обвиняемого меры пресечения в виде содержания под стражей и невозможности избрания иной меры пресечения.

К постановлению о возбуждении ходатайства прилагаются материалы, подтверждающие обоснованность обращения. Если ходатайство возбуждается в отношении подозреваемого, задержанного в порядке, установленном ст. 91 и 92 УПК РФ, то постановление и указанные материалы должны быть представлены судье не позднее чем за 8 часов до истечения срока задержания. Постановление о возбуждении ходатайства подлежит рассмотрению единолично судьей районного суда или военного суда соответствующего уровня, с участием подозреваемого или обвиняемого (если обвиняемый не объявлен в международный розыск — ч. 5 ст. 108 УПК РФ), прокурора, защитника, если последний участвует в уголовном деле, по месту производства предварительного расследования либо по месту задержания подозреваемого в течение 8 часов с момента поступления материалов в суд. Неявка без уважительных причин сторон, своевременно извещенных о времени судебного заседания, не является препятствием для рассмотрения ходатайства, за исключением случаев неявки обвиняемого.

Судья объявляет, какое ходатайство подлежит рассмотрению, разъясняет явившимся в судебное заседание лицам их права и обязанности. Затем прокурор (либо по его поручению лицо, возбудившее ходатайство) обосновывает его, после чего заслушиваются аргументы других явившихся в судебное заседание лиц.

По результатам рассмотрения ходатайства судья выносит одно из следующих постановлений: 1) об избрании в отношении подозреваемого или обвиняемого меры пресечения в виде заключения под стражу; 2) об отказе в удовлетворении ходатайства; 3) о продлении срока задержания. Продление срока задержания допускается при условии признания судом задержания законным и обоснованным на срок не более 72 часов с момента вынесения судебного решения по ходатайству одной из сторон для представления ею дополнительных доказательств обоснованности или необоснованности избрания меры пресечения в виде заключения под стражу.

При избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в постановлении судьи должны быть указаны конкретные, фактические обстоятельства, на основании которых судья принял такое решение.

При отказе в удовлетворении ходатайства об избрании в отношении подозреваемого или обвиняемого меры пресечения в виде заключения под стражу судья по собственной инициативе вправе при наличии оснований, перечисленных в ст. 97 УПК РФ, и с учетом обстоятельств, указанных в ст. 99, избрать в отношении подозреваемого или обвиняемого меру пресечения в виде залога или домашнего ареста. В постановлении о продлении срока задержания указываются дата и время, до которых продлевается срок задержания. Если вопрос об избрании в отношении подсудимого в качестве меры пресечения заключения под стражу возникает в суде, то решение об этом принимает суд по ходатайству стороны или по собственной инициативе, о чем выносится определение или постановление.

Повторное обращение в суд с ходатайством о заключении под стражу одного и того же лица по тому же уголовному делу возможно лишь при возникновении новых обстоятельств, обосновывающих необходимость заключения лица под стражу.

Постановление судьи об избрании в качестве меры пресечения заключение под стражу или об отказе в этом может быть обжа-

но в вышестоящем суде в кассационном порядке в течение трех суток со дня его вынесения. Суд кассационной инстанции принимает решение по жалобе или представлению не позднее чем через трое суток со дня их поступления. Если кассационная инстанция устанавливает, что применение или продление меры пресечения в виде заключения под стражу судом первой инстанции принято незаконно и необоснованно, и отменяет его, то такое определение подлежит немедленному исполнению, т.е. подозреваемый, обвиняемый должны быть немедленно освобождены из-под стражи. На практике же немедленного освобождения не происходит, хотя бы в силу того, что такое решение должно быть изготовлено, заверено и направлено в следственный изолятор по местонахождению подозреваемого, обвиняемого. Если же такое лицо лично присутствовало при рассмотрении жалобы судом кассационной инстанции, то оно подлежит освобождению в зале суда.

На стадии кассационной инстанции обжалование применения меры пресечения не ограничивается. Далее решение суда кассационной инстанции может быть обжаловано в порядке надзора по правилам пересмотра вступивших в законную силу приговоров, определений и постановлений суда (гл. 48 УПК РФ).

Основания и процессуальный порядок отмены или изменения меры пресечения определены в ст. 110 УПК РФ. Мера пресечения отменяется, когда в ней отпадает необходимость. Мера пресечения изменяется на другую, более строгую или более мягкую, когда это вызывается поведением подозреваемого или обвиняемого и обстоятельствами дела, определяющими основания и условия применения мер уголовно-процессуального принуждения в виде мер пресечения. Отмена или изменение меры пресечения производится по мотивированному постановлению дознавателя, следователя, прокурора или судьи либо по мотивированному определению суда. Отмена или изменение меры пресечения, избранной в ходе досудебного производства прокурором или следователем и дознавателем по его письменному указанию, может быть произведена лишь с его письменного согласия.

Копия постановления судьи, прокурора, следователя, дознавателя или определения суда об отмене или изменении меры пресечения вручается под расписку лицу, в отношении которого была отме-

нена или изменена мера пресечения. Одновременно с вручением копии постановления (определения) об отмене или изменении меры пресечения лицом, вынесшим данный процессуальный документ, разъясняются право и порядок его обжалования. Процессуально избрание меры пресечения в виде заключения под стражу, а также отмена или изменение меры пресечения оформляются соответствующими постановлениями.

§5. Сроки содержания под стражей

Конституционные гарантии прав личности и эффективность уголовного судопроизводства требуют строгого соблюдения установленных законом сроков содержания подозреваемых или обвиняемых под стражей (ст. 92, 109 УПК РФ).

Если судом в отношении подозреваемого по истечении 48 часов с момента задержания не будет избрана мера пресечения в виде заключения под стражу либо суд не отложит принятие окончательного решения на срок не более 72 часов, подозреваемый подлежит немедленному освобождению.

Содержание под стражей при расследовании преступлений не может превышать двух месяцев. При невозможности окончания предварительного следствия в срок до двух месяцев и если не появятся оснований для изменения или отмены этой меры пресечения, срок содержания под стражей может быть продлен до 6 месяцев. Полномочия продления срока возложены на судью районного суда общей юрисдикции или военного суда соответствующего уровня.

Дальнейшее продление срока содержания под стражей до 12 месяцев может быть осуществлено лишь в отношении лиц, обвиняемых в совершении тяжких и особо тяжких преступлений, и только в случаях особой сложности уголовного дела, при наличии оснований для избрания этой меры пресечения судьей того же суда по ходатайству следователя, внесенному с согласия прокурора субъекта Российской Федерации или приравненного к нему военного прокурора. К тяжким преступлениям относятся умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых наказание, предусмотренное УК РФ, составляет свыше 5 и не превышает 10 лет лишения сво-

боды. Особо тяжкими преступлениями признаются умышленные деяния, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше 10 лет или более строгое наказание. Вторым обязательным элементом продления срока содержания под стражей является особая сложность уголовного дела. Сложившаяся ранее правоприменительная практика показала, что к данной категории можно отнести групповые дела, когда преступление совершено в различных регионах лицами, обвиняемыми в совершении ряда преступлений, когда по делу назначаются и проводятся сложные, длительные экспертизы и т.д. Третьим элементом является наличие достаточных оснований полагать, что обвиняемый (подозреваемый) скроется от дознания, предварительного следствия или суда, может продолжать заниматься преступной деятельностью, может угрожать свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу.

Срок свыше 12 месяцев может быть продлен до 18 месяцев лишь в исключительных случаях в отношении лиц, обвиняемых в совершении особо тяжких преступлений, и только судьей Верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и суда автономного округа или военного суда соответствующего уровня по ходатайству следователя, внесенному с согласия Генерального прокурора Российской Федерации или его заместителя. Закон также не определяет понятия «исключительные случаи». Критерием продления срока до 18 месяцев является наличие обвинения в особо тяжком преступлении, а это умышленные деяния, за совершение которых предусматривается наказание в виде лишения свободы на срок свыше 10 лет и более строгое.

Максимальный допустимый срок содержания обвиняемого под стражей определен в полтора года. Дальнейшее продление срока содержания под стражей не допускается. Обвиняемый, содержащийся под стражей, подлежит немедленному освобождению, за некоторыми исключениями (п. 1 ч. 8 ст. 109 УПК РФ). К исключительным случаям относится рассмотрение не позднее чем через 5 суток с момента получения судьей ходатайства о продлении срока содержания под стражей обвиняемого до момента окончания его ознакомления

и ознакомления его защитника с материалами уголовного дела и направления дела прокурором в суд. Судья, рассмотрев данное ходатайство, может вынести одно из следующих решений: о продлении срока, т.е. об удовлетворении ходатайства, либо об отказе в удовлетворении ходатайства и освобождения обвиняемого из-под стражи. Судья во всех случаях отказывает в продлении срока содержания под стражей, а обвиняемый подлежит немедленному освобождению по истечении продленного срока, если после окончания предварительного следствия материалы уголовного дела были предъявлены обвиняемому и его защитнику для ознакомления позднее чем за 30 суток до истечения этого срока. При этом за обвиняемым и его защитником сохраняется право на ознакомление с материалами уголовного дела (ч. 6 ст. 109 УПК РФ).

В случае, когда после окончания предварительного следствия сроки для предъявления материалов данного уголовного дела обвиняемому и его защитнику были соблюдены, однако 30 суток для ознакомления с материалами уголовного дела им оказалось недостаточно, следовательно с согласия прокурора субъекта Российской Федерации также вправе не позднее чем за 5 суток до истечения предельного срока содержания под стражей возбудить ходатайство о продлении этого срока перед судом субъекта Российской Федерации или военным судом соответствующего уровня. Если в производстве по уголовному делу участвует несколько обвиняемых, содержащихся под стражей, и хотя бы одному из них 30-дневного срока оказалось недостаточно для ознакомления с материалами уголовного дела, то следовательно вправе возбудить указанное ходатайство в отношении того обвиняемого или тех обвиняемых, которые ознакомились с материалами уголовного дела, если не возникла необходимость применения к нему или к ним меры заключения под стражу и отсутствуют основания для избрания иной меры.

Началом срока содержания под стражей в период предварительного следствия является момент задержания подозреваемого (обвиняемого) под стражу. Окончание срока — направление прокурором уголовного дела в суд. В срок содержания под стражей также засчитывается время: 1) на которое лицо было задержано в качестве подозреваемого; 2) домашнего ареста; 3) принудительного нахождения в медицинском или психиатрическом стационаре по решению суда;

4) в течение которого лицо содержалось под стражей на территории иностранного государства по запросу об оказании правовой помощи или о выдаче его российской стороне.

В случае повторного заключения под стражу подозреваемого (обвиняемого) по тому же уголовному делу, а также по соединенному с ним или выделенному из него уголовному делу срок содержания под стражей исчисляется с учетом времени, проведенного подозреваемым (обвиняемым) под стражей ранее.

Порядок, условия, цели и принципы содержания лица под стражей определяются Конституцией РФ, уголовно-процессуальным, уголовно-исполнительным законодательством, иными федеральными законами, а также принципами и нормами международного права. Основными принципами изоляции являются принципы законности, равенства всех граждан перед законом, гуманизма, уважения человеческого достоинства. Содержание под стражей не должно сопровождаться пытками, иными действиями, имеющими целью причинение физических или нравственных страданий подозреваемым и обвиняемым в совершении преступления (ст. 4 Закона РФ о содержании под стражей обвиняемых и подозреваемых в совершении преступлений).

Раздел пятый

ХОДАТАЙСТВА И ЖАЛОБЫ

Глава 14. ХОДАТАЙСТВА И ЖАЛОБЫ

§ 1. Ходатайства в уголовном судопроизводстве

Ходатайство является основным побудительным действием субъекта уголовного судопроизводства, направленным к уполномоченному органу. *Ходатайство* — это официальная просьба или представление, адресованное субъектам, правомочным разрешить соответствующий вопрос по существу; официальная просьба о совершении процессуальных действий или принятии решений, обращенная к органу дознания, следователю, прокурору или в суд. Участники уголовного судопроизводства вправе заявлять различные ходатайства, являющиеся официальным представлением или требованием.

Перечень лиц, имеющих право обращаться к дознавателю, следователю, прокурору или в суд и приносить ходатайства, ограничен. К ним относятся подозреваемый, обвиняемый, его защитник, потерпевший, его законный представитель и представитель, частный обвинитель, эксперт, а также гражданский истец, гражданский ответчик, их представители (ч. 1 ст. 119 УПК РФ). Эти лица вправе заявить ходатайства о производстве процессуальных действий или принятии процессуальных решений для установления обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела, обеспечения прав и закон-

ных интересов лица, заявившего ходатайство, или представляемого им лица соответственно.

Вышеперечисленные лица вправе заявлять ходатайства о производстве процессуальных действий и принятии процессуальных решений.

Процессуальные действия — это действия дознавателя, следователя, прокурора и суда, осуществляемые в рамках и в порядке, предусмотренных УПК РФ. Под *процессуальными решениями* понимаются все решения, принимаемые дознавателем, следователем, прокурором и судом, вынесенные в процессе дознания, производства предварительного следствия и судебного разбирательства.

О принятии процессуального решения дознаватель, следователь, прокурор и судья выносят постановление, а суд — определение, которые, в случае несогласия, могут быть обжалованы заинтересованными лицами в соответствии с гл. 16 УПК РФ.

Ходатайства могут затрагивать любые вопросы, находящиеся в пределах компетенции должностного лица, к которому они обращены. Право заявления ходатайств означает обязанность их рассмотрения компетентными органами и должностными лицами, независимо от формы заявления. Удовлетворению во всех случаях подлежат ходатайства, если обстоятельства, для установления которых они заявлены, могут иметь значение для уголовного дела. При этом дознаватель, следователь, прокурор и суд не вправе отказать лицам, перечисленным в ч. 1 ст. 119 УПК РФ, в приеме ходатайств и обязаны в установленные законом сроки рассмотреть и разрешить заявленные ходатайства. Одним из способов защиты прав и законных интересов подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего и других участников процесса, перечисленных в ч. 1 ст. 119, является право заявления ходатайств с целью полного и всестороннего выяснения обстоятельств, как уличающих обвиняемого, так и оправдывающих его и смягчающих ответственность. Право перечисленных лиц заявлять ходатайства также обусловлено необходимостью полного, всестороннего и объективного исследования обстоятельств по уголовному делу, обеспечением возмещения причиненного преступлением вреда и другими обстоятельствами, способствующими реализовать принципы и задачи уголовного судопроизводства.

Окончательное решение о производстве процессуальных действий, принятии процессуальных решений о приобщении доказа-

тельств на стадии предварительного расследования уголовных дел принимает сторона обвинения. Право на обжалование незаконных действий (бездействия) решений в независимый, отделенный от сторон, суд в той части, когда заявленные ходатайства касаются необходимости производства процессуальных действий или принятия процессуальных решений, имеющих значение для дела, — есть форма построения состязательного процесса на стадии предварительного расследования уголовных дел, где судебное присутствие имеет активный характер.

Законодателем не случайно выделено отдельной частью (ч. 3 ст. 119 УПК РФ) право государственного обвинителя заявлять ходатайства в ходе судебного разбирательства, поскольку прокурор (государственный обвинитель) в суде выполняет несколько иную функцию, нежели в досудебном производстве.

Прокурор является должностным лицом — представителем государства, уполномоченным в пределах своей компетенции. Прокурор от имени государства осуществляет уголовное преследование в ходе уголовного судопроизводства, а также надзор за деятельностью органов дознания и предварительного следствия при производстве процессуальных действий по расследованию уголовных дел.

В ходе судебного производства по уголовному делу прокурор поддерживает государственное обвинение, обеспечивая его законность и обоснованность. Выступление прокурора в суде в качестве государственного обвинителя — важнейшая часть возложенной на прокуратуру функции уголовного преследования как деятельности, направленной на изобличение лица, совершившего преступление, привлечение его к ответственности, направление дела в суд и обоснование обвинения перед судом.

Участие в суде государственного обвинителя — неперенное условие реализации конституционного принципа состязательности судебного разбирательства. Как известно, именно построение судебного процесса на основе состязательности и равноправия сторон обеспечивает наиболее полное и всестороннее исследование обстоятельств дела и правильное его разрешение, усиливает гарантии прав и законных интересов участников процесса. В таком процессе каждое обстоятельство исследуется и каждое доказательство подтверждается под углом зрения и обвинения, и защиты, а суд имеет воз-

возможность услышать и взвесить все доводы как в пользу обвинения, так и в пользу подсудимого.

Принцип равенства прав сторон в уголовном процессе закреплен ст. 244 УПК РФ, которая гласит, что в судебном заседании стороны обвинения и защиты пользуются равными правами на заявление отводов и ходатайств, представление доказательств, участие в их исследовании, выступление в судебных прениях, представление суду письменных формулировок по следующим вопросам: 1) доказано ли, что имело место деяние, в совершении которого обвиняется подсудимый; 2) доказано ли, что деяние совершил подсудимый; 3) доказано ли, что это деяние является преступлением, и какими пунктом, частью, статьей Уголовного кодекса РФ оно предусмотрено; 4) виновен ли подсудимый в совершении этого преступления; 5) подлежит ли подсудимый наказанию за совершенное им преступление; 6) имеются ли обстоятельства, смягчающие или отягчающие наказание, а также на рассмотрение иных вопросов, возникающих в ходе судебного разбирательства.

Сторона обвинения и сторона защиты пользуются в судебном заседании равными правами по представлению дополнительных доказательств, вызову и допросу дополнительных свидетелей, производству иных процессуальных действий и др., о проведении которых заявляют в мотивированных ходатайствах в ходе судебного заседания, в которых ставят вопрос о принятии судом процессуального решения для установления обстоятельств, имеющих существенное значение для уголовного дела.

Порядок заявления и разрешения ходатайств в ходе предварительного слушания и судебного разбирательства регламентирован ст. 234, 235, 271 УПК РФ. Предварительное слушание позволяет заранее рассмотреть и разрешить ходатайства об исключении доказательств, о вызове свидетелей для установления алиби обвиняемого, об истребовании дополнительных доказательств.

Лицами, перечисленными в ст. 119 УПК, в любой момент производства по уголовному делу может быть заявлено ходатайство о производстве процессуальных действий или принятии процессуальных решений. Ограничение права заявлять ходатайства является грубым нарушением прав участвующих в деле лиц. Право участников процесса заявлять ходатайства связано с возможностью реализации пра-

ва предоставлять доказательства, ходатайствовать о производстве или участии в производстве следственных или судебных действий, представлять иные доказательства по делу: предметы, документы, объяснения. Возможность заявлять ходатайства об исследовании обстоятельств, исключающих преступность и наказуемость деяния, не означает возложение обязанностей доказывания этих обстоятельств на подозреваемого, обвиняемого и его защиту и не нарушает конституционный принцип, согласно которому «обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность», а служит дополнительной гарантией соблюдения прав лица, в отношении которого возбуждено уголовное дело.

Ходатайства, касающиеся доказательств, должны содержать необходимые обоснования, но не все ходатайства требуют мотивировки. Представленные доказательства фиксируются соответствующими протоколами и приобщаются к делу по общим правилам. Само ходатайство не является основанием для сбора доказательств или дополнительных, повторных действий по их сбору, оно лишь процессуальная форма выявления доказательства. Уголовно-процессуальное законодательство наделило правом сбора доказательств дознавателя, следователя, прокурора и суд путем производства следственных и иных процессуальных действий. Подозреваемый, обвиняемый, его защитник, потерпевший, его законный представитель и представитель, частный обвинитель, эксперт, а также гражданский истец, гражданский ответчик, их представители тоже наделены правом собирать и представлять письменные документы и предметы в качестве доказательства. Защитник, кроме того, вправе собирать доказательства путем получения предметов, документов и иных сведений, опроса лиц с их согласия, истребования справок, характеристик и других документов и т.д. (ч. 3 ст. 86 УПК). При этом единственной формой закрепления доказательств со стороны указанных лиц служит заявление ходатайств перед следствием о необходимости закрепления тех или иных фактических данных и представление следователю или суду для приобщения к материалам уголовного дела тех или иных документов.

Ходатайства заявляются как в устном, так и в письменном виде. Заявленные устно ходатайства фиксируются в соответствующих процессуальных документах в том виде, в котором они были заявлены,

но в такой форме, чтобы было ясно, какие конкретно действия или доказательства имел в виду заявитель. Заявленное устно ходатайство в ходе судебного заседания заносится в протокол судебного заседания. Письменные ходатайства приобщаются к материалам уголовного дела.

Право заявления ходатайств в любой момент производства по делу и в любом объеме и количестве — проявление принципа равноправия сторон, поскольку основным способом защиты прав и законных интересов подозреваемым, обвиняемым, его защитником, потерпевшим и его представителем, частным обвинителем, гражданским истцом и гражданским ответчиком и их представителями является право заявления ходатайств о производстве процессуальных действий и принятии процессуальных решений, т.к. сбор доказательств — исключительная прерогатива органа дознания, следователя, прокурора и суда.

Ходатайства, заявленные при производстве по уголовному делу, подлежат рассмотрению и разрешению непосредственно после их заявления, а в ходе предварительного следствия — не позднее трех суток (ст. 121 УПК РФ).

По заявленному ходатайству дознавателем, следователем, прокурором и судом может быть вынесено одно из следующих решений: об удовлетворении ходатайства в полном объеме; о частичном удовлетворении ходатайства; о полном отказе в удовлетворении ходатайства.

Заявленное и отклоненное в ходе дознания, предварительного следствия, предварительного слушания, судебного разбирательства ходатайство может быть заявлено вновь, независимо от причины его отклонения.

Повторное заявление ходатайств должно также быть мотивированным. Процессуальные сроки — это установленное законом время для совершения тех или иных процессуальных действий. Ограничение во времени принятия решения по заявленному ходатайству является гарантией защиты прав лица, заявившего ходатайство, поскольку при несогласии с принятым по ходатайству решением заинтересованное лицо вправе обжаловать его.

Рассмотрение и разрешение ходатайства в ходе предварительного расследования может быть отложено, но не более чем на трое

суток. Если ходатайство заявлено на стадии судебного разбирательства, то оно подлежит немедленному рассмотрению и разрешению.

Лицо, в чьем производстве находится уголовное дело, обязано рассмотреть каждое заявленное по уголовному делу ходатайство. Подозреваемому, обвиняемому, его защитнику, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику и их представителям не может быть отказано в ходатайстве о допросе дополнительных свидетелей, производстве судебных экспертиз и других следственных действий, если обстоятельства, об установлении которых они ходатайствуют, могут иметь существенное значение для уголовного дела. Необоснованный полный или частичный отказ в удовлетворении ходатайств об установлении обстоятельств, имеющих значение для дела, является существенным нарушением уголовно-процессуального закона и может повлечь направление дела для производства дополнительного расследования.

Как само ходатайство, так и постановление об отказе в удовлетворении ходатайства должны быть мотивированными.

Вручение заявителю второго экземпляра (копии) постановления об отказе в удовлетворении, полном или частичном удовлетворении под роспись о вручении не позднее трехдневного срока с момента заявления ходатайства является формой уведомления.

В значение понятия «юридическая помощь» входит обязанность разъяснения значения, форм, смысла и юридических последствий заявленного ходатайства.

Дополнительной гарантией равноправия сторон и легализации доказательств в ходе судебного разбирательства является положение ч. 4 ст. 271 УПК РФ, согласно которой суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайства о допросе в судебном заседании лица в качестве свидетеля или специалиста, явившегося в суд по инициативе одной из сторон. В рамках состязательного процесса государственный обвинитель обязан не только соблюдать закон, но и реагировать на любое нарушение, а если оно не устранено, своевременно принести протест путем заявления соответствующих ходатайств, высказывания мнения по возникающим в ходе судебного разбирательства вопросам. Прокурор, как и любой участник процесса, вправе высказывать возражения против неверных, с его точки зрения,

действий суда, подлежащие занесению в протокол судебного заседания.

Кроме перечисленного, необходимо отметить, что правом заявлять ходатайства наделены прокурор, а также следователи и дознаватель, с согласия прокурора — по вопросам избрания меры пресечения в виде залога, домашнего ареста, заключения под стражу, продления меры пресечения в виде заключения под стражей, производства обыска по месту жительства, прослушивания телефонных переговоров, проверки почтовой и иной корреспонденции и другим вопросам, затрагивающим конституционные права граждан.

В таких случаях следователь или дознаватель с согласия прокурора или сам прокурор возбуждают перед судом соответствующее ходатайство, которое рассматривается в судебном заседании и по которому суд выносит постановление об удовлетворении или об отказе в удовлетворении соответствующего ходатайства.

§2. Обжалование действий и решений органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство

Одна из форм конституционной защиты законных прав участников уголовного судопроизводства — предоставление права на обжалование процессуальных действий и решений, затрагивающих законные интересы лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве, или иных лиц, в той части, в которой проводимые процессуальные действия и принимаемые решения затрагивают их интересы (ст. 46 Конституции РФ).

Жалоба — это устное или письменное обращение в суд, государственный орган, орган местного самоуправления или к должностному лицу по поводу нарушения прав и охраняемых законом интересов гражданина или юридического лица. Исходя из общеправового принципа дозволенности того, что прямо не запрещено законом, данное право принадлежит также иностранным гражданам и лицам без гражданства, проживающим на территории РФ.

Обжалование действий и решений органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора и суда имеет цель не только обеспечить права и законные интересы физических и юридических лиц, но и

способствовать обнаружению и устранению нарушений и ошибок, допущенных в процессе уголовного судопроизводства.

Существует ряд оснований, при наличии которых допускается возможность безотлагательной судебной проверки: 1) наличие существенного ограничения конституционных прав и свобод личности; 2) процессуальные действия и решения затрагивают права и свободы человека вне сферы уголовно-процессуальных отношений; 3) отсутствие прямой связи между проверкой законности и обоснованности процессуальных решений или действий и теми вопросами, которые должен решать суд при постановлении приговора.

Преимущества судебного контроля за законностью решений, действий и бездействием должностных лиц, по сравнению с административным, бесспорны. Вместе с тем суд при проверке в период предварительного расследования по жалобе участника уголовного судопроизводства или иного лица, чьи интересы были затронуты в ходе проведения процессуальных действий, тех или иных процессуальных актов, не должен предрешать вопросы, которые впоследствии могут стать предметом судебного разбирательства по уголовному делу.

Безотлагательная судебная проверка осуществляется: а) судом по жалобам заинтересованных лиц на действия и решения органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора и не должна быть связана с приостановлением ни производства по делу в целом, ни исполнения соответствующих решений или действий; б) на основании представленных органами расследования материалов, обосновывающих соответствующие решения или действия.

Участники уголовного процесса, а также лица, чьи интересы затрагиваются принимаемыми решениями, вправе обжаловать как любое действие, так и бездействие органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора и суда на любой стадии уголовного процесса. Право на обжалование должно быть разъяснено должностными лицами правоохранительных органов и суда, на которые возложена процессуальная обязанность всестороннего, полного, своевременного и объективного рассмотрения жалоб при первом контакте с лицами, чьи интересы затрагиваются проводимыми процессуальными действиями или принимаемыми процессуальными решениями.

Дознаватель, следователь, прокурор и судья, осуществляющие уголовное судопроизводство, обязаны разъяснять участникам уголовного процесса их право на обжалование процессуальных действий, решений, в том числе действий и решений государственных органов и должностных лиц.

Действия суда обжалуются в вышестоящий суд, действия дознавателя, следователя, прокурора помимо обжалования вышестоящему прокурору могут быть обжалованы в районный суд. Недопустима пересылка жалобы в орган или должностному лицу, решения либо действия которых обжалуются.

Правом на обжалование обладают как физические, так и юридические лица, полагающие, что нарушаются их законные интересы в сфере применения норм уголовно-процессуального права. Жалобы могут исходить от подозреваемого, обвиняемого, их защитника и законного представителя, потерпевшего и его защитника, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей, а также эксперта, специалиста, переводчика, других граждан, участвовавших или не принимавших участия в уголовном процессе, но чьи права были нарушены, любых заинтересованных предприятий, учреждений и организаций.

Специальных требований к процессуальным документам, в которые заносятся устные жалобы, закон не устанавливает, они оформляются по общим правилам составления процессуальных документов. В них указываются: время составления, лицо, кем составлен процессуальный документ, содержание жалобы, информация о заявителе. Письменную жалобу целесообразно подавать в двух экземплярах, оставляя зарегистрированную копию у заявителя.

Жалоба, заявленная при проведении следственного действия (обыск, осмотр, выемка и т.п.), заносится в протокол следственного действия; если жалоба заявлена устно, то составляется отдельный процессуальный документ помимо занесения устной жалобы в протокол следственного действия. Поступившая жалоба передается прокурору, осуществляющему надзор за расследованием по данному делу. Подача жалобы не приостанавливает исполнение обжалуемого действия или решения.

Жалобы, поступившие к начальнику органа дознания или начальнику следственного отдела, в течение 24 часов должны быть направ-

лены прокурору, осуществляющему непосредственный надзор за исполнением законов при расследовании по конкретному уголовному делу. Указанные должностные лица должны ознакомиться с жалобой или снять копию, в пределах своей компетенции принять меры к устранению допущенных нарушений закона, привлечению к ответственности виновных лиц и предпринять меры по предупреждению подобных нарушений в будущем. О принятых мерах сообщается прокурору, осуществляющему надзор за исполнением законов при расследовании уголовного дела, в форме пояснительной записки к поданной жалобе.

В местах содержания под стражей обвиняемых, подозреваемых представители администрации следственного изолятора во время обязательного ежедневного обхода камер принимают жалобы от подозреваемых (обвиняемых), которые после регистрации направляют в порядке, предусмотренном уголовно-процессуальным законодательством, соответствующему адресату.

Статья 124 УПК РФ по-новому регламентирует порядок рассмотрения жалоб, направленных прокурору, который в большинстве случаев включает в себя проведение необходимых проверочных действий, относящихся к ее содержанию. Для надлежащего рассмотрения жалобы и принятия законного и обоснованного решения по мотивам, изложенным в ней, прокурору необходимо истребование и изучение материалов дела, материалов оперативно-розыскной деятельности и иных материалов, возможно с выездом непосредственно на место для проведения проверочных действий, получение объяснений от дознавателя, следователя, должностных лиц, осуществляющих ведомственный процессуальный контроль, заявителя и других лиц.

Решение прокурора по жалобам в течение трех суток, а в исключительных случаях — в течение 10 суток оформляется постановлением. При отказе в удовлетворении жалобы по результату ее рассмотрения необходимо в мотивированном постановлении аргументированно разъяснить мотивы такого решения со ссылками на нормы закона и материалы уголовного дела либо иные материалы, истребованные в ходе проверки. Заявителю также разъясняется порядок обжалования принятого решения вышестоящему прокурору либо в суд. Копия постановления направляется заявителю. Признав

доводы, приведенные в жалобе, обоснованными, прокурор обязан незамедлительно принять меры к устранению нарушений закона.

Поступившие в ходе расследования уголовных дел жалобы и решения, принятые по ним, приобщаются к материалам соответствующих уголовных дел. Сроки рассмотрения жалоб сокращаются в той части, которая касается разрешения жалоб, не содержащих признаков преступления.

УПК РФ закрепляет единый для всех жалоб срок рассмотрения — три дня и максимально 10 дней.

Судебный порядок рассмотрения жалоб считается более прогрессивным и справедливым с учетом основного принципа правосудия — независимость судей. Осуществляя правосудие — государственную деятельность, направленную на рассмотрение и разрешение правовых конфликтов, — суд становится основным гарантом правопорядка и законности, защиты прав, свобод и законных интересов человека.

Рассмотрение жалоб — форма как прямого, так и косвенного судебного контроля за несудебным (досудебным) производством. Судебному обжалованию подлежат любые постановления дознавателя, следователя, прокурора — решения, принятые при производстве предварительного следствия или дознания, при условии, что этими решениями затрагиваются права граждан, кроме обвинительного заключения.

Жалобы на постановление дознавателя, следователя, прокурора об отказе в возбуждении уголовного дела; о прекращении уголовного дела; об иных действиях (бездействии) и решениях дознавателя, следователя, прокурора, которые способны причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства; о действиях (бездействии) и решениях указанных лиц, вследствие которых может затрудниться доступ граждан к правосудию, рассматриваются судьей районного суда единолично в открытом судебном заседании, за исключением случаев, когда: 1) разбирательство уголовного дела в суде может привести к разглашению государственной или иной охраняемой федеральным законом тайны; 2) рассматриваются уголовные дела о преступлениях, совершенных лицами, не достигшими возраста 16 лет; 3) рассмотрение уголовных дел о преступлениях против половой неприкосновенности

и половой свободы личности и других преступлениях может привести к разглашению сведений об интимных сторонах жизни участников уголовного судопроизводства либо сведений, унижающих их честь и достоинство; 4) этого требуют интересы обеспечения безопасности участников судебного разбирательства, их близких родственников, родственников или близких лиц.

При поступлении в суд жалоба регистрируется, заводится отдельное производство, к которому приобщаются: жалоба, представленные сторонами материалы, данные о подготовке к заседанию, постановление судьи по результатам рассмотрения жалобы, а также иные документы. Если суд посчитает предоставленные материалы недостаточными для всестороннего и объективного разрешения дела, он вправе истребовать необходимые материалы.

Законодатель устанавливает 5-дневный срок рассмотрения жалобы со дня ее поступления в районный суд. Предусмотрен порядок рассмотрения жалобы с участием заявителя, его защитника, законного представителя или представителя, если они участвуют в уголовном деле, о чем необходимо получить подтверждение от органа, производящего предварительное следствие, иных лиц, перечисленных в обжалуемой статье, чьи интересы затрагиваются обжалуемыми действиями (бездействием) или решением, а также с участием прокурора. Неявка участников судебного процесса, своевременно и надлежащим образом извещенных о времени и месте рассмотрения жалобы, но не явившихся в судебное заседание, не сообщивших суду причину своей неявки и не выразивших желания непосредственно участвовать в рассмотрении жалобы, не является препятствием для начала заседания и решения вопроса по существу. Форма жалобы законом не регламентируется.

Если жалоба подана непосредственно в суд, о ее поступлении уведомляется прокурор, осуществляющий надзор за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия, который в течение 24 часов знакомится с доводами, приведенными в жалобе, и в случае необходимости направляет в суд дополнительные материалы.

Судья, председательствующий при рассмотрении жалобы, объявляет участникам процесса, какая жалоба подлежит рассмотрению, объявляет состав суда, т.е. называет свою фамилию, имя, отчество,

должность, разъясняет лицам, явившимся в судебное заседание, их права и обязанности, в том числе и право на отвод, выясняет, нет ли отводов или ходатайств, до начала рассмотрения жалобы по существу. В процессе рассмотрения жалобы ведется протокол судебного заседания. Как правило, судебное заседание начинается с объяснения заявителя, который обосновывает мотивы жалобы, если он явился в суд. В случае отсутствия заявителя суд докладывает дело участникам процесса. Затем заслушивает мнение других явившихся в суд лиц. Суд также выслушивает мнение прокурора по существу принесенной жалобы, а также по иным вопросам, возникающим в ходе рассмотрения дела по жалобе, высказывает суду предложения о применении закона. По окончании рассмотрения жалобы заявитель имеет право реплики.

По результатам проверки судья выносит постановление, в котором: 1) констатирует признание действия (бездействие) или решения соответствующих должностных лиц незаконными или необоснованными и обязывает устранить допущенные нарушения; 2) признает обжалуемое действие (бездействие), решение выполненным в соответствии с законом и отказывает в удовлетворении жалобы, оставляя ее без удовлетворения. Постановление судьи может быть обжаловано в кассационном порядке в 10-дневный срок в вышестоящий суд.

Принесение жалобы не влечет за собой обязательного приостановления обжалуемого действия и исполнения обжалуемого решения. Исключение составляют случаи, когда орган дознания, дознаватель, следователь, прокурор или судья сами найдут нужным приостановить действие или исполнение решения до рассмотрения и разрешения жалобы судом по существу.

Вопросы, связанные с порядком направления жалобы, адресованной в органы государственной власти, органы местного самоуправления и общественные объединения, защитнику и т.п., должны быть рассмотрены администрацией места содержания под стражей (подвергаются цензуре), и жалоба направляется по принадлежности в течение трех дней со дня поступления, за исключением праздничных и выходных дней. Жалобы, адресованные прокурору, в суд или иные органы государственной власти, имеющие право контроля за местами содержания под стражей, цензуре не подлежат и не

позднее следующего за днем подачи жалобы рабочего дня направляются адресату. Если жалоба подается в запечатанном конверте, вскрытие категорически запрещается.

Жалобы на действия и решения органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора и суда направляются не позднее трех дней с момента подачи, за исключением праздничных и выходных дней.

Не допускается преследование в любой форме подозреваемых и обвиняемых, связанное с жалобами на действия должностных лиц, администрации мест содержания под стражей. Жалобы, содержащие законные просьбы, вопросы или предложения, связанные с содержанием под стражей, или иные вопросы, не связанные с производством по уголовному делу, с согласия подозреваемого или обвиняемого разрешаются на месте администрацией места содержания под стражей, и адресату жалоба не направляется. Если заявитель настаивает на отправке жалобы адресату либо администрация некомпетентна решить поставленные в жалобе вопросы, администрация места содержания под стражей в письменном виде дает пояснения по существу поставленных вопросов и мерах по их разрешению. Жалоба направляется по назначению с приложением письменных пояснений администрации места содержания под стражей. Жалобы, содержащие сведения, способствующие совершению преступления, которые могут помешать установлению истины по делу, содержащие государственную или иную охраняемую законом тайну, выполненные тайнописью, шифром, передаются для рассмотрения лицу или органу, в производстве которого находится уголовное дело.

Ограничения и временные приостановления направления жалоб не допускаются. Процедура приема и отправки жалоб для лиц, водворенных в карцер либо содержащихся под стражей в режиме особых условий и карантина, производится в обычном порядке.

Судебные решения по уголовным делам, не вступившие в законную силу, могут быть обжалованы сторонами в суде второй инстанции в кассационном и апелляционном порядке. Лицо, осужденное, оправданное, их защитники и законные представители, а также государственный обвинитель, потерпевший и его представитель вправе обжаловать судебное решение. Судебные решения также вправе обжаловать иные лица в той части, в которой затрагиваются их права и

интересы. Гражданский истец, гражданский ответчик или их представители вправе обжаловать судебное решение в части, касающейся гражданского иска.

В апелляционной инстанции рассматриваются жалобы и представления на не вступившие в законную силу приговоры и постановления, вынесенные мировыми судьями. В кассационном порядке рассматриваются жалобы и представления на не вступившие в законную силу решения судов первой и апелляционной инстанций, за исключением приговоров и постановлений, выносимых мировыми судьями и не вступивших в законную силу.

Новым для уголовного процесса является и *представление*, т.е. акт реагирования прокурора на судебное решение, вносимый в порядке, установленном гл. 43—48 УПК РФ. Ранее Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР предусматривал пересмотр в порядке надзора вступивших в законную силу приговора, определения и постановления суда по протесту того прокурора, председателя суда и их заместителей, которым это право было предоставлено законодательством СССР и РСФСР. Новое законодательство предусматривает иной порядок обжалования вступивших в законную силу приговора, определения и постановления суда, при котором сторона обвинения имеет те же права, что и сторона защиты. Суды, рассматривающие надзорные жалобы и представления, изучив надзорные жалобу или представление, выносят одно из следующих постановлений:

1) об отказе в удовлетворении надзорной жалобы или представления;

2) о возбуждении надзорного производства и передаче надзорных жалобы или представления на рассмотрение суда надзорной инстанции вместе с уголовным делом, если оно было истребовано. Таким образом, прокурор (сторона обвинения) стал обладать равными правами с иными участниками (сторона защиты) уголовного процесса.

Жалоба и представление приносятся через суд, постановивший приговор, вынесший иное обжалуемое судебное решение. Апелляционные жалобы и представления подаются в районный суд. Кассационные жалобы и представления подаются: 1) в судебную коллегию по уголовным делам Верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда авто-

номной области и суда автономного округа; 2) в судебную коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ; 3) в кассационную коллегия Верховного Суда РФ; 4) в судебную коллегия окружного (флотского) военного суда; 5) в военную коллегия Верховного Суда РФ. Обжалованию подлежат определения или постановления, вынесенные в ходе судебного разбирательства: 1) о порядке исследования доказательств; 2) об удовлетворении или отклонении ходатайств участников судебного разбирательства; 3) о мерах обеспечения порядка в зале судебного заседания, за исключением определений или постановлений о наложении денежного взыскания. Обжалование определения или постановления, вынесенного во время судебного разбирательства, не приостанавливает судебное разбирательство.

Жалоба и представление должны содержать: 1) наименование суда, в который подаются жалоба или представление; 2) данные о лице, подавшем жалобу или представление, с указанием его процессуального положения, места жительства или местонахождения; 3) указание на приговор или иное решение, которое обжалуется, и наименование суда, его постановившего или вынесшего; 4) доводы лица, подавшего жалобу или представление, с указанием оснований, предусмотренных ст. 379 УПК РФ; 5) перечень прилагаемых к жалобе или представлению материалов; 6) подпись лица, подавшего жалобу или представление.

По сравнению с УПК РСФСР, который предусматривал срок подачи кассационной жалобы, а также кассационного протеста в 7 суток со дня провозглашения приговора, а для осужденных, содержащихся под стражей, в тот же срок со дня вручения копии приговора, новым УПК РФ предусмотрено, что жалоба и представление на приговор или иное решение суда первой инстанции могут быть поданы сторонами в апелляционном или кассационном порядке в течение 10 суток. Таким образом, срок принесения жалобы или представления в кассационном и апелляционном порядке увеличился на трое суток. Суд, постановивший приговор или вынесший иное обжалуемое решение, после поступления жалобы или представления извещает об этом осужденного или оправданного, его защитника, обвинителя, потерпевшего и его представителя и направляет им копии принесенных жалоб или представления. Кро-

ме того, суд извещает гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей, если жалоба или представление затрагивают их интересы. Суд также разъясняет возможности подачи на жалобу или представление возражений в письменном виде с указанием срока подачи. Возражения, поступившие на жалобу или представление, приобщаются к материалам уголовного дела. С подачей жалобы или принесения представления в кассационном или апелляционном порядке срок вступления приговора или иного обжалуемого решения приостанавливается. Также приостанавливается приведение приговора в исполнение. Исключение составляют приговоры или иные судебные решения, согласно которым лицо подлежит освобождению из-под стражи (ст. 311 УПК РФ). Лица, подавшие жалобу или представление, вправе отозвать их до начала заседания суда, а также вправе изменить их либо дополнить новыми требованиями.

Возражения на жалобу или представление могут быть поданы как до начала заседания суда, так и во время заседания, вплоть до удаления суда в совещательную комнату. Возражения могут быть представлены как в письменном виде, так и устно.

Жалобы и представления на судебные решения, вступившие в законную силу, подаются в порядке, предусмотренном гл. 48 «Производство надзорной инстанции» и гл. 49 «Возобновление производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств». Статья 402 УПК РФ закрепляет положение, согласно которому подозреваемые, обвиняемые, осужденные, оправданные, их защитники, потерпевший и его представитель, а также прокурор вправе ходатайствовать о пересмотре вступивших в законную силу приговора, определения, постановления суда. Ходатайство прокурора именуется «надзорным представлением», а ходатайства остальных участников процесса — «надзорными жалобами».

Жалобы и представления *в порядке надзора* приносятся: 1) в президиум Верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и суда автономного округа; 2) в судебную коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ; 3) в президиум окружного (флотского) военного суда; 4) в военную коллегия Верховного Суда РФ; 5) в Президиум Верховного Суда РФ.

Надзорная жалоба или надзорное представление должны содержать следующие обязательные элементы:

1) наименование суда кассационной инстанции, в который подаются жалоба или представление;

2) данные о лице, подавшем жалобу или представление, с указанием его процессуального положения, места жительства или местонахождения (адрес юридического лица);

3) указание на приговор или иное решение, которое обжалуется, и наименование суда, его постановившего или вынесшего, дату постановления;

4) доводы лица, подавшего жалобу или представление, с указанием оснований отмены или изменения приговора, которыми являются: а) несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела, установленным судом первой или апелляционной инстанции; б) нарушение уголовно-процессуального закона; в) неправильное применение уголовного закона; г) несправедливость приговора;

5) перечень прилагаемых к жалобе или представлению материалов;

6) подпись лица, подавшего жалобу или представление.

Глава 49 Кодекса предусматривает возобновление производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств (ст. 413—419 УПК РФ).

Вновь открывшиеся обстоятельства (англ. newly discovered facts) — в процессуальном законодательстве РФ юридические факты, которые служат основанием для пересмотра вступивших в законную силу приговора, постановления и определения суда и являются основанием для возобновления дела в уголовном процессе.

Право возбуждения производства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств принадлежит прокурору, который своим постановлением возбуждает производство ввиду вновь открывшегося обстоятельства, проводит соответствующую прокурорскую проверку с истребованием копии приговора, постановления или определения суда, вступившего в законную силу, по которому появились новые или вновь открывшиеся обстоятельства, а также справку о вступлении приговора, постановления, определения в законную силу (ст. 415 УПК РФ).

Поводом для возбуждения производства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств являются: 1) сообщения граждан; 2) сообщения должностных лиц; 3) данные, полученные в ходе предварительного расследования и судебного рассмотрения других уголовных дел.

В этих случаях пересмотр приговора, определения или постановления суда осуществляется Президиумом Верховного Суда РФ по представлению Председателя Верховного Суда РФ не позднее одного месяца со дня поступления данного представления.

По результатам рассмотрения представления Президиум Верховного Суда РФ отменяет или изменяет судебные решения по уголовному делу в соответствии с постановлением Конституционного Суда Российской Федерации или постановлением Европейского суда по правам человека. Копии постановления Президиума Верховного Суда РФ в течение трех суток направляются в Конституционный Суд РФ, лицу, в отношении которого принято данное постановление, прокурору и Уполномоченному Российской Федерации при Европейском суде по правам человека.

Раздел шестой

ИНЫЕ ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Глава 15. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ СРОКИ И ИЗДЕРЖКИ

§ 1. Понятие процессуальных сроков и издержек

Важной предпосылкой обеспечения законности в деятельности суда, прокуратуры, следствия и дознания являются четкая правовая регламентация порядка производства по уголовным делам, а также правильное понимание, соблюдение и применение норм уголовно-процессуального закона.

В числе этих норм значительное место занимают те, которые регламентируют процессуальную деятельность путем ограничения времени при выполнении тех или иных процессуальных действий, т.е. посредством сроков. Установленные правила о процессуальных сроках являются нормами закона, а поскольку они обязательно связаны с каким-либо процессуальным действием или совокупностью действий, то в уголовном судопроизводстве процессуальные сроки применяются как средство регулирования отношений между его участниками.

Собственно процессуальные сроки представляют собой определенную процессуальную гарантию, следовательно, их применение является одним из средств охраны конституционных прав и свобод граждан. Например, предоставляя право обвиняемому давать пока-

зания (п. 6 ч. 4 ст. 47 УПК РФ), закон устанавливает обязанность следователя немедленно допросить обвиняемого после предъявления ему обвинения (ч. 1 ст. 173 УПК). В данном случае процессуальный срок призван обеспечить своевременно и допрос обвиняемого, и проверку достаточности доказательств, дающих основания для обвинения лица в совершении преступления, что, в свою очередь, является одной из гарантий прав и законных интересов обвиняемого.

В то же время излишняя регламентация уголовного судопроизводства процессуальными сроками ограничивает судебные и иные правоохранительные органы в возможности наиболее эффективно осуществлять задачи уголовного судопроизводства, вследствие чего законодатель осторожно и рационально определяет необходимость установления процессуальных сроков. В УПК РФ 2001 г. имеются 92 нормы, в которых установлены процессуальные сроки.

Таким образом, под процессуальными сроками в уголовном процессе понимается установленное законом время для совершения тех или иных процессуальных действий. Сроки для совершения процессуальных действий определяются точной календарной датой, указанием на событие, которое обязательно должно наступить, или периодом времени, в течение которого действие может быть совершено. Следовательно, нарушение процессуальных сроков недопустимо и, как правило, влечет за собой применение к участникам уголовного судопроизводства соответствующих санкций. Для участников уголовного судопроизводства, не являющихся должностными лицами, это может выражаться как в отказе от приема ходатайства или жалобы на действия (бездействия) должностных лиц, так и в утрате возможности подачи жалобы в апелляционную или кассационную инстанции и т.п. Умышленное же нарушение процессуальных сроков лицами, уполномоченными осуществлять досудебное и судебное производство, повлечет применение к ним уголовной ответственности. Например: следователь, дознаватель, начальник органа дознания, прокурор будут нести уголовную ответственность по ч. 2 ст. 301 УК РФ и в случае заведомо незаконного помещения лица под стражу, и если истекли установленные сроки содержания под стражей.

В то же время уголовно-процессуальным законодательством определен порядок, при котором уполномоченные на то должност-

ные лица имеют право на продление и восстановление пропущенного срока. Это чаще всего обусловлено уважительной причиной, которую признает в качестве таковой должностное лицо, в производстве которого находится уголовное дело. Судебно-следственная практика к уважительным причинам относит: стихийное бедствие, болезнь, командировку, различного рода задержки, связанные с рассмотрением замечаний на протоколы и постановления следственных и судебных органов, и т.п.

В уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации привнесено новое понятие, связанное с возмещением отдельным участникам уголовного судопроизводства процессуальных издержек, понесенных по уголовному делу. В отличие от УПК РСФСР, где расходы по производству уголовного дела именовались не иначе как судебные издержки (и при этом не раскрывалось их понятие), УПК РФ содержит новое название и дает развернутое толкование процессуальных издержек. Более того, в новом УПК РФ, по сравнению с прежним законодательством, дается расширенное толкование расходов, понесенных в ходе производства по уголовному делу, за которые может быть выплачена денежная компенсация.

Все это дает основание говорить о более качественном применении закона практическими работниками в части определения субъектов, имеющих право на возмещение расходов по производству уголовного дела. Осуществление данного права (ч. 3 ст. 131 УПК РФ) гарантируется посредством включения в обязанности дознавателя, следователя, прокурора или судьи вынесения соответствующего постановления или определения, согласно которым производятся выплаты по затратам, понесенным участниками уголовного судопроизводства.

§2. Исчисление, соблюдение и продление процессуальных сроков

Процессуальные сроки — это сроки, продолжительность которых исчисляется часами, сутками, месяцами. Конструкция ст. 128 УПК РФ была заимствована из Уголовно-процессуального кодекса РСФСР. Как и прежде, особенностью определения процессуальных сроков служит положение, согласно которому *сроки, указанные в годах* (ч. 2

ст. 398 «Отсрочка исполнения приговора», ч. 3 ст. 414 «Сроки возобновления производства» и ч. 2 ст. 432 «Освобождение судом несовершеннолетнего подсудимого от наказания с направлением в специализированное учреждение для несовершеннолетних»), *исчисляются месяцами.*

При исчислении сроков месяцами не принимаются во внимание тот час и те сутки, которыми начинается течение срока. В этом случае течение процессуального срока, определенного периодом времени, начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало. Исключение составляет исчисление сроков содержания под стражей, домашнего ареста и нахождения в медицинском или психиатрическом стационаре. Так, согласно ч. 9 ст. 109 УПК, срок содержания под стражей в период предварительного следствия исчисляется с момента заключения подозреваемого, обвиняемого под стражу до направления прокурором дела в суд. В том случае, если подозреваемый был задержан, а затем заключен под стражу, срок в соответствии с ч. 3 ст. 128 УПК РФ исчисляется с момента фактического задержания.

Согласно ч. 2 ст. 128 УПК срок, *исчисляемый сутками*, истекает в 24 часа последних суток. Данное положение можно проиллюстрировать порядком рассмотрения сообщения о преступлении, для принятия решения по которому, в соответствии с ч. 1 ст. 144 УПК РФ, отводится трое суток. Так, 12 января 2001 г. в 18.00 в дежурную часть Клинского УВД ГУВД Московской области обратилась гр. И.В. Самойлова с письменным заявлением, в котором она сообщала о краже вещей из ее садового домика на общую сумму 1020 рублей. Данное заявление было зарегистрировано в этот же день дежурным по УВД. Однако к участковому инспектору И.И. Князеву, обслуживающему данный участок, оно поступило лишь 14 января 2001 г., т.е. в тот день, когда он до 24 часов обязан принять соответствующее решение.

В практической деятельности правоохранительных и судебных органов определенную несогласованность вызывает порядок включения нерабочего времени в исчисление сроков. Традиционно в понятие «нерабочий день» входят субботние, воскресные и праздничные дни. Если окончание срока приходится на нерабочий день, то последним днем срока считается первый наступивший после него

рабочий день. Это правило не применяется при исчислении срока задержания (ст. 94 УПК), содержания под стражей (ст. 109), домашнего ареста (ст. 107), нахождения в медицинском и психиатрическом стационарах (ст. 203).

В том случае, если процессуальный срок *исчисляется часами*, он истекает через соответствующее количество часов, независимо от времени суток и дня недели. Минуты в этом случае во внимание не принимаются.

Особое место законодатель отводит положениям, при которых процессуальный срок *не считается пропущенным*. Это является конституционной гарантией соблюдения прав и свобод лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве. В соответствии с ч. 1 ст. 129 УПК РФ срок не считается пропущенным, если жалоба, ходатайство или иной документ до истечения срока сданы на почту, переданы или заявлены лицу, уполномоченному их принять. Время их подачи определяется по штемпелю учреждения связи. В остальных случаях время приема документов определяется по отметке, сделанной должностным лицом, принявшим документ.

Для лиц, содержащихся под стражей или находящихся в медицинском либо психиатрическом стационаре, срок не будет признан пропущенным, если жалоба или иной документ до истечения срока сданы администрации места предварительного заключения либо медицинского или психиатрического стационара.

Как уже отмечалось, нарушение процессуальных сроков уполномоченными на то должностными лицами неминуемо влечет наказание, предусмотренное материальным правом. Вместе с тем закон в исключительных случаях предоставляет право *продления сроков* при следующих обстоятельствах:

1. В соответствии со ст. 10 УПК РФ до судебного решения лицо не может быть подвергнуто задержанию на срок более 48 часов. Если у органов дознания или следствия имеются достаточные основания для применения к подозреваемому меры пресечения в виде заключения под стражу, то до истечения срока задержания они, с согласия прокурора, должны подать соответствующие материалы в суд. В этом случае судья обязан рассмотреть поступившие материалы до истечения установленного срока задержания. Вместе с тем судье предоставлено право продлить срок задержания до 72 часов (ст. 108

УПК РФ) при возникновении необходимости востребования дополнительных доказательств обоснованности задержания.

2. В статье 109 Кодекса определены сроки, согласно которым лицо может содержаться под стражей не более 18 месяцев. Этот срок продлевается Верховным судом республики, краевым или областным судом, судом города федерального значения, судом автономной области и судом автономного округа или военным судом соответствующего уровня при наличии ходатайства следователя и с согласия Генерального прокурора или его заместителя. Необходимость продления предельного срока содержания под стражей обусловлена невозможностью своевременного ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами уголовного дела и направления прокурором уголовного дела в суд.

3. По общему правилу (ст. 121 УПК РФ), ходатайство подлежит рассмотрению и разрешению непосредственно после его заявления. В тех случаях, когда немедленное принятие решения по ходатайству, заявленному в ходе предварительного расследования, невозможно, оно должно быть разрешено не позднее трех суток со дня его заявления.

4. В обязанности прокурора (ст. 124 «Порядок рассмотрения жалобы прокурором») входит рассмотрение жалобы в срок не более трех суток со дня ее получения. Этот срок может быть увеличен до 10 суток, когда для проверки жалобы необходимо истребовать дополнительные материалы либо принять иные меры.

§3. Восстановление пропущенного срока

Восстановление пропущенного срока представляет собой процедуру, которая может применяться в случае несвоевременного обращения лиц, имеющих интерес в исходе уголовного дела.

В качестве заинтересованного лица в рамках уголовного судопроизводства выступают его участники, имеющие:

уголовно-правовой интерес в исходе дела (потерпевший, его представители, подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, их защитники и представители);

гражданско-правовой интерес в исходе дела (гражданский истец, гражданский ответчик и их представители).

В соответствии с ч. 1 ст. 130 УПК РФ пропущенный по уважительной причине срок должен быть восстановлен на основании постановления дознавателя, следователя, прокурора или судьи. Для этого заинтересованные в восстановлении пропущенного срока лица должны подать ходатайство тому должностному лицу, в производстве которого находится уголовное дело.

В этом случае дознаватель, следователь, прокурор и судья, к которым поступило ходатайство о восстановлении пропущенного срока, обязаны вынести соответствующие постановления как в случае его удовлетворения, так и в случае отказа. Постановления дознавателя, следователя, прокурора могут быть обжалованы в суд по месту производства предварительного расследования. Жалоба разрешается в судебном заседании судьей единолично не позднее чем через 5 суток со дня ее поступления, с участием заявителя или его представителя, защитника, если они участвуют в уголовном деле, а также с участием прокурора (ст. 125 УПК РФ). Обжалование постановления судьи по поводу восстановления пропущенного срока осуществляется в вышестоящий суд. Судья вправе при наличии оснований восстановить пропущенный срок.

По ходатайству заинтересованного лица исполнение решения, обжалованного с пропуском установленного срока, может быть приостановлено до разрешения вопроса о восстановлении пропущенного срока.

О приостановлении исполнения решения, обжалованного с пропуском установленного срока, указывается в постановлении о восстановлении этого срока.

§4. Процессуальные издержки и порядок их взыскания

Процессуальными издержками являются связанные с производством по уголовному делу расходы, которые возмещаются за счет средств федерального бюджета либо средств участников уголовного судопроизводства.

В части 2 ст. 131 УПК определены основания выплаты процессуальных издержек, а также представлен перечень участников уголовного судопроизводства, имеющих право на возмещение расходов, связанных с производством уголовного дела.

Необходимо иметь в виду, что выплата суммы, обусловленная процессуальными издержками, связанными с производством по уголовному делу, производится только по постановлению дознавателя, следователя, прокурора или судьи либо по определению суда.

Закон гарантирует потерпевшему, свидетелям, их законным представителям, экспертам, специалистам, переводчикам и понятым, вызываемым к лицу, производящему дознание, следователю, в прокуратуру или суд для проведения процессуальных действий с их участием, право на возмещение понесенных ими расходов по проезду к месту вызова и обратно, по найму жилого помещения. В этих случаях выплата денежных средств производится в соответствии с законодательством, устанавливающим порядок возмещения командировочных расходов.

Проезд к месту явки и обратно вышеназванным участникам уголовного судопроизводства оплачивается с учетом представленных проездных документов:

- по железной дороге — стоимость проезда в купейном вагоне;
- по водным путям — стоимость проезда в каютах, оплачиваемых по V—VIII группам тарифных ставок на судах морского флота, и в каютах III категории на судах речного флота;
- по шоссейным и грунтовым дорогам — стоимость проезда транспортом общественного пользования (кроме такси);
- воздушным транспортом — стоимость билета эконом-класса.

В случае, если потерпевший, свидетель, их законный представитель, понятые работают и имеют постоянную заработную плату, им выплачиваются суммы в возмещение недополученной ими заработной платы за время, затраченное ими в связи с вызовом в орган дознания, к следователю, прокурору или в суд, на основании постановления или определения этих должностных лиц.

Если потерпевший, свидетель, их законный представитель, понятые не имеют постоянной заработной платы, им выплачивается вознаграждение за отвлечение их от обычных занятий.

В ходе расследования или судебного разбирательства очень часто возникает необходимость в применении не юридических, а специальных знаний в разрешении вопросов, связанных с достижением истины по уголовному делу. В этом случае в соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 131 УПК эксперту и специалисту за исполнение ими своих

обязанностей в ходе уголовного судопроизводства может быть выплачено вознаграждение. В аналогичном порядке может быть выплачено соответствующее вознаграждение и переводчику. Вместе с тем необходимо иметь в виду, что эксперту, специалисту и переводчику не выплачивается вознаграждение, если они выполняли свои обязанности в порядке служебного задания.

Нештатным экспертам за проведение экспертизы и специалистам за участие в производстве следственных действий и судебном разбирательстве, переводчикам за письменные и устные переводы производится выплата вознаграждения, исходя из заключенного договора. Эти суммы выплачиваются органом, производящим досудебное и судебное производства, из средств, специально выделяемых по смете на указанные цели.

Судебно-следственная практика в современном уголовном судопроизводстве не может обходиться без назначения судебной экспертизы, которая нередко выступает в качестве эффективного средства установления обстоятельств дела. Она позволяет использовать в процессе расследования и судебного разбирательства уголовных дел весь арсенал современных научно-технических средств и является основным каналом внедрения в судебно-следственную практику достижений научно-технического прогресса. Все это требует немалых затрат, возмещение которых берет на себя государство. Поэтому закон (п. 7 ч. 2 ст. 131 УПК) относит к процессуальным издержкам суммы, израсходованные на производство судебной экспертизы в экспертных учреждениях.

Сегодня нельзя представить себе уголовное судопроизводство без участия защитника, осуществляющего в установленном порядке защиту прав и интересов подозреваемого (обвиняемого) и оказывающего ему юридическую помощь при производстве по уголовному делу. Несомненно, защитник является существенной гарантией прав и законных интересов обвиняемого (подозреваемого) в уголовном судопроизводстве.

В соответствии с ч. 2 ст. 49 УПК РФ в качестве защитников допускаются адвокаты. Размер оплаты труда за один день их участия в уголовном судопроизводстве по назначению определяется из расчета не менее 1/4 установленного в Российской Федерации минимального размера оплаты труда.

Статья 81 УПК РФ устанавливает полный перечень предметов и документов, которые могут являться вещественными доказательствами и быть одним из важнейших доказательств по уголовному делу, поскольку непосредственно свидетельствуют об обстоятельствах и событиях деяния. Не случайно, что уголовно-процессуальный закон предъявляет особые требования к проверке условий их хранения и пересылке. Более того, п. 6 ч. 2 ст. 131 УПК РФ к процессуальным издержкам относит суммы, израсходованные на хранение и пересылку вещественных доказательств.

Правом на рассмотрение ходатайства о временном отстранении обвиняемого от должности обладает судья, который принимает двоякое решение: либо удовлетворяет поступившее ходатайство, либо отказывает в этом. В том и другом случае он выносит мотивированное постановление. Если у суда имеются достаточные основания в удовлетворении согласованного с прокурором ходатайства органов дознания и следствия о временном отстранении обвиняемого от должности, то он имеет право на ежемесячное государственное пособие в размере пяти минимальных размеров оплаты труда.

Под иными расходами, относящимися к процессуальным издержкам, следует понимать расходы органов дознания, следствия и суда, понесенные при производстве по делу, непосредственно связанные с собиранием и исследованием доказательств и не перечисленные в п. 1—8 ч. 2 ст. 131 Кодекса. В частности, к ним могут быть отнесены: расходы по возмещению стоимости вещей, подвергшихся порче или уничтожению при производстве следственных экспериментов или экспертиз; затраты на возмещение расходов лицам, предъявленным на опознание (кроме обвиняемых) и т.п.⁶⁴

Порядок взыскания процессуальных издержек достаточно полно представлен в ст. 132 УПК РФ. Уголовно-процессуальный закон в этой части определяет, что в судебно-следственной практике должно применяться такое правило, при котором процессуальные издержки должны взыскиваться в доход государства только с лиц, в отно-

⁶⁴ См: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 сентября 1973 г. № 8 «О судебной практике по применению законодательства о взыскании судебных издержек по уголовным делам» // Сборник постановлений Пленума Верховных судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. 1997.

шении которых вынесен обвинительный приговор, в том числе и освобожденных от наказания. В том случае, если суд (судья) приходит к выводу о необходимости в принятии такого решения, то в приговоре суда он обязан привести его мотивы. При осуждении по делу нескольких лиц процессуальные издержки взыскиваются с осужденных в долевом порядке с учетом вины, степени ответственности и имущественного положения каждого. В то же время осужденные супруги, совершившие преступление совместно, должны возмещать судебные издержки в равных долях.

По поступившему уголовному делу судья должен требовать от органов дознания и предварительного следствия приложения к обвинительному заключению справок о виде и размере понесенных ими процессуальных издержек.

С осужденных нельзя взыскивать процессуальные издержки, состоящие из сумм, выплачиваемых экспертам, которые при проведении экспертизы по делу выполняли свои обязанности в порядке служебного задания.

Процессуальные издержки, связанные с участием в уголовном деле переводчика, возмещаются за счет средств федерального бюджета. Если переводчик исполнял свои обязанности в порядке служебного задания, то оплата его труда возмещается государством организации, в которой работает переводчик.

Важной гарантией защиты прав и свобод гражданина, необоснованно подвергнутого уголовному преследованию, служит положение ч. 5 ст. 132 УПК РФ, согласно которому при реабилитации обвиняемый (подозреваемый) или подсудимый имеют право на возмещение имущественного вреда, устранение последствий морального вреда и восстановление в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах. Процессуальные издержки в этом случае возмещаются за счет средств федерального бюджета.

Если подозреваемый или обвиняемый заявил об отказе от защитника, но отказ не был удовлетворен в силу различных обстоятельств, указанных в ст. 51 УПК РФ, или субъективных причин, при которых подозреваемый или обвиняемый не в состоянии самостоятельно осуществлять полноценную защиту своих интересов, то защитник участвует в уголовном деле по назначению. При этом расходы на оплату труда адвоката возмещаются за счет средств федерального бюджета.

Процессуальные издержки возмещаются за счет средств федерального бюджета в случае имущественной несостоятельности лица, с которого они должны быть взысканы. Суд вправе освободить осужденного полностью или частично от уплаты процессуальных издержек, если это может существенно отразиться на материальном положении лиц, которые находятся на иждивении осужденного.

По уголовным делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними, суд может возложить обязанность возместить процессуальные издержки на законных представителей несовершеннолетних.

При оправдании подсудимого по уголовному делу частного обвинения суд вправе взыскать процессуальные издержки полностью или частично с лица, по жалобе которого было начато производство по данному уголовному делу. При прекращении уголовного дела в связи с примирением сторон процессуальные издержки взыскиваются с одной стороны или обеих сторон.

Глава 16. РЕАБИЛИТАЦИЯ

§1. Реабилитация в уголовном судопроизводстве: понятие и правовые основы

Долгое время в отечественной юриспруденции господствовало мнение, что государство не должно нести ответственность за деятельность государственных органов и должностных лиц, в том числе и в сфере уголовного судопроизводства. Впервые нормы, допускающие привлечение к имущественной ответственности должностных лиц, незаконные действия которых причинили ущерб гражданину, были закреплены в Уставе уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г. Однако с принятием УПК РСФСР 1922 г. и УПК РСФСР 1923 г. этот институт был упразднен. Позднее ведомственными нормативными актами допускались частичная компенсация утраченного заработка, возврат незаконно конфискованного имущества, но лишь в порядке гражданского судопроизводства. В УПК РСФСР 1961 г. в первоначальной редакции также отсутствовала регламентация этой проблемы, и лишь в 1983 г. в закон была введена ст. 58.1, установившая обязанность органа дознания, следователя, прокурора и суда по принятию мер к возмещению ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями.

Согласно ч. 2 ст. 6 УПК уголовное преследование и назначение виновному справедливого наказания в той же мере отвечают назначению уголовного судопроизводства, что и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию.

Понятие «реабилитация» происходит от немецкого «rehabilitation» и означает возвращение в прежнее состояние; восстановление⁶⁵. В пункте 34 ст. 5 УПК реабилитация определена как порядок восстановления прав и свобод лица, незаконно и необоснованно подвергнутого уголовному преследованию, и возмещения причиненного ему вреда.

⁶⁵ *Даль В.И.* Толковый словарь живого великорусского языка: в 4 т. Т. 3 / Под ред. проф. И.А. Бодуэна де Куртенэ. М., 1998. С. 1663.

Элементами механизма реабилитации должны выступать, с одной стороны, отмена незаконного и необоснованного решения и признание права на реабилитацию, а с другой — устранение причиненных неправомерным решением последствий. Компенсация должна быть всеобъемлющей и касаться имущественного, морального вреда, иных нарушенных прав и законных интересов лица.

Право на компенсацию «жертв судебных ошибок» предусмотрено Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 г., Международным пактом о гражданских и политических правах 1966 г., Конвенцией против пыток и других жестоких и бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. Статья 52 Конституции РФ устанавливает, что права потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью охраняются законом; государство обеспечивает потерпевшим доступ к правосудию и компенсацию причиненного ущерба. Каждый имеет право на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц (ст. 53 Конституции РФ).

В УПК названные положения нашли отражение в принципе охраны прав и свобод человека и гражданина (ч. 4 ст. 11): вред, причиненный лицу в результате нарушения его прав и свобод судом, а также должностными лицами, осуществляющими уголовное преследование, подлежит возмещению по основаниям и в порядке, установленными УПК, т.е. ст. 133—139.

Правоотношения, связанные с реализацией права на реабилитацию, регулируются также ГК РФ (ст. 151, 1070, 1099—1101); Положением о порядке возмещения ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда⁶⁶; Инструкцией от 2 марта 1982 г. по применению названного Положения⁶⁷.

Реабилитированным считается лицо, имеющее в соответствии с УПК право на возмещение вреда, причиненного ему в связи с неза-

⁶⁶ Утверждено Указом Президиума Верховного Совета СССР от 18 мая 1981 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1981. № 21. Ст. 74.

⁶⁷ Утверждена Министерством юстиции СССР, Прокуратурой СССР, Министерством финансов СССР по соглашению с Верховным Судом СССР, МВД СССР и КГБ СССР.

конным или необоснованным уголовным преследованием (п. 35 ст. 5 УПК). Таким правом обладают: оправданный — во всех случаях; подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, осужденный, а также лицо, к которому были применены принудительные меры медицинского характера, — при наличии предусмотренных п. 2—5 ч. 2 ст. 133 УПК условий.

Право на возмещение вреда принадлежит не только реабилитированному, но также любому лицу, незаконно подвергнутому мерам процессуального принуждения в ходе производства по уголовному делу (ч. 3 ст. 133 УПК).

Кроме того, ст. 139 УПК предусмотрено право на возмещение вреда юридическим лицам. Такое право возникает в случаях, если юридическое лицо выступает в уголовном судопроизводстве в качестве потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, а также если оно не является участником уголовного судопроизводства, но его права и законные интересы затрагиваются проведением процессуальных действий и принятием процессуальных решений.

Причиненный в результате уголовного преследования вред возмещается государством, но не за счет органа или должностного лица, допустивших незаконное уголовное преследование, а за счет казны Российской Федерации, а в случаях, предусмотренных законом, — за счет казны субъекта Российской Федерации или казны муниципального образования (ст. 1070 ГК РФ).

Вред возмещается в полном объеме, независимо от вины должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство. Взыскание понесенных государством расходов с конкретных должностных лиц, виновных в незаконных действиях, в порядке регресса допускается, если их вина установлена приговором суда, вступившим в законную силу (ч. 3 ст. 1081 ГК РФ), т.е. если вред причинен в результате преступных действий.

В соответствии с ч. 1 ст. 133 УПК право на реабилитацию включает в себя три составляющих: 1) право на возмещение имущественного вреда; 2) право на устранение последствий морального вреда; 3) право на восстановление в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах.

Вред, причиненный юридическим лицам незаконными действиями (бездействием) и решениями суда, прокурора, следователя, до-

знавателя, органа дознания, возмещается государством в полном объеме в порядке и в сроки, установленные для физических лиц (ст. 139 УПК). Однако некоторые особенности все же имеются. Так, возмещается вред, причиненный имуществу юридического лица и его деловой репутации; компенсация морального вреда (физических или нравственных страданий) юридическому лицу не осуществляется. На основании ч. 7 ст. 152 ГК РФ защита деловой репутации юридического лица осуществляется по правилам возмещения морального вреда: в средствах массовой информации публикуются сведения о неправомерности действий и решений в отношении юридического лица (ч. 3 ст. 136 УПК). Кроме того, вред, причиненный деловой репутации, в денежном выражении может быть возмещен в порядке гражданского судопроизводства (ч. 2 ст. 136 УПК).

§2. Основания и условия возникновения права на реабилитацию

Согласно ст. 133 УПК основанием возникновения права на реабилитацию является осуществление незаконного или необоснованного уголовного преследования.

Исходя из определения уголовного преследования, сформулированного в п. 55 ст. 5 УПК, основанием возникновения права на реабилитацию, в том числе и на возмещение вреда, могут служить любые действия и решения, предпринятые стороной обвинения (т.е. прокурором, следователем, начальником следственного отдела, дознавателем, частным обвинителем, потерпевшим, его законным представителем и представителем, гражданским истцом и его представителем — п. 47 ст. 5 УПК), направленные на изобличение в совершении преступления лица, поставленного в процессуальное положение подозреваемого и обвиняемого.

Основанием возникновения права на реабилитацию является незаконное или необоснованное осуждение либо применение принудительных мер медицинского характера.

Основанием для возникновения права на возмещение вреда (но не права на реабилитацию) является также незаконное применение к любому лицу мер процессуального принуждения (задержание подозреваемого, меры пресечения, иные меры процессуального при-

нуждения) в ходе всего производства по уголовному делу (ч. 3 ст. 133 УПК).

Вред, возникший вследствие всех прочих незаконных действий и решений, может быть возмещен лишь в порядке гражданского судопроизводства (ч. 5 ст. 133). ГК РФ предусматривает возмещение вреда, причиненного в результате незаконного осуждения, незаконного привлечения к уголовной ответственности, незаконного применения в качестве меры пресечения заключения под стражу и подписки о невыезде, незаконного наложения административного взыскания в виде ареста или исправительных работ (п. 1 ст. 1070). При этом вред, причиненный незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры, должен возмещаться государством в полном объеме независимо от вины соответствующих должностных лиц не только в прямо перечисленных в п. 1 ст. 1070 ГК РФ случаях, но и тогда, когда вред причиняется в результате незаконного применения в отношении гражданина такой меры процессуального принуждения, как задержание⁶⁸.

При возмещении вреда необходимо тщательно выяснить не только связь его возникновения с уголовным преследованием, но и определить, результатом каких именно незаконных действий он явился. Так, вред, наступивший в ходе оперативно-розыскной деятельности, в том числе и осуществляемой после возбуждения уголовного дела по поручению лица, ведущего расследование, может быть возмещен только в порядке гражданского судопроизводства (ст. 1069 ГК РФ).

Незаконность или необоснованность уголовного преследования, осуждения либо применения принудительных мер медицинского характера должны быть установлены в процессуальном решении компетентного органа или должностного лица. Возникновение права на реабилитацию помимо оснований предполагает наличие ряда условий, к которым, согласно ч. 2 ст. 133 УПК, относятся:

- 1) вынесение оправдательного приговора;
- 2) прекращение уголовного преследования в связи с отказом государственного обвинителя от обвинения;

⁶⁸ Определение Конституционного Суда РФ от 4 декабря 2003 г. № 440-О по жалобе гражданки Аликиной Т.Н. на нарушение ее конституционных прав п. 1 ст. 1070 ГК РФ // СЗ РФ. 2004. № 7. Ст. 596.

3) прекращение уголовного преследования по следующим основаниям: отсутствие события преступления; отсутствие в деянии состава преступления; отсутствие заявления потерпевшего по делам частного и частно-публичного обвинения; отсутствие заключения суда о наличии признаков преступления в действиях лиц, указанных в п. 1, 3—5, 9 и 10 ч. 1 ст. 448 УПК, либо отсутствие согласия соответствующего органа на возбуждение уголовного дела или привлечение в качестве обвиняемого одного из лиц, указанных в п. 1 и 3—5 ч. 1 ст. 448 УПК; непричастность подозреваемого или обвиняемого к совершению преступления; наличие в отношении подозреваемого или обвиняемого вступившего в законную силу приговора по тому же обвинению либо определения суда или постановления судьи о прекращении дела по тому же обвинению, а также постановления органа дознания, следователя или прокурора о прекращении дела по тому же обвинению либо об отказе в возбуждении уголовного дела; отказ надлежащего органа в даче согласия на лишение неприкосновенности Президента РФ, прекратившего исполнение своих полномочий;

4) полная или частичная отмена вступившего в законную силу обвинительного приговора суда и прекращение уголовного дела в связи с непричастностью подсудимого к совершению преступления или по любому другому основанию;

5) отмена незаконного или необоснованного постановления суда о применении принудительной меры медицинского характера.

Право на возмещение вреда возникает лишь в случае полной реабилитации лица, т.е. когда дело прекращено полностью, а не в какой-либо части⁶⁹.

Для возникновения права лица, незаконно подвергшегося мерам процессуального принуждения, на возмещение вреда каких-либо условий не установлено.

Закон не предусматривает самооговор в качестве основания для отказа в реабилитации. Однако в возмещении вреда как составной части реабилитации может быть отказано в силу п. 6 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, если будет доказано, что обстоятельство, указывающее на наличие судебной ошибки, не было в свое время обнаружено исключительно или от-

⁶⁹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1993. № 1. С. 5, 6.

части по вине осужденного. Самооговор не исключает возмещения вреда, если он явился следствием применения к лицу насилия, угроз или иных незаконных мер.

Согласно ч. 4 ст. 133 УПК акт об амнистии, истечение сроков давности, недостижение возраста, с которого наступает уголовная ответственность, или случаи, когда несовершеннолетний, хотя и достиг возраста, с которого наступает уголовная ответственность, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанного с психическим расстройством, не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) и руководить ими в момент совершения деяния, предусмотренного уголовным законом, или принятие закона, устраняющего преступность или наказуемость деяния, препятствуют возникновению права на реабилитацию и возмещение вреда при незаконном применении в отношении лица мер процессуального принуждения или отмены или изменения обвинительного приговора. В связи с этим Конституционный Суд РФ определил, что ч. 4 ст. 133 УПК не препятствует суду рассмотреть по существу находящееся в его производстве уголовное дело, если до вынесения приговора новым уголовным законом устраняется преступность и наказуемость инкриминируемого обвиняемому деяния, и решить вопрос о признании (или об отказе в признании) за ним права на реабилитацию⁷⁰.

§3. Признание права на реабилитацию

Важным элементом механизма реабилитации лица, пострадавшего в результате уголовного преследования, является официальное признание его права на реабилитацию, что осуществляется при наличии оснований и условий в приговоре, определении, постановлении суда или в постановлении прокурора, следователя, дознавателя (ст. 134 УПК).

Признание права на реабилитацию носит официальный характер и выступает одним из проявлений основополагающего начала уголовного судопроизводства — публичности уголовного процесса.

⁷⁰ Определение Конституционного Суда РФ от 5 ноября 2004 г. № 136-О по жалобе гражданина Краюшкина Е.В. на нарушение его конституционных прав ч. 4 ст. 133 УПК РФ // СЗ РФ. 2004. № 52. Ст. 5587.

Признание права на реабилитацию — обязанность государства, реализуемая уполномоченными должностными лицами, которая осуществляется в процессуальном документе, завершающем предварительное расследование или судебное разбирательство в отношении данного подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, — в постановлении, определении, приговоре.

Уголовно-процессуальный закон не требует вынесения отдельного постановления о признании права на реабилитацию; об этом должно быть указано в резолютивной части постановления дознавателя, следователя, прокурора о прекращении уголовного преследования, в приговоре, постановлении, определении суда.

Для реализации права гражданина на реабилитацию и возмещение вреда важное значение имеет то, что, помимо признания права на реабилитацию, гражданину разъясняется порядок восстановления его нарушенных прав и возмещения вреда, причиненного уголовным преследованием.

Разъяснение права и порядка возмещения вреда обязан осуществить суд, постановивший оправдательный приговор, а при прекращении дела в кассационном или надзорном порядке — суд, рассмотревший дело по первой инстанции. Так, согласно п. 5 ч. 1 ст. 306 УПК, в резолютивной части оправдательного приговора должно содержаться разъяснение порядка возмещения вреда, связанного с уголовным преследованием. На досудебном производстве обязанность по принятию мер по реабилитации лица возложена на прекративших уголовное дело или уголовное преследование дознавателя, следователя или прокурора (ч. 2 ст. 212 УПК).

Реабилитированному направляется специальное извещение, в котором разъясняется указанное право, называются органы, в которые он может обратиться с требованием о возмещении вреда и восстановлении в иных правах, а также сроки реализации данного права.

По общему правилу извещение направляется реабилитированному. Однако в случае его смерти извещение с разъяснением порядка возмещения вреда, причиненного реабилитированному, направляется наследникам, близким родственникам, родственникам и иждивенцам реабилитированного.

Направление извещения одновременно с решением о реабилитации служит гарантией своевременной реализации права лица на

возмещение вреда, причиненного уголовным преследованием. Исключением из данного правила является положение ч. 2 ст. 134 УПК РФ о том, что при отсутствии сведений о месте жительства наследников, близких родственников, родственников или иждивенцев умершего извещение направляется им не позднее пяти суток со дня их обращения в органы дознания, органы предварительного следствия или в суд.

§4. Возмещение имущественного вреда

Согласно ч. 1 ст. 135 УПК возмещение имущественного вреда включает в себя возмещение нескольких составляющих:

1) заработной платы, пенсии, пособия, других средств, которых лишился реабилитированный в результате уголовного преследования;

2) конфискованного или обращенного в доход государства на основании приговора или решения суда имущества реабилитированного;

3) штрафов и процессуальных издержек, взысканных с реабилитированного во исполнение приговора суда;

4) сумм, выплаченных им за оказание юридической помощи;

5) иных расходов.

Исходя из принципа возмещения вреда, причиненного в результате уголовного преследования, в полном объеме, возмещению подлежат не только расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), но и неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода) (ст. 15 ГК РФ).

Возмещению прежде всего подлежат заработная плата, пенсия, пособие, другие средства, которых лишился реабилитированный в результате уголовного преследования, т.е. все реальные доходы лица, а также упущенная выгода. Размер подлежащей возмещению суммы заработка определяется исходя из среднемесячной заработной платы с учетом индексации цен, с зачетом заработка, полученного гражданином за время отстранения от работы. Подлежит возмеще-

нию также вред, причиненный за время, в течение которого гражданин принимал меры к восстановлению на работе⁷¹. Реабилитированному возмещаются и «другие средства» (п. 1 ч. 1 ст. 135 УПК), т.е. все легальные доходы, которые получал реабилитированный до привлечения к уголовной ответственности (законно полученные доходы в результате предпринимательской деятельности, стипендии студентов, обучающихся в высших и средних специальных учебных заведениях, доходы от сдачи имущества в аренду и др.). В тех случаях, когда гражданин вовсе не имел источника дохода по уважительным причинам (в течение трех месяцев после демобилизации из Вооруженных Сил РФ, окончания школы, из-за болезни и т.д.), при отсутствии вины работника размер подлежащего компенсации вреда определяется исходя из установленного минимума заработной платы.

Конфискованное или обращенное в доход государства на основании приговора или решения суда имущество реабилитированного, в том числе приватизированное жилье, возвращается в натуре или гражданину компенсируется его стоимость. Возвращение имущества в натуре осуществляется тем органом, в распоряжении которого оно находится; хранение, пересылка или доставка имущества производятся за счет этих органов. При невозможности возврата имущества в натуре (не сохранилось, утрачено, испорчено, реализовано) возмещается его стоимость, определяемая по государственным ценам на день вынесения приговора или решения о прекращении уголовного дела.

Штрафы и процессуальные издержки, взысканные с реабилитированного во исполнение приговора суда, а также суммы, выплаченные им за оказание юридической помощи, представляют собой не упущенную выгоду, а реальный ущерб, поскольку данные средства взысканы из собственности гражданина. Размер процессуальных издержек исчисляется, исходя из требований ст. 131, 132 УПК, а штрафы и суммы, выплаченные юридической консультации, — на основании имеющихся в деле документов.

К категории «иные расходы» может быть отнесен любой имущественный вред, если реабилитированный докажет, что он возник в результате уголовного преследования (расходы реабилитированно-

⁷¹ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1998. № 5. С. 13.

го, связанные с вынужденным переездом, проживанием в гостинице или наймом жилья, выплатой гонорара специалистам, плата за нахождение легкового автомобиля на штрафной стоянке за период содержания под стражей и др.).

Любые выплаты физическим лицам за причиненный им вред являются компенсационными, поэтому не подлежат налогообложению⁷².

Требование о возмещении имущественного вреда может быть заявлено не только реабилитированным, а также лицом, незаконно подвергнутым мерам процессуального принуждения в ходе производства по уголовному делу, но и законным представителем реабилитированного в случае, когда сам реабилитированный по каким-либо причинам не использует предоставленного ему права (ч. 3 ст. 135 УПК).

Реабilitированный в течение трех лет (ст. 196 ГК РФ) со дня получения копии приговора, определения, постановления о прекращении дела и извещения о порядке возмещения вреда вправе обратиться с требованием об определении размера подлежащих выплате денежных сумм (ч. 2 ст. 135 УПК).

Такое требование направляется: при оправдательном приговоре, определении, постановлении суда о прекращении уголовного дела — в суд, вынесший данное решение; при прекращении уголовного дела на досудебном производстве — соответственно в орган дознания, орган предварительного следствия, прокуратуру; при отмене или изменении незаконного или необоснованного решения — в орган, принявший такое решение; при прекращении уголовного дела или изменении приговора вышестоящим судом — в суд, постановивший приговор.

Судья, прокурор, следователь или дознаватель в течение месяца со дня поступления требования определяет размер ущерба (истребует документы, в том числе уголовное дело, производит расчеты) и выносит постановление о производстве выплат в возмещение реабилитированному имущественного вреда (приложение 143 к ст. 476 УПК). В постановлении со ссылкой на документы приводится расчет и сумма возмещения. Все требования заявителя должны быть

⁷² См.: Письмо Минфина РФ от 27 сентября 1995 г. № 04-04-06.

рассмотрены и в принятом решении указано, в какой части необходимо возместить вред, а в какой — отказать в возмещении⁷³.

Для рассмотрения судьей требований о возмещении имущественного вреда применяется порядок, установленный законом для разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора (ч. 5 ст. 135 УПК).

Копия постановления, заверенная гербовой печатью, не позднее трех суток вручается (направляется по почте или выдается на руки) реабилитированному, а в случае его смерти — его наследникам, близким родственникам, родственникам или иждивенцам.

На основании ст. 137 и ч. 1 ст. 127 УПК постановление судьи о производстве выплат, возврате имущества подлежит обжалованию в кассационную инстанцию в порядке, регламентированном гл. 43 и 45 УПК. Право подачи жалобы принадлежит реабилитированному, а в случае его смерти — наследникам, близким родственникам, родственникам или иждивенцам — в течение 10 суток со дня вручения этим лицам копии постановления судьи.

В соответствии с гл. 16 УПК при несогласии с произведенным расчетом и иными положениями постановления следователя, дознавателя гражданин может обжаловать это решение прокурору, осуществляющему надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия, а постановление прокурора — вышестоящему прокурору. Сроки и порядок обжалования постановления прокурора, следователя, дознавателя, а также рассмотрения жалобы прокурором регламентированы ст. 123, 124 УПК. Кроме того, поскольку незаконное постановление прокурора, следователя, дознавателя нарушает конституционное право на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц, это решение подлежит обжалованию в суд в соответствии со ст. 125 УПК.

§5. Возмещение морального вреда

Моральный вред определяется в ст. 151 ГК РФ как физические или нравственные страдания. Более конкретное определение мо-

⁷³ Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1991. № 4. С. 11.

рального вреда дано Пленумом Верховного Суда РФ⁷⁴: это — нравственные или физические страдания, причиненные действиями (бездействием), посягающими на принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна и т.п.) или нарушающими его личные неимущественные права (право на пользование своим именем, право авторства и другие неимущественные права в соответствии с законами об охране прав на результаты интеллектуальной деятельности) либо нарушающими имущественные права гражданина.

Моральный вред может заключаться, в частности, в нравственных переживаниях в связи с утратой родственников; в невозможности продолжать активную общественную жизнь; в потере работы; в раскрытии семейной, врачебной тайны; в распространении не соответствующих действительности сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию гражданина. Моральный вред может найти свое выражение и во временном ограничении или лишении каких-либо прав; в физической боли, связанной с причиненным увечьем, в ином повреждении здоровья либо в заболевании, перенесенном в результате нравственных страданий, и др.

Физические страдания как одна из разновидностей морального вреда проявляются в негативных ощущениях: боли, головокружении, тошноте, удушье и т.д.

Кроме того, моральный вред, причиненный в результате уголовного преследования, может заключаться в так называемых социальных потерях: в умалении чести, достоинства, репутации человека, в изменении общественного мнения о нем и т.д.

Таким образом, моральный вред, явившийся результатом незаконного или необоснованного уголовного преследования, может состоять в физических страданиях (негативных ощущениях), нравственных страданиях (негативных переживаниях), социальных потерях, причиненных неправомерными действиями и решениями.

⁷⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 г. № 10 (с изменениями и дополнениями от 25 октября 1996 г.) «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1995. № 3; 1997. № 1.

Возмещение морального вреда осуществляется в двух формах: нематериальной и денежной.

Нематериальной формой компенсации морального вреда служит принесение прокурором от имени государства официального извинения реабилитированному за причиненный ему вред (ч. 1 ст. 136 УПК). Возложение этой обязанности именно на прокурора обусловлено выполнением прокурором от имени государства уголовного преследования, а также надзора за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия (ч. 1 ст. 37 УПК).

Нематериальной формой возмещения морального вреда является обязательное сообщение средств массовой информации о реабилитации лица, если в них были распространены сведения о задержании, заключении его под стражу, временном отстранении его от должности, применении к нему принудительных мер медицинского характера, об осуждении и иных примененных к реабилитированному незаконных действиях (ч. 3 ст. 136 УПК). Данное правило касается как публикаций в печати, так и распространения сведений об уголовном преследовании лица по радио, телевидению или в любых иных средствах массовой информации.

Информация о реабилитации лица сообщается по требованию реабилитированного (а в случае его смерти — по требованию его близких родственников или родственников) либо по письменному указанию суда, прокурора, следователя, дознавателя. Средства массовой информации обязаны сделать сообщение о реабилитации в течение 30 суток с момента поступления соответствующего требования или указания. При отказе средства массовой информации в распространении сообщения о реабилитации реабилитированный может предъявить к нему иск с таким требованием на основании ч. 2 ст. 152 ГК РФ.

Нематериальной формой возмещения морального вреда является направление письменного сообщения о принятых решениях, оправдывающих гражданина, по месту его работы, учебы или месту жительства. Это сообщение направляется судом, прокурором, следователем, дознавателем в течение 14 суток с момента поступления требования реабилитированного, а в случае его смерти — его близких родственников или родственников (ч. 4 ст. 136 УПК).

Компенсация морального вреда в денежной форме осуществляется в порядке гражданского судопроизводства (ч. 2 ст. 136 УПК, ст. 151, 1100, 1101 ГК РФ). Конкретный размер компенсации определяется судом в зависимости от характера причиненных лицу физических и нравственных страданий, учитывая требования разумности и справедливости; фактические обстоятельства, при которых был причинен моральный вред, и индивидуальные особенности потерпевшего (ч. 2, 3 ст. 1101 ГК РФ). При этом в п. 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 г. «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» указано, что одним из обязательных условий наступления ответственности за причинение морального вреда является вина причинителя. Исключения составляют случаи, прямо предусмотренные законом, к примеру, когда вред причинен гражданину в результате его незаконных осуждения, применения в качестве меры пресечения заключения под стражу или подписки о невыезде, наложения административного взыскания в виде ареста или исправительных работ (ч. 1 ст. 1070 ГК РФ).

§6. Восстановление иных прав реабилитированного

Помимо возмещения имущественного и морального вреда реабилитированный восстанавливается в иных правах: трудовых, пенсионных, жилищных. Согласно ст. 138 УПК этот перечень является открытым, поэтому должны быть восстановлены также любые другие права, затронутые в результате уголовного преследования.

Все вопросы о восстановлении трудовых, пенсионных, жилищных и иных прав рассматриваются единолично судьей в порядке, установленном для разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора (ст. 397, 399 УПК).

Восстановление трудовых прав реабилитированного осуществляется путем предоставления прежней работы (должности), а при невозможности этого (например, из-за ликвидации предприятия, сокращения должности) — другой равноценной работы (должности). Порочащая запись, занесенная в трудовую книжку, признается недействительной. По просьбе гражданина администрация выдает ему дубликат трудовой книжки без внесения в нее записи, признанной недействительной.

Время содержания под стражей, время отбывания наказания, а также время, в течение которого гражданин не работал в связи с отстранением его от должности, засчитывается как в общий трудовой стаж, так и в стаж работы по специальности. Это время включается также в непрерывный стаж, если перерыв между днем вступления в законную силу акта реабилитации и днем поступления на работу не превышает трех месяцев.

Наряду с возмещением пенсии и пособия, выплата которых была приостановлена в связи с уголовным преследованием, восстанавливаются пенсионные права. Если реабилитированный к дню обращения за пенсией не работает или получает заработную плату в меньших размерах, чем до осуждения либо привлечения к уголовной ответственности, то по его просьбе пенсия назначается ему исходя из оклада (ставки) по должности (работе), занимаемой им до осуждения либо привлечения к уголовной ответственности, или по другой аналогичной должности (работе) на день вступления в законную силу оправдательного приговора либо вынесения постановления (определения) о прекращении уголовного дела. При назначении пенсии на льготных условиях или в льготных размерах время содержания под стражей, время отбывания наказания, а также время, в течение которого гражданин не работал в связи с отстранением его от должности, приравнивается по выбору обратившегося за пенсией либо к работе, которая предшествовала осуждению или привлечению к уголовной ответственности, либо к работе, которая следовала за освобождением от уголовной ответственности или отбыванием наказания.

В соответствии со ст. 11 Федерального закона от 17 декабря 2001 г. № 173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» гражданам, необоснованно привлеченным к уголовной ответственности и впоследствии реабилитированным, время содержания под стражей засчитывается в страховой стаж наравне с периодами работы, независимо от осуществления какой-либо трудовой и (или) иной деятельности и уплаты страховых взносов. Согласно Правилам подсчета и подтверждения страхового стажа для установления трудовых пенсий⁷⁵ период содержания под стражей лиц, необоснованно при-

⁷⁵ Утверждены постановлением Правительства РФ от 24 июля 2002 г. // Российская газета. 2002. 31 июля.

влеченных к уголовной ответственности, подтверждается документами учреждения, исполняющего эту меру принуждения, о периоде содержания под стражей и документом о необоснованном привлечении к уголовной ответственности.

Жилье возвращается реабилитированному наймодателем. Муниципальные органы или администрация предприятия (в зависимости от принадлежности жилого помещения) обязаны возратить гражданину ранее занимаемое им жилое помещение, а при невозможности возврата — предоставить ему вне очереди в том же населенном пункте равноценное жилое помещение с учетом действующих норм жилой площади и состава семьи. Временное отсутствие гражданина (нанимателя жилого помещения или членов его семьи), в том числе в связи с осуждением к лишению свободы, само по себе не может служить основанием лишения права пользования жилым помещением⁷⁶.

Важное значение для полной и всесторонней реабилитации лица, пострадавшего в результате уголовного преследования, имеет предусмотренное в уголовно-процессуальном законе восстановление специальных, воинских и почетных званий, классовых чинов и возвращение государственных наград, которых гражданин был лишен по приговору суда (ч. 2 ст. 138 УПК).

В соответствии с ч. 1 ст. 138 УПК восстановление трудовых, пенсионных, жилищных и иных прав реабилитированного производится в порядке, установленном ст. 399 УПК для разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора. Поводом для рассмотрения этих вопросов является ходатайство реабилитированного (п. 1 ст. 399).

Гражданину предоставлено право подачи искового заявления в порядке гражданского судопроизводства, если его требование о восстановлении трудовых, пенсионных, жилищных и иных прав судом не удовлетворено или он не согласен с судебным решением (ч. 1 ст. 138 УПК). При этом истец освобождается от уплаты государствен-

⁷⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 23 июня 1995 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности ч. 1 и п. 8 ч. 2 ст. 60 Жилищного кодекса РСФСР в связи с запросом Муромского городского народного суда Владимирской области и жалобами граждан Е.Р. Такновой, Е.А. Оглоблина, А.Н. Ващука» // СЗ РФ. 1995. № 27. Ст. 2622.

ной пошлины и издержек, связанных с рассмотрением дела; иск может быть предъявлен по выбору истца — в суде по месту его жительства или в суде по местонахождению ответчика; на него не возлагается обязанность доказывания вины конкретных должностных лиц, поскольку вред возмещается без вины причинителя; нет необходимости требовать обеспечения гражданского иска (вред возмещается за счет казны) и т.д.

ЧАСТЬ ВТОРАЯ

ДОСУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО

Раздел седьмой

ВОЗБУЖДЕНИЕ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

Глава 17. ВОЗБУЖДЕНИЕ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

§ 1. Поводы и основания для возбуждения уголовного дела

Стадия возбуждения уголовного дела занимает в досудебном производстве особое место. На данном этапе уполномоченным на то органам и должностным лицам надлежит проанализировать информацию о преступлении и принять процессуальное решение о начале предварительного расследования либо об отказе в возбуждении уголовного дела. Начинается стадия с момента получения и регистрации информации о преступлении, а завершается вынесением следователем, дознавателем или прокурором соответствующего постановления.

Возбуждение уголовного дела представляет собой строго регламентированную УПК РФ процессуальную деятельность уполномоченных субъектов как до вынесения постановления о возбуждении дела (об отказе в возбуждении), так и после (например, передача постановления надзирающему прокурору). Более того, рассматриваемая стадия не всегда заканчивается вынесением одноименного

постановления. Возможны и другие варианты (ст. 145 УПК РФ), включая передачу сообщения о преступлении в суд (п. 3 ч. 1 ст. 145).

Но главным, безусловно, является установление повода и основания для возбуждения уголовного дела. Их отсутствие делает невозможным в дальнейшем использование уголовно-процессуальных средств доказывания и применение предусмотренных УПК мер процессуального принуждения.

Если же при наличии повода для возбуждения дела (например, поступило соответствующее заявление потерпевшего или очевидца) дознаватель, следователь или прокурор не усматривают признаков преступления, они вправе произвести предварительную проверку, т.е. совершить ряд действий, направленных на установление признаков преступления. На практике такая проверка обычно представляет собой истребование информации из учреждений и организаций, получение объяснений от очевидцев и т.п.

Момент возбуждения уголовного дела — это своего рода рубеж между «непроцессуальной» (за исключением единственно допустимого по закону следственного действия — осмотра места происшествия) деятельностью по установлению поводов и оснований к возбуждению дела и проводимыми сразу после вынесения постановления неотложными следственными действиями. Однако нельзя забывать и то, что деятельность компетентных органов и должностных лиц с момента получения сообщения о преступлении до вынесения соответствующего постановления тоже должна соответствовать закону. В противном случае полученные на данном этапе сведения могут оказаться бесполезными, утратят доказательственное значение. Так, проверяя информацию о получении взятки судьей, сотрудники МВД нарушили установленный Законом об оперативно-розыскной деятельности порядок проведения оперативных мероприятий в отношении судьи, что не позволило в последующем использовать в качестве доказательства видеозапись получения незаконного вознаграждения.

Закон (ч. 1 ст. 140 УПК РФ) называет следующие поводы для возбуждения дела: заявление о преступлении; явка с повинной; сообщение о совершенном или готовящемся преступлении, полученное из иных источников. Последний из названных поводов облачается в форму рапорта об обнаружении преступления. Таким образом,

УПК требует, чтобы документально информация о преступлении облекалась в строгую процессуальную форму: заявление о преступлении (ст. 141 УПК); явка с повинной (ст. 142 УПК); рапорт об обнаружении признаков преступления (ст. 143 УПК).

Заявление — это адресованное уполномоченным на возбуждение уголовного дела органам (должностным лицам)⁷⁷ официальное (т.е. с соблюдением всех правил и формальностей) обращение, содержащее информацию о совершенном или готовящемся преступлении.

Заявление может быть письменным или устным, но во втором случае составляется протокол, который, как и простое заявление, должен содержать данные о заявителе и его подпись.

Иногда от имени заявителя и по его поручению в правоохранительные органы обращается представитель. Полномочия такого представителя должны соответствующим образом подтверждаться прилагаемыми документами.

Если же заявление анонимно, т.е. не содержит сведений о фамилии и месте жительства заявителя либо содержит ложные данные о заявителе, то оно не является поводом для возбуждения уголовного дела (ч. 7 ст. 141 УПК). Оно обычно остается без рассмотрения, но если в нем сообщено о готовящихся или совершенных преступлениях, то информацию правоохранительные органы могут использовать в оперативных целях. Однако поводом для возбуждения дела будет уже не анонимная информация, а рапорт об обнаружении признаков преступления.

Кстати, рапортом принявшего или проверившего лица оформляется также информация, полученная от заявителя, не имеющего удостоверяющих личность документов, или от заявителя, который не может лично присутствовать при составлении протокола заявления (ч. 5 ст. 141 УПК РФ).

Принявшее заявление лицо выдает об этом заявителю соответствующий документ с указанием даты и времени принятия, а также данных о лице, принявшем заявление. Отказ в приеме сообщения о преступлении может быть обжалован в установленном УПК порядке (ч. 5 ст. 144 УПК).

⁷⁷ Если же, например, такое обращение адресовано в газету, где и опубликовано, то в уголовном процессе оно уже будет иметь статус не заявления, а сообщения из иных источников.

Заявление о совершаемом или подготавливаемом преступлении может быть сделано не только специально для этого обратившимся гражданином, но и участником следственного действия либо судебного разбирательства. В этом случае информация изначально фиксируется в протоколе следственного действия.

Явка с повинной — это повод для возбуждения уголовного дела, представляющий собой разновидность заявления о преступлении, когда о содеянном добровольно сообщает сам человек, совершивший уголовно наказуемое деяние. Оформляется явка с повинной по вышеописанным правилам приема письменных и устных заявлений.

Между тем предусмотренную ст. 142 УПК РФ в качестве повода к возбуждению уголовного дела явку с повинной на практике часто путают с уголовно-правовым обстоятельством, смягчающим наказание. В УПК речь идет о таком заявлении, которое поступило не просто до возбуждения дела, но и само явилось поводом для возбуждения уголовного дела. В уголовно-правовом же значении явка с повинной понимается шире, включая в себя и повод для возбуждения дела, и «чистосердечное признание», и любое письменное заявление подозреваемого или обвиняемого, в котором они излагают обстоятельства совершенного преступления.

Любая иная информация о совершенном или готовящемся преступлении может рассматриваться в качестве повода для возбуждения уголовного дела с того момента, как будет получена компетентным должностным лицом и облечена в форму *рапорта об обнаружении признаков преступления* (ст. 143 УПК). Такими лицами помимо дознавателя, органа дознания, следователя и прокурора могут быть сотрудники органа дознания, наделенные определенными полномочиями по приему и регистрации информации, по осуществлению оперативных или розыскных мер и др. При определенных условиях (ч. 3 ст. 40 УПК) функции дознания возлагаются также на лиц, не являющихся сотрудниками правоохранительного органа.

Являясь поводом к возбуждению уголовного дела, рапорт составляется по фактам обнаружения следов преступления. Причем этому может (а в некоторых случаях должна обязательно) предшествовать определенная проверочная работа. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 144 УПК РФ проверяющие информацию о преступлении субъекты впра-

ве требовать производства документальных проверок и ревизий. С учетом результатов таких мероприятий и будет составлен рапорт — повод для возбуждения дела.

Именно рапорт служит поводом для возбуждения уголовного дела по сведениям о преступлении, распространенным в средствах массовой информации (п. 3 ч. 1 ст. 140 УПК РФ). Однако порядок рассмотрения такого рода сообщения о преступлении специфичен. Так, инициатором проверки в данном случае может выступать только прокурор, который поручает ее проведение органу дознания или следователю. При этом надо учитывать, что в непосредственные обязанности прокурора не входит анализ материалов СМИ. Поэтому их сообщения не рассматриваются в обязательном порядке, если материалы специально не адресованы прокурору, например, почтовым отправлением.

Основание для возбуждения уголовного дела — это наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления. Ведь ст. 140 УПК РФ однозначно определяет, что одного лишь повода для возбуждения уголовного дела недостаточно. Поводы (даже если их несколько) только в том случае влекут за собой возбуждение уголовного дела, когда имеется соответствующее основание (ч. 2 ст. 140).

На начальном этапе уголовного судопроизводства не обязательно иметь сведения обо всех элементах состава преступления. Закон определил тот минимум сведений, который необходим и достаточен для возбуждения дела. Их должно быть достаточно (признак достаточности) для того, чтобы дать предварительную уголовно-правовую квалификацию содеянному. Но «достаточности» ни при каких условиях не будет в случае явного существования обстоятельств, исключающих производство по делу (ст. 24 УПК РФ).

Итак, закон (ч. 1 ст. 144 УПК РФ) требует от уполномоченных на то лиц принять сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении. Получив сообщение, должностные лица начинают действовать в пределах своей компетенции, но окончательное решение должно быть принято в течение трех суток со дня поступления информации. В исключительных случаях возможно продление срока до 10 суток, для чего следователь (дознатель) представляет письменное ходатайство с обоснованием надобности и целесообразности продолжения проверки информации. Если прокурор (началь-

ник следственного отдела, начальник органа дознания) отказывает в продлении срока проверки, решение принимается в срок, предусмотренный ч. 1 ст. 144, т.е. не позднее трех суток. Если же следователь (дознатель) аргументированно обоснует необходимость проведения до вынесения окончательного решения документальных проверок или ревизий, то прокурор вправе продлить срок проверки сообщения о преступлении до 30 суток.

Такая проверка (иногда называемая доследственной) завершается если не возбуждением уголовного дела, то отказом в этом. Если проверкой не выявлено оснований к возбуждению уголовного дела, а также при наличии обстоятельств, исключающих производство по делу, прокурор, следователь или дознаватель отказывают в возбуждении уголовного дела, о чем выносятся мотивированное постановление (ст. 148 УПК). Это, а равно любое другое решение, принятое по результатам рассмотрения сообщения о преступлении, может быть обжаловано, о чем уведомляется заявитель.

Прокурор, следователь, дознаватель могут, не возбуждая уголовного дела, направить материалы по подследственности, т.е. передать их в тот орган, к компетенции которого относятся рассмотрение и разрешение поступившего заявления или сообщения о преступлении. Кроме того, уполномоченными лицами может выноситься постановление о возбуждении уголовного дела, в котором отмечается, что дело направляется прокурору для определения подследственности (ч. 4 с. 146 УПК). Принимая решение о передаче сообщения по подследственности, орган дознания, дознаватель, следователь или прокурор обязаны принять меры по сохранению следов преступления (ч. 3 ст. 145 УПК), для чего возможно проведение осмотра места происшествия, а также осуществление непроцессуальной деятельности, например охрана следов преступления, выявление очевидцев и т.д.

§2. Порядок возбуждения уголовного дела

Порядок возбуждения уголовного дела в первую очередь обусловлен категорией преступления, сообщение о котором рассматривается уполномоченным лицом, т.е. порядком предполагаемого уголовного преследования (ч. 1 ст. 20 УПК).

Уголовное преследование осуществляется в публичном (можно сказать, что это обычный, наиболее распространенный порядок возбуждения уголовного дела), частно-публичном и частном порядке.

Возбуждение уголовного дела публичного обвинения характеризуется тем, что это, при наличии предусмотренных ст. 140 УПК повода и основания, — обязанность должностных лиц правоохранительных органов. Прокурор, а также с его согласия дознаватель или следователь выносят соответствующее постановление в порядке, предусмотренном ст. 146 УПК, а от воли потерпевшего в данном случае практически ничего не зависит.

Между тем в ряде случаев (дела частного и частно-публичного обвинения) УПК предоставляет гражданам возможность по своему усмотрению решать вопрос о необходимости начала уголовного преследования (ст. 147, 318 УПК). Уголовные дела частно-публичного обвинения (ч. 3 ст. 20 УПК) возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего. А по делам частного обвинения потерпевший вообще обращается с заявлением непосредственно в суд. Хотя определенные полномочия прокурору и в этом случае даны. Так, допускается возбуждение уголовного дела частного и частно-публичного обвинения по усмотрению прокурора, если тот считает, что потерпевший в силу беспомощного состояния или по иным причинам (например, зависимость от обвиняемого) не может защищать свои права и законные интересы (ч. 3 ст. 318 УПК). Кроме того, следует отметить, что серьезные изменения в порядок возбуждения дел частного обвинения внесло постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2005 г., который признал не соответствующими Конституции РФ положения ч. 2 и 4 ст. 20, ч. 6 ст. 144, п. 3 ч. 1 ст. 145, ч. 3 ст. 318 УПК РФ в той их части, в какой они не обязывают прокурора, следователя, орган дознания и дознавателя принять по заявлению лица, пострадавшего в результате преступления, предусмотренного ст. 115 «Умышленное причинение легкого вреда здоровью» или ст. 116 «Побой» УК РФ, меры, направленные на установление личности виновного в этом преступлении и привлечение его к уголовной ответственности.

Процессуальное решение о возбуждении уголовного дела облекается в форму соответствующего постановления. Оно помимо общих требований к процессуальным документам (полнота, обосо-

ванность, определенность и законность) должно содержать в себе следующие сведения (ч. 2 ст. 146 УПК): дата, время и место его вынесения; кем оно вынесено; повод и основание для возбуждения уголовного дела; пункт, часть, статья УК РФ, на основании которых возбуждается уголовное дело.

Постановление о возбуждении уголовного дела выносит не только прокурор, но также следователь или дознаватель (орган дознания), но именно прокурору вменяется в обязанность осуществлять надзор за законностью при возбуждении каждого конкретного дела. Именно им принимается решение о достаточности для начала уголовного преследования собранной (полученной) не только им самим, но и следователем (дознавателем) информации. В положительном случае прокурор соглашается с соответствующим постановлением, полученным от дознавателя (органа дознания) либо следователя. Уголовное дело считается возбужденным с момента визирования прокурором.

В свою очередь, прокурор обязан незамедлительно рассмотреть представленные материалы, приняв одно из следующих решений: дать согласие на возбуждение уголовного дела; отказать в этом; вынести постановление о возвращении материалов для дополнительной проверки. Срок для такой дополнительной проверки не может превышать 5 суток, по истечении которых принимается одно из предусмотренных ст. 145 УПК РФ решений.

Несколько иначе закон определяет момент возбуждения уголовного дела капитанами судов, находящихся в дальнем плавании, руководителями геологоразведочных партий или зимовок, удаленных от мест расположения органов дознания, главами дипломатических представительств или консульских учреждений Российской Федерации. Буквальное толкование ч. 4 ст. 146 УПК РФ позволяет утверждать, что дело считается возбужденным сразу после вынесения ими соответствующего постановления. Здесь уже требуется не согласие прокурора, а лишь его уведомление. Кроме того, предписывается постановление о возбуждении уголовного дела и материалы передать прокурору при появлении для этого реальной возможности.

С фактом возбуждения уголовного дела закон связывает право компетентных должностных лиц принимать решения, затрагивающие конституционные права и свободы. Поэтому о принятом реше-

нии в тот же день информируют заявителя и лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело.

Отказ в возбуждении уголовного дела — это такое процессуальное решение, которое принимается, если имелись поводы для начала уголовного преследования, но не установлено основание для этого.

В возбуждении уголовного дела отказывается при наличии материально-правовых (базируются на тех нормах уголовного права, которые исключают наличие преступления либо возможность привлечения конкретного лица к уголовной ответственности, например лицо не достигло возраста уголовной ответственности) либо процессуальных (обусловлены требованиями УПК, запрещающими при определенных обстоятельствах начинать или продолжать уголовно-процессуальную деятельность, например отсутствие жалобы потерпевшего по делам частного и частно-публичного обвинения) оснований.

Частным случаем является отказ в возбуждении уголовного дела по основанию, предусмотренному п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК (отсутствие состава преступления). Такое решение может приниматься лишь в отношении конкретного лица (ч. 1 ст. 148 УПК).

Когда решение не возбуждать уголовное дело принято по результатам проверки информации, позволявшей заподозрить конкретное лицо или нескольких лиц, одновременно оценивается правомерность поведения распространителя информации (например, наличие признаков заведомо ложного доноса). А в случае недостоверности сообщения о преступлении, распространенного средством массовой информации, данное СМИ обязательно публикует информацию об отказе в возбуждении уголовного дела (ч. 3 ст. 148 УПК).

В течение 24 часов с момента вынесения постановления об отказе в возбуждении уголовного дела копия соответствующего постановления направляется заявителю и прокурору. В свою очередь, прокурор, признав решение незаконным или необоснованным, отменяет его. При этом он может возбудить уголовное дело сам либо возвратить материал для дополнительной проверки. Однако инициатива отмены постановления может исходить не только от самого прокурора, возможность обжалования отказа в возбуждении уголовного дела предоставлена и другим участникам процесса. Правом обжалования обладают наряду с заявителем и другие участники уголовного судопроизводства, а также иные лица в той части, в кото-

рой производимые процессуальные действия и принимаемые процессуальные решения затрагивают их интересы (ст. 123 УПК). Речь идет об установленном ст. 124 и 125 УПК порядке обжалования прокурору или в суд, что нельзя расценивать как запрет на обращение с жалобой в иные инстанции.

Исполняет судебные постановления, признающие незаконным или необоснованным отказ в возбуждении уголовного дела (ч. 7 ст. 148 УПК), прокурор, который обязан разъяснять заявителю, а также другим участникам уголовного судопроизводства их права, обязанности и ответственность, обусловленные судебным решением, и обеспечивать возможность реализации этих прав. При наличии в полученных из суда материалах свидетельств о признаках преступления прокурор возбуждает уголовное дело.

Если предусмотренная ст. 146 УПК процедура возбуждения уголовного дела публичного обвинения соблюдена, начинается предварительное расследование (ст. 156 УПК РФ).

Прокурор, сам возбудивший уголовное дело либо получивший его от следователя или дознавателя, после производства ими неотложных следственных действий по делу чужой компетенции, направляет такое дело для производства предварительного расследования. При этом учитываются подследственность (ст. 151 УПК) и предусмотренный ст. 152 УПК порядок определения места производства расследования.

Следователь после вынесения постановления о возбуждении уголовного дела и получения согласия прокурора в соответствии с п. 2 ст. 149 УПК приступает к производству предварительного следствия. В свою очередь, полномочия органа дознания зависят от категории возбужденного в порядке ст. 146 УПК уголовного дела. По делам, для которых обязательно производство предварительного следствия, орган дознания в срок не свыше 10 суток (ч. 3 ст. 157 УПК РФ) со дня возбуждения уголовного дела производит неотложные следственные действия и направляет дело прокурору. После этого орган дознания не вправе производить по данному уголовному делу следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия без специального поручения следователя. При возбуждении уголовного дела своей компетенции (ч. 3 ст. 150 УПК) дознаватель указывает в постановлении о принятии его к производству и производит дознание.

Раздел восьмой

ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ РАССЛЕДОВАНИЕ

Глава 18. ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ РАССЛЕДОВАНИЕ

Понятие предварительного расследования закон не определяет.

Дефиниции его, имеющиеся в учебной и научной литературе, различны. Ознакомление с ними и другими положениями теории уголовного процесса может оказать определенную помощь в составлении представления о нем.

Но уяснение и усвоение данного вопроса лучше начинать с внимательного изучения прежде всего норм, содержащихся в УПК РФ и других законах.

В УПК термином «*Предварительное расследование*» обозначен специальный раздел VIII. В нем содержится более 1/4 статей Кодекса (ст. 156—226 гл. 21—32). Они устанавливают формы предварительного расследования и другие общие его условия, систему предварительного следствия и дознания, регламентируют основания и порядок производства следственных действий, а также общие правила их проведения и т.д.

Нормы, относящиеся к предварительному расследованию, имеются и в иных разделах УПК, а кроме того, в других законах — УК РФ, например, и иных.

Из законодательства об уголовном судопроизводстве следует, что термин «предварительное расследование» имеет несколько значе-

ний. Этим словосочетанием обозначена совокупность норм УПК, содержащихся в разделе VIII Кодекса. Они вместе с нормами других разделов уголовно-процессуального закона и иных законов образуют самостоятельный *уголовно-процессуальный институт*.

Из уголовно-процессуального законодательства вытекает, что *предварительное расследование является частью досудебного производства* (часть вторая УПК), его разновидностью. Оно начинается с момента вынесения постановления о возбуждении уголовного дела (ч. 1 ст. 146 и ч. 1 ст. 156 УПК). Содержанием его является деятельность по преступлению, обнаруженному и отраженному в указанном постановлении. Отсюда произошли выражения «уголовное дело расследуется» (ч. 2 и 3 ст. 152 УПК), «расследуемое преступление» (ст. 155 УПК).

Но в УПК говорится и о производстве по уголовным делам о преступлении (ч. 3 ст. 150, ч. 2 ст. 151 и др.), т.е. по возбужденному уголовному делу.

Предварительное расследование проводится по большинству уголовных дел и является основной формой досудебного установления обстоятельств преступления до суда и для суда. Суть его в обнаружении и фиксации доказательств — следов преступления (п. 1 ч. 1 ст. 81 и др. УПК). Посредством их собирания устанавливаются обстоятельства, подлежащие доказыванию (ст. 73 УПК)⁷⁸. Преступление считается раскрытым, когда доказаны все эти обстоятельства. Непременным условием полноты раскрытия преступления является необходимая и достаточная совокупность доказательств, устанавливающих событие преступления, виновность лица в совершении преступления, формы его вины и мотивы, обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого, характер и размер вреда, причиненного преступлением, и обстоятельства, способствовавшие его совершению. Полное раскрытие преступления обеспечивает правильное разрешение уголовного дела в суде, вынесение справедливого приговора и определение соразмерного виновности подсудимого наказания.

⁷⁸ В УПК РСФСР это именовалось *раскрытием преступления* (ст. 3 и 4). Быстрое и полное раскрытие преступлений являлось одной из задач уголовного судопроизводства (ст. 3 УПК).

Предварительное расследование осуществляется следователем, органом дознания, дознавателем, в отдельных случаях — начальником следственного отдела и прокурором.

Заканчивается предварительное расследование направлением дела в суд (п. 1 ч. 1 ст. 221, п. 1 ч. 1 ст. 226 УПК) или прекращением его (ст. 212 и 213 УПК).

Суд проводит собственное расследование — судебное следствие (гл. 37 УПК). Поэтому расследование преступления на досудебном этапе уголовного судопроизводства называется предварительным.

§ 1. Общие условия производства предварительного расследования

Законность, всесторонность, полнота и объективность предварительного расследования во многом зависят от соблюдения *общих условий его производства*. Они представляют собой установленные законом и обусловленные принципами уголовного судопроизводства правила, выражающие специфические особенности данного вида уголовно-процессуальной деятельности, наиболее существенные требования, предъявляемые к ней. Следование им обеспечивает установление в максимально короткий срок и с наименьшими затратами сил и средств обстоятельств преступления, предотвращает возможные ошибки.

К общим условиям предварительного расследования относятся: формы предварительного расследования; подследственность; место производства предварительного расследования; соединение уголовных дел; выделение уголовного дела; выделение в отдельное производство материалов уголовного дела; начало производства предварительного расследования; производство неотложных следственных действий; окончание предварительного расследования; обязательность рассмотрения ходатайства; меры попечения о детях, об иждивенцах подозреваемого или обвиняемого и меры по обеспечению сохранности его имущества; недопустимость разглашения данных предварительного расследования (гл. 21 УПК).

Формы предварительного расследования представляют собой предусмотренный законом порядок установления обстоятельств преступления на досудебном этапе уголовного судопроизводства.

Частью 1 ст. 150 УПК РФ определяется, что предварительное расследование производится в двух формах — предварительного следствия и дознания. Но закон (ч. 4 ст. 415 УПК) предусматривает еще одну форму предварительного расследования — расследование *иных новых обстоятельств* — обстоятельств, предусмотренных п. 3 ч. 4 ст. 413 УПК.

Под *предварительным следствием* подразумеваются, в первую очередь, нормы законодательства об уголовном судопроизводстве, определяющие порядок производства данного вида предварительного расследования (ст. 162—170 гл. 22 «Предварительное следствие» и иные).

Предварительное следствие — это расследование преступления следователем (ст. 5, 38, 39, 150, 151 и др. УПК). Оно является преобладающей формой предварительного расследования, поскольку производится по подавляющему большинству преступлений. Перечень преступлений, по которым обязательно производство предварительного следствия, дан в ч. 2 ст. 151 УПК.

Дознание — предварительное расследование по уголовному делу, по которому производство предварительного следствия необязательно (п. 8 ст. 5 УПК). Перечень уголовных дел, по которым производится дознание, содержится в ч. 3 ст. 150 УПК. Для данной формы предварительного расследования характерно и то, что оно осуществляется дознавателями (ст. 40, п. 3 ч. 3 ст. 151 УПК), «дознавателем (следователем)» — п. 8 ст. 5, п. 1 и 8 ч. 3 ст. 151 УПК, а также следователями прокуратуры (п. 7 ч. 3 ст. 150 УПК).

УПК обозначает компетенцию следователей и дознавателей различных ведомств по расследованию преступлений, устанавливает, какой следователь и дознаватель расследует то или иное преступление, их *подследственность* (ст. 151 УПК).

Подследственность определяется совокупностью признаков преступления, которая обуславливает расследование его соответствующим следователем или дознавателем. К ним относятся: категория преступлений и их вид (предметный, родовой признак); место его совершения (территориальный, местный признак); субъект преступления (персональный признак). Предметный (родовой) признак выражается в квалификации преступления. Он дает возможность определить, нужно ли проводить предварительное расследование.

Если проведение предварительного расследования обязательно, то нужно определить, в какой форме оно должно проводиться. Если оно проводится в форме предварительного следствия, то следователем какого ведомства, если в форме дознания, то каким дознавателем или следователем. Затем учитываются место совершения преступления и, наконец, кто совершил преступление.

Предварительное следствие производится по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных ч. 2 ст. 151 УПК: п. 1 — следователями прокуратуры; п. 2 — следователями органов федеральной службы безопасности; п. 3 — следователями органов внутренних дел Российской Федерации; п. 5 — следователями органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ.

В соответствии с ч. 4 ст. 151 УПК следователями органов федеральной службы безопасности производится предварительное следствие также по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных ст. 275 (государственная измена), 276 (шпионаж), 283 (разглашение государственной тайны) и 284 (утрата документов, содержащих государственную тайну) УК, преступлениях, в совершении которых обвиняются лица, указанные в подп. «в» п. 1 ч. 2 настоящей статьи (должностными лицами органов Федеральной службы безопасности, Службы внешней разведки РФ, органов внутренних дел РФ и др.).

По уголовным делам о преступлениях, перечисленных в ч. 5 ст. 151 УПК, предварительное следствие может производиться также следователями органа, выявившего эти преступления.

Часть 3 ст. 151 разграничивает *подследственность дознавателей*. В ней указывается, какие преступления расследуются: дознавателями (следователями) органов внутренних дел Российской Федерации, а также органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ; дознавателями пограничных органов Федеральной службы безопасности; дознавателями органов службы судебных приставов, таможенных органов Российской Федерации, органов Государственной противопожарной службы.

Если следователь или дознаватель установят, что уголовное дело им не подследственно, они производят неотложные следственные действия, после чего дело передают прокурору для направления по подследственности (ч. 5 ст. 152 УПК).

Общим условием предварительного расследования является *место производства предварительного расследования*. В соответствии со ст. 152 ч. 1 УПК предварительное расследование производится по месту совершения деяния, содержащего признаки преступления. Им может быть место происшествия — дом, квартира, улица, дорога, местность и т. п., населенный пункт, район, область, на территории которых произошло событие преступления.

Предварительное расследование может проводиться по месту окончания преступления (ч. 2 ст. 152 УПК), месту совершения большинства преступлений или наиболее тяжкого из них (ч. 3 ст. 152), местонахождению обвиняемого или большинства свидетелей (ч. 4 ст. 152).

Местом производства предварительного расследования считается также учреждение, в котором работает следователь или дознаватель, их рабочее место.

Закон (ст. 153 УПК) предусматривает возможность *соединения уголовных дел* в одно. Соединение дел может иметь место в случае, если лицо совершило несколько преступлений, уголовные дела о которых возбуждены в разных местах, в разное время и различными субъектами. Могут быть соединены уголовные дела в отношении нескольких лиц, совершивших одно или ряд уголовно наказуемых деяний в соучастии. Возможно объединение дела в отношении лица, обвиняемого в заранее не обещанном укрывательстве преступлений, с основным делом.

Допускается соединение дел в случаях, когда лицо, подлежащее привлечению в качестве обвиняемого, не установлено, но есть фактические данные, доказывающие, что им или группой лиц совершено несколько преступлений (ч. 2 ст. 153 УПК).

Решение о соединении уголовных дел принимает прокурор (ч. 3 ст. 153) своим постановлением. Он же определяет и подследственность объединенного дела.

Выделение уголовного дела (ст. 154 УПК) представляет собой разделение расследуемого дела на несколько самостоятельных производств.

Вопрос о выделении уголовного дела возникает в ходе производства предварительного расследования, когда устанавливается, что лицом или группой лиц совершено множество преступлений (де-

сятки краж, например) и расследование нельзя завершить в установленный законом срок. Выделение уголовного дела допускается в отношении отдельных обвиняемых при приостановлении предварительного следствия, если по уголовному делу привлечено два или более обвиняемых, но основания для приостановления относятся не ко всем обвиняемым (ч. 3 ст. 208 УПК). Возможно выделение уголовного дела в отношении несовершеннолетнего, привлеченного к уголовной ответственности вместе с совершеннолетними обвиняемыми (п. 2 ч. 1 ст. 154 и ст. 422 УПК), а также в отношении соучастника в случаях, указанных в п. 1—4 ст. 208 УПК (п. 1 ч. 1 ст. 154 УПК), иных лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступления, не связанного с деяниями, вменяемыми в вину по расследуемому уголовному делу, когда об этом становится известно в ходе предварительного расследования (п. 3 ч. 1 ст. 154), в случае, предусмотренном ст. 436 УПК.

Выделение уголовного дела в отдельное производство допускается при условии, что это не отразится на всесторонности и объективности предварительного расследования и разрешении уголовного дела (ч. 2 ст. 154 УПК).

Право выделить уголовное дело предоставлено прокурору, следователю и дознавателю. Об этом они выносят постановление. Если уголовное дело выделено в отдельное производство для производства предварительного расследования нового преступления или в отношении нового лица, то в постановлении должно содержаться решение о возбуждении уголовного дела в порядке, предусмотренном ст. 146 Кодекса (ч. 3 ст. 154 УПК).

В выделенном уголовном деле должны содержаться подлинники процессуальных документов, имеющих значение для данного уголовного дела, или копии документов, заверенные прокурором, следователем или дознавателем (ч. 4 ст. 154 УПК).

Фактические данные, сведения о которых имеются в материалах выделенного дела, допускаются в качестве доказательств по делу (ч. 5 ст. 154).

Получив в ходе предварительного следствия или дознания данные о совершении преступления, не связанного с расследуемым, следователь и дознаватель принимают решение о *выделении из дела материалов*, содержащих сведения о новом преступлении (ст. 155

УПК). Постановление о выделении в отдельное производство материалов уголовного дела (приложение 49 к ст. 476 УПК) вместе с соответствующими документами направляется прокурору для рассмотрения в порядке, предусмотренном ст. 144 УПК, и принятия его по результатам решения, указанного в ст. 145 УПК. Материалы, содержащие сведения о новом преступлении и выделенные из уголовного дела в отдельное производство, допускаются в качестве доказательств по данному уголовному делу (ч. 2 ст. 155 УПК).

Начало производства предварительного расследования (ст. 156 УПК) представляет собой часть системы предварительного расследования. Оно состоит из выполнения ряда обязательных предписаний закона.

Предварительное расследование начинается с момента возбуждения уголовного дела (ч. 1 ст. 156 УПК) — вынесения соответствующего постановления следователем, дознавателем, органом дознания (ч. 1 ст. 146 и ч. 1 ст. 156 УПК).

Возбудив уголовное дело, дознаватель и следователь обязаны решить вопрос о принятии дела к своему производству (ч. 1 ст. 156). Это решение отражается в постановлении о возбуждении уголовного дела и принятии дела к своему производству (приложения 13 и 14 к ст. 476 УПК) или в отдельном постановлении (приложение 15 к ст. 476 УПК).

Постановление о возбуждении уголовного дела должно быть согласовано с прокурором (ч. 1 ст. 146 и ч. 1 ст. 156 УПК). Порядок получения согласия прокурора на возбуждение уголовного дела определяется ч. 4 ст. 146 УПК.

К числу общих условий производства предварительного расследования относится *производство неотложных следственных действий* (ст. 157 УПК). Часть 1 ст. 157 УПК устанавливает, что, если орган дознания обнаруживает признаки преступления, по которому обязательно производство предварительного следствия, он возбуждает уголовное дело и производит неотложные следственные действия. Неотложные следственные действия — действия, которые необходимо произвести во избежание утраты доказательств безотлагательно и в кратчайший срок — не более 10 суток со дня возбуждения уголовного дела (ч. 3 ст. 157 УПК). Они производятся: органами дознания (п. 3 ст. 149 и ч. 1 и 2 ст. 157 УПК); следователем и дознавателем

(ч. 5 ст. 152); органами федеральной службы безопасности (п. 2 ч. 2 ст. 157); таможенными органами (п. 3 ч. 2 ст. 157); начальниками учреждений и органов уголовно-исполнительной системы (п. 5 ч. 2 ст. 157); иными должностными лицами, которым предоставлены полномочия органов дознания (п. 4, 6 ч. 2 ст. 157).

По выполнении неотложных следственных действий дело направляется прокурору (п. 3 ст. 149, ч. 3 ст. 157), который, в свою очередь, передает его по подследственности.

После направления уголовного дела прокурору орган дознания может производить по нему следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия *только по поручению следователя*. В случае же направления прокурору уголовного дела, по которому не обнаружено лицо, совершившее преступление, орган дознания *обязан* принимать *розыскные и оперативно-розыскные меры* для установления лица, совершившего преступление, уведомляя следователя об их результатах (ч. 4 ст. 157 УПК).

Одним из общих условий производства предварительного расследования является *обязательность рассмотрения ходатайств* (ст. 159 УПК). Ходатайства служат средствами отстаивания участниками уголовного судопроизводства своих прав и свобод в ходе предварительного следствия и дознания. Право заявлять ходатайства является составной частью их процессуального статуса. Этим обуславливается обязательность их принятия и рассмотрения. Порядок рассмотрения и разрешения ходатайства регламентируется ст. 119—122 гл. 15 УПК.

Следователь, дознаватель не вправе отказать в удовлетворении ходатайств, направленных на обеспечение прав, свобод и законных интересов лица, заявившего ходатайство. В случае полного или частичного отказа в удовлетворении ходатайства следователь, дознаватель выносит соответствующее постановление (ч. 3 ст. 159 УПК) и разъясняет установленный гл. 16 (ст. 123—126) порядок его обжалования.

Важнейшими из общих условий производства предварительного следствия являются *меры попечения о детях, об иждивенцах подозреваемого или обвиняемого и меры по обеспечению сохранности его имущества* (ст. 160 УПК). Задержав подозреваемого или обвиняемого, арестовав его, следователь и дознаватель обязаны выяснить, не ос-

тались ли без присмотра и помощи его несовершеннолетние дети, другие иждивенцы, а также престарелые родители, нуждающиеся в постороннем уходе. При наличии таковых принимаются меры по передаче их на попечение близких родственников, родственников, других лиц, а при их отсутствии — по помещению их в соответствующие детские и социальные учреждения (ч. 1 ст. 160 УПК).

Если у заключенного под стражу подозреваемого или обвиняемого осталось жилье, имущество, то следователь и дознаватель принимают меры по обеспечению их сохранности, о чем уведомляют подозреваемого или обвиняемого (ч. 2 и 3 ст. 160 УПК).

Важную роль в рассматриваемом процессе играет *недопустимость разглашения данных предварительного расследования* (ст. 161 УПК).

Данные предварительного расследования представляют собой отраженные в соответствующих процессуальных документах сведения о собранных доказательствах, об установленных обстоятельствах дела, лицах, совершивших преступление, а также о потерпевших и других участниках процесса. Закон запрещает их разглашение (ч. 1 ст. 161 УПК), ибо осведомленность о них может побудить подозреваемого, обвиняемого и других лиц воспрепятствовать установлению истины по делу, повлиять на ход и результаты расследования и судебного разбирательства.

С целью предотвращения этого прокурор, следователь или дознаватель *предупреждает* участников уголовного судопроизводства о недопустимости разглашения без соответствующего разрешения ставших им известными данных предварительного расследования (ч. 2 ст. 161 УПК). Об этом у них берется *подписка с предупреждением об уголовной ответственности* в соответствии со ст. 310 УК РФ.

Данные предварительного расследования могут быть преданы гласности, но при наличии трех условий. Первое — если разглашение не противоречит интересам предварительного расследования. Второе — если оно не связано с нарушением прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства. Третье — если имеется их согласие на разглашение данных о частной жизни. Кроме того, данные предварительного расследования могут быть преданы гласности лишь с разрешения прокурора, следователя, дознавателя, причем в том объеме, в каком ими будет признано это допустимым (ч. 3 ст. 161 УПК). Если расследование преступления производится

группой следователей, то разрешение на предание гласности данных предварительного следствия дается руководителем группы или надзирающим прокурором.

К числу общих условий производства предварительного расследования закон (ст. 158 УПК) относит *окончание предварительного расследования*. Окончание предварительного расследования — завершающий этап предварительного следствия и дознания. Порядок окончания предварительного расследования определяется нормами, содержащимися в гл. 29—32 Кодекса. Они регламентируют правоотношения, возникающие в связи с прекращением уголовного дела и уголовного преследования, направлением уголовного дела прокурору с обвинительным заключением или обвинительным актом, действия и решения прокурора по уголовному делу, поступившему с указанными процессуальными документами.

Часть 2 ст. 158 УПК предусматривает право дознавателя и следователя вносить соответствующим организации или должностному лицу обязательное для рассмотрения представление о принятии мер по устранению обстоятельств, способствовавших совершению преступления, и других нарушений закона.

Федеральным законом от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ УПК дополнен ст. 158.1 «Восстановление уголовных дел». Вопрос о восстановлении уголовных дел возникает в случае утраты уголовного дела или его материалов в ходе уголовного судопроизводства. Восстановление утраченного уголовного дела либо его материалов производится по постановлению прокурора.

В случае утраты уголовного дела или его материалов в *ходе судебного производства* суд выносит лишь решение об их восстановлении, которое направляет прокурору для исполнения.

Восстановление уголовного дела производится по сохранившимся копиям материалов уголовного дела, в том числе содержащихся на магнитных носителях. Они могут быть признаны в установленном УПК порядке доказательствами.

Восстановление уголовного дела может осуществляться и путем проведения процессуальных, а значит и следственных, действий.

При восстановлении уголовного дела *сроки* дознания, предварительного следствия и содержания под стражей исчисляются в порядке, установленном ст. 109, 162 и 223 УПК. Если по утрачен-

ному уголовному делу истек предельный срок содержания под стражей, то обвиняемый немедленно освобождается (ч. 3 и 4 ст. 158.1 УПК).

Несомненно, что наряду с общими условиями предварительного расследования при производстве предварительного следствия и дознания должны неуклонно соблюдаться и принципы уголовного судопроизводства.

§2. Предварительное следствие

В УПК РФ предварительное следствие рассматривается как одна из форм предварительного расследования (ч. 1 ст. 150). Предварительным следствием она называется потому, что производится до суда, который осуществляет собственное *судебное* следствие.

Для предварительного следствия характерно то, что оно производится по всем уголовным делам, за исключением дел, которые расследуются в форме дознания (ч. 2 и 3 ст. 150 УПК). Предварительное следствие обязательно также по уголовным делам в отношении лица, совершившего запрещенное уголовным законом деяние в состоянии невменяемости, или лица, у которого после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение наказания или его исполнение (ч. 1 ст. 434 и ч. 1 ст. 433 УПК).

Предварительное следствие производится следователями — следователями прокуратуры, а также органов — Федеральной службы безопасности, внутренних дел Российской Федерации, по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ (ст. 151 ч. 2 УПК).

Законодательством об уголовном судопроизводстве России впервые выделено и регламентируется проведение предварительного следствия несколькими следователями — *производство предварительного следствия следственной группой* (ст. 163 УПК).

Данное производство обусловлено прежде всего сложностью дела, большим его объемом при соединении, например, уголовных дел в одно производство. В отдельных случаях расследование преступления группой следователей диктуется необходимостью раскрытия его в максимально короткий срок.

Инициатива расследования преступления несколькими следователями может исходить от следователя, начальника следственного отдела и прокурора.

Следователь ставит этот вопрос перед начальником следственного отдела или прокурором. Решение о производстве предварительного следствия следственной группой принимает прокурор либо начальник следственного отдела (ч. 2 ст. 163 УПК). Оно отражается в отдельном постановлении о производстве предварительного следствия следственной группой (приложение 10 к ст. 476 УПК) либо постановлении о возбуждении уголовного дела и производстве предварительного следствия следственной группой (приложение 9 к ст. 476 УПК). В постановлении указывается состав следственной группы — все следователи, которым поручено производство предварительного следствия, и ее руководитель (ч. 2 ст. 163 УПК).

К работе следственной группы могут привлекаться должностные лица органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

Состав следственной группы объявляется подозреваемому и обвиняемому (ч. 2 ст. 163) и, очевидно, их защитникам и законным представителям.

В соответствии с ч. 3 ст. 163 УПК *руководитель следственной группы* принимает уголовное дело к своему производству. Он организует работу следственной группы, руководит действиями других следователей.

Руководитель следственной группы вправе участвовать в следственных действиях и производить их лично, а также принимать соответствующие решения по уголовному делу (ч. 5 ст. 163).

Руководитель следственной группы принимает решения о:

- 1) выделении уголовных дел в отдельное производство;
- 2) прекращении уголовного дела полностью или частично;
- 3) приостановлении или возобновлении производства по уголовному делу;
- 4) привлечении лица в качестве обвиняемого и об объеме предъявляемого ему обвинения;
- 5) направлении обвиняемого в медицинский или психиатрический стационар для производства соответственно судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы, за исключением случаев, предусмотренных п. 3 ч. 2 ст. 29 Кодекса;

6) возбуждении ходатайств: *перед прокурором* — о продлении срока предварительного следствия; *перед судом* — об избрании меры пресечения, а также о производстве следственных и иных процессуальных действий, предусмотренных ч. 2 ст. 29 Кодекса — о помещении подозреваемого, обвиняемого, не находящегося под стражей, в медицинский или психиатрический стационар для производства соответственно судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы (ч. 4 ст. 163 УПК).

Руководитель следственной группы также составляет обвинительное заключение; выносит постановление о направлении уголовного дела в суд для рассмотрения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера к лицу, совершившему преступление, и направляет данное постановление вместе с уголовным делом прокурору (ч. 3 ст. 163 УПК).

Следователи, входящие в следственную группу, не утрачивают своей процессуальной самостоятельности и несут персональную ответственность за принимаемые решения и качество выполняемых действий.

Для раскрытия отдельных видов преступлений (убийств, например) создаются следственно-оперативные группы.

Сущностью предварительного следствия является раскрытие преступления, т.е. принятие следователем предусмотренных законом мер к установлению обстоятельств преступления. Такими мерами являются прежде всего *следственные действия*. Перечень их и порядок производства устанавливаются гл. 24—27 УПК.

Уголовно-процессуальный закон (ст. 164 и др. УПК) установил *общие правила производства следственных действий*, обязательные для выполнения требования закона.

Кодекс устанавливает, что ряд следственных действий (осмотр трупа — ч. 1 и 2 ст. 178, эксгумация — ч. 3 ст. 178, освидетельствование — ст. 179, обыск — ст. 182, выемка — ст. 183 и др.) производится на основании *постановления следователя* (ч. 1 ст. 164 УПК) — его решения, облеченного в письменную форму (п. 24 ст. 5 УПК). Содержание отдельных постановлений обозначено в приложениях к ст. 476 УПК.

В случаях, предусмотренных п. 4 — 9 и 11 ч. 2 ст. 29 Кодекса, следственные действия производятся *на основании судебного решения*.

В соответствии с Конституцией РФ (ч. 2 ст. 23, ст. 25, ч. 3 ст. 35) и ч. 2 ст. 29 УПК лишь по решению суда допустимы: производство осмотра жилища при отсутствии согласия проживающих в нем лиц, обыска и (или) выемки в жилище, личного обыска (за исключением случаев, предусмотренных ст. 93 Кодекса, — личный обыск подозреваемого); выемки предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах в банках и иных кредитных организациях; наложение ареста на корреспонденцию, разрешение на ее осмотр и выемку в учреждениях связи; наложение ареста на имущество, включая денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях; контроль и запись телефонных и иных переговоров.

Судебный порядок получения разрешения на производство следственного действия определяется ст. 165 УПК. Ему предшествуют получение следователем согласия прокурора о возбуждении перед судом ходатайства о проведении следственного действия и вынесение соответствующего постановления (образцы постановлений представлены в приложениях к ст. 476 УПК).

Ходатайство о производстве следственного действия рассматривается в срок не позднее 24 часов с момента его поступления *единолично судьей* районного суда или военного суда соответствующего уровня по месту производства предварительного следствия или следственного действия (ч. 2 ст. 165 УПК). В судебном заседании участвует секретарь судебного заседания. Участие в нем следователя и прокурора не обязательно (ч. 3 ст. 165). По рассмотрении указанного ходатайства судья выносит *постановление* о разрешении производства следственного действия или об отказе в его производстве с указанием мотивов отказа (ч. 4 ст. 165).

Получив постановление судьи о разрешении производства следственного действия, следователь, дознаватель составляют соответствующее постановление о производстве требуемого следственного действия и приступают к его реализации.

В исключительных случаях, когда это не терпит отлагательства, разрешается производство осмотра жилища, обыска и выемки в жилище, а также личного обыска без получения судебного решения — на основании постановления следователя (ч. 5 ст. 165).

Но, произведя эти следственные действия, следователь обязан в течение 24 часов с момента *начала* производства следственного действия письменно уведомить об этом судью и прокурора (приложение 85 к ст. 476 УПК). К уведомлению прилагаются копии постановления о производстве следственного действия и протокола следственного действия.

Получив указанное уведомление, судья не позднее 24 часов с момента его поступления проверяет законность произведенного следственного действия. По окончании проверки он выносит постановление о его законности или незаконности.

В случае, если судья признает проведенное следственное действие незаконным, все доказательства, полученные в ходе такого следственного действия, признаются недопустимыми в соответствии со ст. 75 Кодекса (ч. 5 ст. 165 УПК).

Прокурор по получении уведомления следователя также должен, очевидно, проверить обоснованность и законность производства следственного действия.

Следственные действия производятся в дневное время. Производство следственного действия ночью (с 22.00 до 6.00) не допускается. Исключения представляют случаи, не терпящие отлагательства (ч. 3 ст. 164 УПК), — осмотр места дорожно-транспортного происшествия, убийства, например.

В законе указано время производства отдельных следственных действий. Так, допрос подозреваемого должен быть произведен не позднее 24 часов с момента вынесения постановления о возбуждении уголовного дела или фактического его задержания (ч. 2 ст. 46). Обвиняемый допрашивается немедленно после предъявления ему обвинения (ч. 1 ст. 173).

Часть 4 ст. 164 устанавливает, что *при производстве следственных действий недопустимо применение насилия, насильственных действий* (т.е. применение физической силы к кому-либо, принудительное воздействие на кого-нибудь), *угроз* (т.е. запугивания, обещания причинить неприятность, зло) и *иных незаконных мер*. Уголовный закон предусматривает уголовную ответственность за принуждение подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля к даче показаний либо эксперта к даче заключения путем применения угроз, шантажа со стороны следователя, а равно лица, производящего

дознание, соединенное с применением насилия, издевательств или пытки (ч. 1 и 2 ст. 302 УК РФ). Уголовное наказание предусмотрено также за принуждение свидетеля, потерпевшего к даче ложных показаний, эксперта к даче ложного заключения или переводчика к осуществлению неправильного перевода, а равно принуждение указанных лиц к уклонению от дачи показаний, соединенное с шантажом, угрозой убийством, причинением вреда здоровью, уничтожением или повреждением имущества этих лиц или их близких (ч. 2 ст. 309 УК РФ), совершенное с применением насилия, не опасного для жизни или здоровья указанных лиц (ч. 3 ст. 309 УК РФ), либо с применением насилия, опасного для жизни или здоровья указанных лиц (ч. 4 ст. 309 УК РФ). Принуждение подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля к даче показаний либо эксперта к даче заключения путем применения иных незаконных действий со стороны следователя или лица, производящего дознание (например, предъявление сфальсифицированных «доказательств», оскорбления и т. д.), наказывается лишением свободы на срок до трех лет (ч. 1 ст. 302 УК РФ).

Уголовно наказуемым является подкуп свидетеля, потерпевшего в целях дачи ими ложных показаний либо эксперта в целях дачи им ложного заключения или ложных показаний, а равно переводчика с целью осуществления им неправильного перевода (ч. 1 ст. 309 УК РФ).

При производстве следственных действий *недопустимо создание опасности для жизни и здоровья участвующих в них лиц* (ч. 4 ст. 164 УПК), например, содержание задержанных в помещениях и условиях, не приспособленных для временной изоляции подозреваемых в совершении преступления.

При привлечении того или иного лица к участию в следственных действиях выясняется наличие обстоятельств, исключающих его участие в уголовном судопроизводстве. Привлечение к участию в следственных действиях ненадлежащего субъекта уголовного процесса приводит к тому, что результаты этого действия, в том числе собранные доказательства, утрачивают юридическую силу⁷⁹.

Общим правилом производства следственных действий является *установление достоверности личности привлекаемых к участию в следственных дей-*

⁷⁹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия».

ствиях участников уголовного судопроизводства, в том числе должностных лиц, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность (ч. 5 ст. 164 УПК). Для этого достаточно проверить документ, удостоверяющий личность вызванного или приглашенного. Защитник должен представить также документ, подтверждающий его правовой статус (ордер, выданный юридической консультацией, соглашение и т. п.).

Следователь и дознаватель разъясняют участникам уголовного судопроизводства их права (ч. 5 ст. 164 УПК). Разъяснение прав участвующим в производстве следственного действия обязательно отражается в протоколе этого действия и удостоверяется подписью соответствующего субъекта. Подозреваемому и обвиняемому при производстве допроса, очной ставки, предъявлении для опознания разъясняется их конституционное право не свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников (ч. 1 ст. 51 Конституции РФ). Перед началом предъявления для опознания, например, опознаваемому предлагается занять любое место среди предъявляемых лиц, о чем в протоколе предъявления лица для опознания делается соответствующая запись (ч. 4 ст. 193 УПК).

В случаях, предусмотренных законом, лицо, производящее следственное действие, обязано разъяснить участнику уголовного судопроизводства его *ответственность* (ч. 5 ст. 164 УПК). Если в производстве следственного действия участвуют потерпевший, свидетель, специалист, эксперт или переводчик, они предупреждаются об ответственности, предусмотренной УК РФ: свидетель и потерпевший — об ответственности за отказ от дачи показаний (ст. 308 УК) и за дачу заведомо ложных показаний (ст. 307); эксперт — об ответственности за заведомо ложное заключение (ст. 307); переводчик — об ответственности за заведомо неправильный перевод (ст. 307). При необходимости сохранения тайны предварительного расследования им разъясняется ответственность за разглашение данных предварительного следствия или дознания.

Следователь и дознаватель разъясняют участвующим в следственных действиях порядок производства соответствующего следственного действия и необходимость его соблюдения (ч. 5 ст. 164 УПК). Лицам, у которых производится обыск или выемка, и понятым должна быть обеспечена возможность следить за ходом и результатами следственного действия.

При производстве следственных действий могут применяться *технические средства и способы* обнаружения, фиксации и изъятия следов преступления и вещественных доказательств (ч. 6 ст. 164 УПК). К средствам относятся различного рода приборы обнаружения следов преступления — от лупы до сложнейшей аппаратуры, позволяющей находить тайники, аудио- и видео-«жучки», специальные порошки, инфракрасные и иного цвета излучатели, металлоискатели и т.п. Средствами фиксации следов преступления являются фото-, кино-, видеосъемки, аудиозапись, пластилин, гипс, следокопировальная пленка, их описания в протоколе следственного действия и т.д.

Следователь вправе привлечь к участию в следственном действии *должностное лицо органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность* (ч. 7 ст. 164 УПК), — оперативного подразделения органов внутренних дел РФ, органов Федеральной службы безопасности; Федеральных органов государственной охраны; органов пограничной службы РФ; таможенных органов РФ; Службы внешней разведки РФ (ч. 1 ст. 13 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»). Процессуальное оформление приглашения данного лица не предусматривается. О его участии в следственном действии делается соответствующая отметка в протоколе.

В ходе производства следственного действия ведется *протокол* (ч. 8 ст. 164, 166 УПК) — документ, в котором фиксируются содержание проведенного следственного действия и его результаты. Он удостоверяет факт его проведения, является наиболее универсальным и надежным средством закрепления хода и результатов следственного действия, способом выполнения того или иного требования закона (например, обязательности допроса подозреваемого, обвиняемого).

Протоколы удостоверяют обстоятельства и факты, установленные при осмотре, освидетельствовании, выемке, обыске, задержании, предъявлении для опознания, следственном эксперименте. Протоколы составляются при производстве допросов, очных ставок. В протоколах следственных действий описываются фактические данные, на основе которых устанавливаются обстоятельства преступления. Фактические данные признаются доказательствами тогда, когда они, в частности, зафиксированы в соответствующем протоколе следственного действия.

Протоколы позволяют контролировать соблюдение процессуальных правил. По этим документам прокурор, судья и суд могут

судить о законности и качестве проведенных предварительного следствия и дознания.

Порядок составления протокола и то, что в нем должно отражаться, определяется ст. 166 Кодекса. Протокол следственного действия составляется следователем, дознавателем в ходе следственного действия или непосредственно после его окончания. В целях более детального и объективного отражения хода и результатов следственного действия могут применяться стенографирование, фотографирование, киносъемка, аудио- и видеозапись. Протокол может быть написан от руки или изготовлен с помощью технических средств — пишущей машинки, компьютера.

Стенограмма и стенографическая запись, фотографические негативы и снимки, материалы аудио- и видеозаписи хранятся при уголовном деле.

Форма и содержание протокола определяются ч. 2—5, 10 ст. 166, а также ст. 173, 180, 190, 205 и соответствующими приложениями к ст. 476 УПК.

Важно отметить, что при необходимости обеспечить безопасность потерпевшего, его представителя, свидетеля, их близких родственников, родственников и близких лиц следователь вправе, *с согласия прокурора и на основании своего постановления*, не приводить в протоколе следственного действия, в котором участвуют потерпевший, его представитель или свидетель, данные об их личности. В постановлении излагаются причины принятия решения о сохранении в тайне этих данных, указывается псевдоним участника следственного действия и приводится образец его подписи, которые он будет использовать в протоколах следственных действий, произведенных с его участием. Постановление помещается в конверт. Конверт опечатывается и приобщается к уголовному делу (ч. 9 ст. 166 УПК).

При производстве обыска, выемки и других указанных в Кодексе следственных действий протокол составляется в *двух экземплярах*, поскольку один из них вручается под расписку лицу, у которого был произведен обыск, выемка, наложен арест на имущество.

После изготовления протокола он *предъявляется* для ознакомления всем лицам, участвовавшим в следственном действии, с тем чтобы они лично убедились в соответствии записей объективной реальности. При этом указанным лицам разъясняется их право делать замечания, подлежащие внесению в протокол (ч. 6 ст. 166 УПК).

По ознакомлении с протоколом лицам, участвующим в следственном действии, задается вопрос, есть ли какие-либо замечания, дополнения и исправления. Все замечания, а также дополнения и исправления должны быть внесены в протокол, оговорены и удостоверены подписями этих лиц (ч. 6 ст. 166 УПК).

Протокол подписывается следователем, дознавателем и лицами, участвующими в следственном действии (ч. 7 ст. 166 УПК). В случае отказа лица, участвующего в следственном действии, подписать протокол следователь отражает этот факт в самом протоколе, что удостоверяется подписью следователя и других лиц, которые участвовали в следственном действии. Лицу, отказавшемуся подписать протокол, предоставляется возможность дать объяснение причин отказа, которое заносится в протокол и удостоверяется подписью лица, давшего показания (ч. 1 и 2 ст. 167 УПК).

Если подозреваемый, обвиняемый, потерпевший или свидетель не могут подписать протокол в силу физических недостатков или состояния здоровья, то ознакомление этого лица с текстом протокола производится в присутствии защитника, законного представителя, представителя или понятых, которые своими подписями подтверждают факт невозможности его подписания (ч. 3 ст. 167).

Для содействия в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов следователь вправе привлечь с соблюдением правил, предусмотренных ч. 4 ст. 164 УПК, к участию в следственном действии *специалиста* (ч. 1 ст. 168 УПК). Следует иметь в виду, однако, что Кодекс предусматривает и обязательность привлечения специалиста (например, судебно-медицинского эксперта, а при невозможности его участия — врача и иного специалиста) к участию в осмотре трупа на месте его обнаружения (ч. 1 ст. 178 УПК). С участием специалиста производятся эксгумация и осмотр трупа (ч. 4 ст. 178 УПК).

Привлечение специалиста следователем и дознавателем осуществляется следующим образом. Выбрав специалиста, следователь должен удостовериться в его компетентности, способности оказать содействие в производстве следственного действия, выясняет его отношение к подозреваемому, обвиняемому и потерпевшему с тем, чтобы установить, нет ли обстоятельств, исключающих его участие в уголовном судопроизводстве (ч. 2 ст. 168 УПК).

Перед началом следственного действия специалисту разъясняются его права и ответственность, предусмотренные ст. 58 Кодекса. Об этом делается отметка в протоколе следственного действия, удостоверяемая подписью следователя и специалиста (ч. 2 ст. 168).

Закон предусматривает участие переводчика в ходе предварительного расследования (ст. 59 и 169 УПК). Если обвиняемый или иной участник следственного действия недостаточно владеет языком, на котором ведется уголовное судопроизводство, следователь, дознаватель обязаны обеспечить участие в деле переводчика (ч. 1 ст. 169 УПК), если даже он согласился обходиться без него или по собственной инициативе заявил о нежелании его иметь⁸⁰. Привлечение переводчика к участию в следственном действии осуществляется посредством вынесения постановления о назначении переводчика (ч. 2 ст. 59, приложение 60 к ст. 476 УПК).

В соответствии с ч. 2 ст. 169 УПК перед началом следственного действия, в котором участвует переводчик, следователь удостоверяется в его личности, компетентности и разъясняет его права (ч. 2 ст. 59 УПК) и ответственность (ч. 4 и 5 ст. 59). Кроме того, у него отбирается подписка о предупреждении об уголовной ответственности за заведомо неправильный перевод (приложение 61 к ст. 476 УПК).

При производстве ряда следственных действий предусмотрено участие не менее двух понятых (ст. 170 и др. УПК). Они вызываются для удостоверения факта производства следственного действия, его хода и результатов. С участием понятых производятся: наложение ареста на имущество, осмотр, осмотр трупа, эксгумация, следственный эксперимент, обыск, в том числе личный, выемка; осмотр, выемка и снятие копий с задержанной почтово-телеграфной корреспонденции, осмотр и прослушивание фонограммы, предъявление для опознания, проверка показаний на месте (ч. 1 ст. 170 УПК).

В труднодоступной местности, при отсутствии надлежащих средств сообщения, когда это связано с опасностью для жизни и здоровья людей указанные выше следственные действия могут производиться без участия понятых, но с обязательным применением технических средств фиксации его хода и результатов и записью об этом в протоколе (ч. 3 ст. 170 УПК).

⁸⁰ Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1989. № 8. С. 4, 5.

В остальных случаях следственные действия производятся без участия понятых (ч. 2 ст. 170 УПК). Но следователь может по ходатайству участников уголовного судопроизводства или по собственной инициативе произвести следственные действия и с их участием.

Перед началом следственного действия следователь в соответствии с ч. 5 ст. 164 УПК разъясняет понятым цель следственного действия, их права и ответственность. Об этом делается отметка в протоколе.

Предварительное следствие должно быть закончено не позднее чем в *двухмесячный срок* со дня возбуждения уголовного дела (ч. 1 ст. 162 УПК). Днем окончания предварительного следствия является день направления дела прокурору с обвинительным заключением или постановлением о передаче уголовного дела в суд для рассмотрения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера (вместе с приложениями к делу — списком лиц, подлежащих вызову в судебное заседание, справками, переводом обвинительного заключения — ст. 220 УПК), либо вынесения постановления о прекращении производства по уголовному делу (ч. 2 ст. 162 УПК).

Однако данный срок может быть продлен в порядке, предусмотренном ч. 4—7 ст. 162 УПК. Предельный срок производства предварительного следствия законом не установлен.

§3. Привлечение в качестве обвиняемого

Закон не содержит определения привлечения в качестве обвиняемого. В теории уголовного процесса данный вопрос относится к числу спорных и освещается различно⁸¹.

⁸¹ Считается, например, что привлечение в качестве обвиняемого «...включает в себя три элемента: 1) вынесение мотивированного постановления...; 2) предъявление обвинения...; 3) допрос обвиняемого...» (Советский уголовный процесс / Под ред. Н.С. Алексеева, В.З. Лукашевича. Л., 1989. С. 253; Уголовный процесс: учебник для вузов / Отв. ред. А.В. Гриненко. М.: Норма, 2004. С. 234). А.И. Трусов утверждает, что «привлечение в качестве обвиняемого включает четыре группы действий: 1. Вынесение постановления о привлечении в качестве обвиняемого... 2. Предъявление обвинения... 3. Разъяснение и обеспечение обвиняемому его прав... 4. Допрос обвиняемого» (Уголовный процесс: учебник для студентов юридических вузов и факультетов. М.: Зерцало, ТЕИС, 1996. С. 209). Есть и иные представления о привлечении в качестве обвиняемого (см., например, Уголовный процесс: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Под ред. В.П. Божьева. 3-е. изд., испр. и доп. М.: Спарк, 2002. С. 363—367).

Чтобы понять, что означает *привлечение в качестве обвиняемого*, нужно исходить прежде всего из норм, содержащихся в УК РФ (ст. 19—23, 299) и УПК (п. 22 ст. 5, п. 1 ч. 1 ст. 47, п. 1 ч. 3 ст. 49, ст. 53, 171, 225, 226, 476 и др.).

Сразу же следует отметить, что термин «привлечение в качестве обвиняемого» содержится лишь в названии гл. 23 УПК. В дальнейшем в законе используются наряду с этим понятием словосочетания «привлечение *лица* в качестве обвиняемого» и «*порядок* привлечения в качестве обвиняемого» — ст. 171 УПК.

Важно также заметить, что предусмотренный ст. 171 УПК порядок привлечения в качестве обвиняемого действует при производстве предварительного следствия⁸².

Часть 1 ст. 171 УПК устанавливает, что при наличии достаточных доказательств для обвинения лица в совершении преступления следователь выносит постановление о привлечении данного лица в качестве обвиняемого.

Из этого следует, что *привлечение в качестве обвиняемого состоит в вынесении следователем постановления об этом*.

Сутью этого процессуального действия является формулирование следователем обвинения — утверждения о совершении расследуемого преступления установленным лицом (п. 22 ст. 5) и, таким образом, признание его обвиняемым (п. 1 ч. 1 ст. 47 УПК). С уголовно-правовой точки зрения данный акт означает вменение лицу уголовно наказуемого деяния, предусмотренного Особенной частью УК РФ (ч. 3 ст. 173 УПК), иначе — привлечение к уголовной ответственности (ст. 299 УК, ст. 225 УПК).

В связи с этим, исходя из ч. 2 ст. 171 УПК, в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого должны быть указаны: описание преступления с указанием времени, места его совершения, а также иных обстоятельств, подлежащих доказыванию в соответствии с п. 1—4 ч. 1 ст. 73 Кодекса; пункт, часть, статья УК, предусматривающие ответственность за данное преступление (п. 4 и 5 ст. 171 УПК), иначе, учитывая ст. 73 УПК, — событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления), а

⁸² При производстве дознания лицо, привлекаемое к уголовной ответственности (п. 3 ч. 1 ст. 225) признается обвиняемым, если в отношении него вынесен обвинительный акт (п. 2 ч. 1 ст. 47 и ч. 1 ст. 225 УПК).

также характер и размер вреда, причиненного преступлением (п. 1 ч. 1 ст. 73 и ст. 4 УПК).

Представляется, что во избежание необоснованного привлечения в качестве обвиняемого на момент вынесения соответствующего постановления должны быть установлены отсутствие обстоятельств, исключающих преступность и наказуемость деяния, и обстоятельства, которые могут повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания (п. 5 и 7 ч. 1 ст. 73 УПК).

Учитывая, что данный акт имеет исключительно важное значение как для следователя, так и для лица, привлекаемого к уголовной ответственности, в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого должно быть указано, кто совершил преступление: фамилия, имя и отчество лица, привлекаемого в качестве обвиняемого, число, месяц, год и место его рождения (ч. 1 ст. 47, п. 3 ч. 2 ст. 171, приложение 92 к ст. 476 УПК), а также виновность лица в совершении преступления, формы его вины и мотивы, обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого (п. 2 и 5 ч. 1 ст. 73 УПК).

Данное постановление констатирует наличие в объективной реальности преступления и совершение его определенным, установленным следователем, лицом. С момента его вынесения привлечение лица в качестве обвиняемого, а значит, и к уголовной ответственности, считается состоявшимся. Кстати, это должно учитываться при применении ст. 299 (привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности) и 300 (незаконное освобождение от уголовной ответственности) УК РФ.

Сформулированное в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого обвинение устанавливает содержание обвинения на последующих этапах уголовного судопроизводства. Оно отражается в обвинительном заключении (ч. 1 ст. 220 УПК). Обвинительное заключение предопределяет действия и решения прокурора по поступившему к нему уголовному делу (ст. 221 и 222 УПК). Прокурор может согласиться с обвинением, выдвинутым следователем, утвердить обвинительное заключение и направить уголовное дело в суд. Судья по поступившему в суд уголовному делу выносит при наличии к тому оснований постановление о назначении судебного заседания с указанием фамилии, имени и отчества обвиняемого и квалификации вменяемого ему в вину преступления (ч. 1 и 3 ст. 231

УПК). Предъявленное обвиняемому обвинение определяет пределы судебного разбирательства (ст. 252 УПК).

Постановление о привлечении лица в качестве обвиняемого не может быть основано на предположениях. Оно выносится при наличии достаточных доказательств, дающих основания для обвинения лица в совершении преступления (ч. 1 ст. 171). Доказательства должны устанавливать, во-первых, преступление (событие, время и место его совершения и иные обстоятельства, подлежащие доказыванию, — ст. 73 УПК), во-вторых, то, что преступление совершено вполне определенным лицом (фамилия, имя и отчество лица, привлекаемого в качестве обвиняемого, его возраст и место его рождения — п. 3 ч. 2 ст. 171 УПК).

Какой должна быть совокупность доказательств, дающих основание для предъявления обвинения в совершении преступления, зависит от дела. Во всяком случае, доказательств должно быть столько, сколько нужно для установления каждого из указываемых в постановлении обстоятельств. Важно помнить, что все сомнения в виновности обвиняемого, которые не могут быть устранены в порядке, установленном Кодексом, толкуются в пользу обвиняемого (ч. 3 ст. 14 УПК), а также то, что каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда (ч. 1 ст. 49 Конституции РФ).

Постановление о привлечении в качестве обвиняемого свидетельствует о появлении в уголовном судопроизводстве обвиняемого (п. 1 ч. 1 ст. 47 УПК). С момента вынесения этого постановления обвиняемый становится полномочным участником уголовного судопроизводства — приобретает права (ч. 4 ст. 47 УПК) и одновременно способность защищать их и свои законные интересы.

С принятием решения о привлечении в качестве обвиняемого между следователем и реальным обвиняемым устанавливаются вполне определенные правовые отношения. У следователя появляется обязанность обеспечить возможность осуществления обвиняемым его прав (ст. 11 УПК), решить вопрос о применении или неприменении меры пресечения, о временном отстранении обвиняемого от должности (ст. 114 УПК).

Следует иметь в виду, что при привлечении в качестве обвиняемых нескольких лиц постановление о привлечении в качестве обвиняемого выносится в отношении каждого из них (ч. 4 ст. 171 УПК). При обвинении лица в совершении нескольких преступлений, предусмотренных разными статьями УК РФ, в обозначенном постановлении должно быть указано, какие деяния вменяются ему по каждой из этих статей (ч. 3 ст. 171 УПК).

§4. Предъявление обвинения

С момента вынесения постановления о привлечении в качестве обвиняемого у него появляются права. Важнейшим из них является право обвиняемого знать, в чем он обвиняется (п. 1 ч. 4 ст. 47 УПК). Это право реализуется посредством предусмотренной уголовно-процессуальным законом процедуры, именуемой «предъявление обвинения». Она состоит из совокупности норм (правил), содержащихся в ст. 172 УПК, с помощью которых сформулированное в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого обвинение доводится до сведения обвиняемого.

Предъявление обвинения должно состояться в срок не позднее трех суток со дня вынесения постановления о привлечении в качестве обвиняемого (ч. 1 ст. 172 УПК).

В этих целях следователь извещает обвиняемого о дне предъявления обвинения (ч. 2 ст. 172). *Обвиняемый, содержащийся под стражей*, извещается о дне предъявления обвинения через администрацию места содержания под стражей (ч. 3 ст. 172). *Обвиняемый, находящийся на свободе*, извещается о дне предъявления обвинения повесткой, в которой указывается, кто и в каком качестве вызывается, к кому и по какому адресу, дата и время явки, а также последствия неявки без уважительных причин (ч. 1 ст. 188 УПК). Повестка вручается лицу под расписку либо передается с помощью средств связи (ч. 4 ст. 172, 188 УПК). В случае временного отсутствия вызываемого лица повестка вручается совершеннолетнему члену его семьи либо передается администрации по месту его работы или, по поручению следователя, иным лицам и организациям, которые обязаны передать повестку адресату (ч. 2 ст. 188 УПК).

Одновременно следователь разъясняет обвиняемому право знакомиться с обвинением, самостоятельно пригласить защитника либо ходатайствовать об обеспечении участия защитника следователем в порядке, установленном ст. 50 Кодекса (ч. 2 ст. 172 УПК).

Предъявление обвинения в случае неучастия защитника в уголовном деле осуществляется в следующем порядке.

Следователь, удостоверившись в личности явившегося обвиняемого, объявляет ему постановление о привлечении его в качестве обвиняемого. При этом следователь разъясняет обвиняемому существо предъявленного обвинения.

Вслед за этим обвиняемому разъясняются его права, предусмотренные в УПК ч. 4 ст. 47 и отраженные в приложении 92 к ст. 476.

Выполнение указанных действий удостоверяется подписями обвиняемого и следователя на постановлении с указанием даты и времени предъявления обвинения (ч. 5 ст. 172 УПК).

В случае отказа обвиняемого подписать постановление следователь делает в нем соответствующую запись (ч. 7 ст. 172).

Копия постановления о привлечении в качестве обвиняемого вручается следователем обвиняемому (ч. 8 ст. 172) и направляется прокурору (ч. 9 ст. 172).

В случае неявки обвиняемого в назначенный следователем срок, а также в случае, когда местонахождение обвиняемого не установлено, обвинение предъявляется в день фактической явки обвиняемого или в день его привода при условии обеспечения следователем участия защитника (ч. 6 ст. 172).

Если защитник участвует в уголовном деле (например, с момента фактического задержания или с момента возбуждения уголовного дела в отношении конкретного лица — ч. 3 ст. 49 УПК), обвинение должно быть предъявлено лицу в присутствии защитника (ч. 1 ст. 172). Защитнику не только объявляется постановление о привлечении в качестве обвиняемого его подзащитного, но и вручается копия постановления о привлечении в качестве обвиняемого (ч. 8 ст. 172).

Очевидно, что в случае неявки защитника в назначенный следователем срок предъявление обвинения откладывается и назначается другой срок.

§5. Допрос обвиняемого

Допрос обвиняемого обязателен (ст. 173 УПК). Для следователя это следственное действие является средством получения доказательств. Он необходим также для выяснения отношения обвиняемого к совершенному преступлению, проверки обоснованности решения о привлечении в качестве обвиняемого, определения дальнейшего хода расследования.

Обвиняемому допрос дает возможность реализовать свое право на защиту, представить доказательства в свое оправдание, для смягчения своей вины, возможность заявить ходатайства.

Следователь допрашивает обвиняемого *немедленно после предъявления ему обвинения* с соблюдением требований п. 9 ч. 4 ст. 47 и ч. 3 ст. 50 Кодекса (ч. 1 ст. 173 УПК). Незамедлительность допроса обвиняемого обуславливается необходимостью лишить его возможности принять меры к сокрытию доказательств, использовать ситуацию для получения достоверных фактических данных.

Допрос обвиняемого проводится в порядке, установленном ст. 189 УПК, но с изъятиями, предусмотренными ч. 3 ст. 173 УПК.

В соответствии с ч. 6 ст. 47 УПК при первом допросе обвиняемого прокурор, следователь, дознаватель разъясняют ему права, предусмотренные настоящей статьей. Таким образом, обвиняемому разъясняются его права дважды — в момент предъявления обвинения (ч. 5 ст. 172 УПК) и при первом допросе. При последующих допросах обвиняемому повторно разъясняются его права, предусмотренные п. 3, 4, 7 и 8 ч. 4 названной статьи, если допрос проводится без участия защитника (ч. 6 ст. 47 УПК).

В начале допроса следователь выясняет у обвиняемого, признает ли он себя виновным (ч. 2 ст. 173 УПК). Ответ обвиняемого фиксируется в протоколе допроса обвиняемого.

Затем его спрашивают, желает ли он дать показания по существу предъявленного обвинения. *В случае отказа обвиняемого от дачи показаний* следователь делает соответствующую запись в протоколе его допроса (ч. 2 ст. 173 УПК). Повторный допрос обвиняемого по тому же обвинению в случае его отказа от дачи показаний на первом допросе может проводиться только по просьбе самого обвиняемого (ч. 4 ст. 173 УПК).

Если обвиняемый соглашается дать показания, ему должен быть задан вопрос — на каком языке он предпочитает давать показания (ч. 2 ст. 173 УПК). Следователь выясняет, на каком языке допрашиваемое лицо желает давать показания также в случае, когда у следователя возникают сомнения, владеет ли допрашиваемое лицо языком, на котором ведется производство по уголовному делу.

Если обвиняемый соглашается дать показания, ему разъясняется право не свидетельствовать против самого себя (ч. 1 ст. 51 Конституции РФ, постановление Пленума ВС РФ от 31 октября 1995 г.).

При допросе недопустимо применение насилия, угроз и иных незаконных мер, а равно создание опасности для жизни и здоровья участвующих в нем лиц (ч. 4 ст. 164 УПК).

В ходе допроса запрещается задавать наводящие вопросы.

Допрашиваемое лицо вправе пользоваться документами и записями.

По инициативе следователя или по ходатайству допрашиваемого лица в процессе допроса могут быть проведены фотографирование, аудио- и (или) видеозапись, киносъемка, материалы которых хранятся при уголовном деле и по окончании предварительного следствия опечатываются.

При каждом допросе обвиняемого следователь составляет *протокол* с соблюдением требований ст. 190 Кодекса (ч. 1 ст. 174 УПК), а также ст. 166 и 167 УПК.

Показания допрашиваемого лица записываются от первого лица и по возможности дословно. Вопросы и ответы на них отражаются в той последовательности, которая имела место в ходе допроса. В протокол заносятся все вопросы, в том числе и те, которые были отведены следователем или на которые отказалось отвечать допрашиваемое лицо, с указанием мотивов отвода или отказа.

Если во время допроса допрашиваемому лицу предъявлялись вещественные доказательства и документы, оглашались протоколы других следственных действий и воспроизводились материалы аудио- и (или) видеозаписи, киносъемки следственных действий, то об этом делается соответствующая запись в протоколе допроса. В протоколе также должны быть отражены данные при этом показания допрашиваемого лица.

Если при допросе проводились фотографирование, аудио- и (или) видеозапись, киносъемка, то протокол должен также содержать:

1) запись о проведении фотографирования, аудио- и (или) видеозаписи, киносъемки; 2) сведения о технических средствах, об условиях фотографирования, аудио- и (или) видеозаписи, киносъемки и о факте приостановления аудио- и (или) видеозаписи, киносъемки, причине и длительности остановки их записи; 3) заявления допрашиваемого лица по поводу проведения фотографирования, аудио- и (или) видеозаписи, киносъемки; 4) подписи допрашиваемого лица и следователя, удостоверяющие правильность протокола.

Допрашиваемые лица в ходе допроса могут изготавливать схемы, чертежи, рисунки, диаграммы, которые приобщаются к протоколу, о чем в протоколе делается соответствующая запись.

По окончании допроса протокол предъявляется допрашиваемому лицу для прочтения либо по его просьбе оглашается следователем. Об этом в протоколе делается соответствующая запись. Ходатайство допрашиваемого о дополнении и об уточнении протокола подлежит обязательному удовлетворению.

В протоколе указываются все лица, участвовавшие в допросе. Каждый из них должен подписать протокол, а также все сделанные к нему дополнения и уточнения.

Факт ознакомления с показаниями и правильность их записи допрашиваемое лицо удостоверяет своей подписью в конце протокола. Допрашиваемое лицо подписывает также каждую страницу протокола.

Отказ от подписания протокола допроса или невозможность его подписания лицами, участвовавшими в допросе, удостоверяется в порядке, установленном ст. 167 Кодекса.

В протоколе первого допроса обвиняемого указываются данные о личности обвиняемого: 1) фамилия, имя и отчество; 2) дата и место рождения; 3) гражданство; 4) образование; 5) семейное положение, состав его семьи; 6) место работы или учебы, род занятий или должность; 7) место жительства; 8) наличие судимости; 9) иные сведения, имеющие значение для уголовного дела (ч. 2 ст. 174, а также приложение 94 к ст. 476 УПК). В протоколах следующих допросов данные о личности обвиняемого можно ограничить указанием его фамилии, имени и отчества, если они не изменялись (ч. 2 ст. 174 УПК).

Если обвиняемый явился на допрос с защитником, приглашенным им для оказания юридической помощи, то защитник вправе давать

своему подзащитному краткие консультации, задавать с разрешения следователя вопросы допрашиваемым лицам. Следователь может отвести вопросы защитника, но обязан занести отведенные вопросы в протокол (ч. 2 ст. 53).

По окончании допроса защитник вправе делать заявления о нарушениях прав и законных интересов обвиняемого. Указанные заявления подлежат занесению в протокол допроса (ч. 2 ст. 53 УПК).

Защитник вправе делать письменные замечания по поводу правильности и полноты записей в протоколе (ч. 2 ст. 53).

В соответствии с п. 9 ч. 4 ст. 47 УПК обвиняемый вправе до первого допроса иметь свидания с защитником наедине и конфиденциально без ограничения их числа и продолжительности.

Если обвиняемый решает воспользоваться этим правом, то ему, его законным представителям, а также другим лицам по поручению или с согласия подозреваемого предоставляется возможность пригласить защитника или несколько защитников (ч. 1 ст. 50 УПК). Однако он вправе и не делать этого, попросив следователя или прокурора обеспечить участие защитника (ч. 2 ст. 50).

В таком случае допрос его откладывается на время, необходимое для приглашения или назначения защитника и явки защитника.

В случае неявки защитника в течение 5 суток со дня ходатайства о его приглашении назначается или приглашается другой защитник.

Если участвующий в уголовном деле защитник в течение 5 суток не может принять участие в допросе, то следственное действие, в соответствии с ч. 3 ст. 50 УПК, производится без участия защитника. Исключением из этого правила являются предусмотренные п. 2—7 ч. 1 ст. 51 УПК случаи, когда участие защитника в уголовном судопроизводстве обязательно: обвиняемый является несовершеннолетним или в силу физических или психических недостатков не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту; не владеет языком, на котором ведется производство по уголовному делу; лицо обвиняется в совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы на срок свыше 15 лет, пожизненное лишение свободы или смертная казнь; уголовное дело подлежит рассмотрению судом с участием присяжных заседателей; обвиняемый заявил ходатайство о рассмотрении уголовного дела в порядке, установленном гл. 40 Кодекса Особый порядок принятия

судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением.

§6. Изменение и дополнение обвинения и частичное прекращение уголовного преследования (ст. 175 УПК РФ)

При предъявлении обвинения, допросе обвиняемого, в результате заявления защитником различного рода ходатайств, установлении следователем новых обстоятельств может возникнуть необходимость изменения обвинения.

Уголовно-процессуальный закон устанавливает, что если в ходе предварительного следствия появятся основания для *изменения* предъявленного обвинения, то следователь выносит новое постановление о привлечении в качестве обвиняемого и предъявляет его обвиняемому в порядке, предусмотренном ст. 172 Кодекса (ч. 1 ст. 175 УПК).

Если в ходе предварительного следствия предъявленное обвинение не нашло подтверждения в какой-либо его части (например, в случаях, предусмотренных ст. 24 и 27 УПК), следователь своим постановлением прекращает уголовное преследование в соответствующей части. Об этом уведомляются обвиняемый, его защитник, а также прокурор (ч. 2 ст. 175 УПК).

Ряд авторов привлечение в качестве обвиняемого приравнивает к привлечению к уголовной ответственности, предъявлению обвинения; другие рассматривают как совокупность вынесения постановления о привлечении в качестве обвиняемого и предъявления этого документа лицу, привлекаемому в качестве обвиняемого, а также допроса обвиняемого⁸³; иные считают составной частью предъявления обвинения.

⁸³ Уголовный процесс: Сборник учебных пособий. Особенная часть. Вып. 2. М.: ИМЦ ГУК МВД России, 2002. С. 175—187.

Глава 19. СЛЕДСТВЕННЫЕ ДЕЙСТВИЯ

§1. Понятие и виды следственных действий. Общие условия производства следственных действий

Перечень следственных действий сосредоточен в основном в четырех главах УПК: 24 («Осмотр, освидетельствование, следственный эксперимент»), 25 («Обыск, выемка, наложение ареста на почтово-телеграфную корреспонденцию, контроль и запись переговоров»), 26 («Допрос, очная ставка, опознание, проверка показаний») и 27 («Производство судебной экспертизы»), относящихся к досудебному производству. Кроме того, следственные действия описаны и в гл. 37 («Судебное следствие»). По понятным причинам перечень следственных действий, которые могут быть проведены в судебном заседании, несколько €уже (допросы, производство судебных экспертиз, осмотры местности и помещений, следственные эксперименты, опознания и освидетельствования). Кроме того, на судебных стадиях они имеют свою специфику (в них не предусмотрено участие понятых, инициатором проведения является суд, отличаются формальными основаниями проведения, в них отсутствуют обыск и иные следственные действия, эффективность которых определяется внезапностью, и т.д.). Поэтому в данной главе мы будем говорить о следственных действиях, которые проводятся на досудебных стадиях уголовного судопроизводства, лишь называя статьи УПК, в которых упомянуты аналогичные действия, присущие судебному следствию.

Действующий УПК РФ дает определения понятию «следственные действия», хотя этот термин законодателем употребляется неоднократно (п. 17, 19, 39 ст. 5, ст. 35, 37—40, 42, 44, 74, 83, 146, 157, 164 и др.).

Вместе с тем анализ закона позволяет определить следственные действия как процессуальные действия, имеющие познавательный характер и направленные на обнаружение, фиксацию и исследование доказательств по уголовному делу, производимые в установленном законом порядке уполномоченными на то должностными лицами и органами.

Таким образом, основным признаком следственных действий является их познавательный характер, благодаря которому они отличаются от иных процессуальных действий.

Всем следственным действиям, независимо от стадии судопроизводства, присущи следующие общие условия или правила их проведения:

1. Наличие возбужденного уголовного дела⁸⁴.
2. Следственные действия проводятся только специально уполномоченным лицом или органом: следователем, дознавателем, в производстве которых находится уголовное дело, прокурором, членом следственной группы, иным должностным лицом по поручению следователя, органом дознания в процессе выполнения неотложных следственных действий.
3. Сопровождаются протоколированием, после чего приобретают свойства доказательств.
4. Недопустимость производства в ночное время (с 6.00 до 22.00), кроме случаев, не терпящих отлагательства.
5. Недопустимость применения насилия, угроз и иных незаконных мер, а равно создание опасности для жизни и здоровья участвующих в следственных действиях лиц.
6. Обязательность в удостоверении личности участников следственного действия, разъяснения им прав и обязанностей, предупреждение о возможной ответственности.
7. Возможность применения технических средств и способов обнаружения, фиксации и изъятия следов преступления и вещественных доказательств.
8. Наличие специального и процессуального оснований. Под специальным основанием понимаются фактические данные, дающие следователю, который самостоятельно определяет направление расследования и его тактику, основания для принятия решений о проведении тех или иных следственных действий. Поскольку ряд следственных действий затрагивает конституционные права граждан и интере-

⁸⁴Хотя в ч. 4 ст. 146 УПК в перечне материалов, направляемых прокурору для возбуждения уголовного дела, называются протокол освидетельствования и постановление о назначении судебной экспертизы, большинство авторов склоняются к тому, что освидетельствование до возбуждения уголовного дела невозможно, поскольку в ст. 179 УПК, регламентирующей порядок освидетельствования, возможность его проведения до возбуждения уголовного дела, в отличие от осмотра, не предусмотрена. Что касается назначения судебной экспертизы, то это процессуальное действие по причине невозможности проведения на данной стадии самой экспертизы теряет практический смысл.

сы третьих лиц, процессуальные основания для проведения следственных действий могут требовать специальной процессуальной формы. В зависимости от формы принятия такого решения следственные действия условно можно разделить на четыре группы:

а) не требующие процессуальных решений — осмотр (за исключением осмотра жилища без согласия проживающих в нем лиц), допрос, очная ставка, предъявление для опознания, следственный эксперимент, проверка показаний на месте;

б) требующие специального решения следователя в форме постановления — освидетельствование, эксгумация, обыск (за исключением обыска в жилище и кредитной организации), выемка (за исключением предметов и документов, составляющих государственную и иную охраняемую законом тайну), проведение судебной экспертизы, в том числе получение образцов для сравнительного исследования;

в) требующие постановления следователя, санкционированного прокурором, — выемка предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую законом тайну;

г) требующие судебного решения в порядке ст. 165 — обыск и осмотр в жилище без согласия проживающих в нем лиц, личный обыск (если производится не в процессе задержания), выемка документов о счетах и вкладах граждан в кредитной организации, наложение ареста на почтово-телеграфную корреспонденцию, ее выемка и осмотр, контроль и запись переговоров, проведение судебно-психиатрической экспертизы с помещением подозреваемого или обвиняемого в стационар.

§2. Допрос, очная ставка, опознание, проверка показаний

Допрос (ст. 46, 92, 173—174, 187—191, 205, 275, 277, 278, 280, 282) — наиболее распространенное следственное действие, проводимое на досудебной и судебной стадиях уголовного судопроизводства и направленное на получение устной и письменной информации от допрашиваемых лиц.

Закон различает несколько видов допросов в зависимости от лица, которое подвергается допросу.

К таковым видам относятся допросы: 1) подозреваемого (ст. 46, 92); 2) обвиняемого (ст. 173—174); 3) потерпевшего (ст. 187, 277); 4) свидетеля (ст. 187, 278); 5) эксперта (ст. 205, 282). Если по уголовному делу допрашиваются другие участники (законный представитель, гражданский истец или ответчик, понятой и т.д.), они дополнительно приобретают иной статус — в зависимости от вида допроса.

Свои особенности имеет допрос несовершеннолетних — также в зависимости от их процессуального положения (ст. 191, 280).

Допрашиваемое лицо вызывается, по общему правилу, письменной повесткой, в которой обязательно указывается, в каком качестве лицо приглашается для допроса, разъясняются последствия неявки и необходимость иметь при себе документы, удостоверяющие личность. Реквизиты повестки содержатся в приложении 54 к ст. 476. Факт ее вручения должен быть подтвержден документально. В противном случае не явившееся на допрос лицо не может быть подвергнуто мерам процессуального принуждения (привод, денежное взыскание). Сказанное, однако, не означает, что явившееся на допрос лицо не может быть допрошено, если было уведомлено иным способом.

Лицо, не достигшее возраста 16 лет, вызывается на допрос, как правило (за исключением экстренных случаев), через его законных представителей либо через администрацию по месту его работы или учебы. Военнослужащий вызывается через командование воинской части. Исключение — случаи, когда уведомление допрашиваемого через названных лиц может повредить интересам расследования, (например, повлечь утечку информации, оказать отрицательное влияние на будущего свидетеля и др.).

Лицо, находящееся под стражей, вызывается через администрацию учреждения, где оно содержится.

Лицо, не владеющее языком судопроизводства, бесплатно обеспечивается услугами переводчика. Следователь или дознаватель при малейшем сомнении должен принять меры для обеспечения допрашиваемого лица переводчиком.

Перевод допроса осуществляется в устной форме, а протокол составляется на языке судопроизводства. Его копия допрашиваемому лицу не вручается.

Допрос на досудебной стадии, по общему правилу, проводит лицо, в производстве которого находится уголовное дело, либо по его поручению другое уполномоченное лицо.

Следователь свободен в выборе тактики допроса. Однако задавать наводящие (содержащие ответы) вопросы допрашиваемому лицу ему запрещено.

Допрашиваемые лица вправе пользоваться документами и записями, а сам процесс допроса может фиксироваться на аудио-, видеопленку. Об этом заранее предупреждается допрашиваемый, который по прочтении протокола вправе ознакомиться и с материалами технической фиксации допроса. Носители с такой информацией хранятся при деле и являются доказательством в качестве приложения к протоколу.

К протоколу допроса могут прилагаться схемы, диаграммы, иные приложения, которые заверяются подписями участников. Недопустимо в качестве таких приложений приобщать к протоколу самостоятельные предметы или документы. Последние требуют самостоятельного оформления, например, протоколами выемки или осмотра.

На допросе вправе присутствовать защитник (обвиняемого или подозреваемого — профессиональный адвокат) или адвокат (свидетеля), представитель (у потерпевшего), имеющий возможность задавать подлежащие занесению в протокол вопросы, делать заявления и замечания по существу следственного действия. Также на допросе могут присутствовать прокурор, начальник следственного отдела, специалист, эксперт, переводчик, педагог, законный представитель.

Как правило, допрос проводится в месте производства предварительного следствия или в суде, но может осуществляться и в местонахождении допрашиваемого лица. При этом допрос, за исключением случаев, не терпящих отлагательства, по общему правилу, должен проводиться в дневное время (с 6.00 до 22.00) с перерывом на один час для приема пищи и не может превышать 8 часов.

Завершается допрос составлением протокола, форма и реквизиты которого содержатся в приложениях 38, 56, 59, 62, 94, 110—112, 126 к УПК.

Протокол подписывается всеми участниками допроса, которые обязательно указываются во вводной части протокола, а допрашиваемое лицо подписывает каждый лист в отдельности.

Эксперт допрашивается только по вопросам проведенной им экспертизы. В противном случае он становится иным участником процесса, например свидетелем.

Свидетельский иммунитет. Не могут быть подвергнуты допросу в качестве свидетелей:

1) судья, присяжный заседатель — об обстоятельствах уголовного дела, которые стали им известны в связи с участием в производстве по данному уголовному делу; 2) адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого — об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием; 3) адвокат — об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием юридической помощи; 4) священнослужитель — об обстоятельствах, ставших ему известными из исповеди; 5) член Совета Федерации, депутат Государственной Думы без их согласия — об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с осуществлением ими своих полномочий (ст. 56).

Любое лицо вправе не свидетельствовать против себя и своих близких родственников (ст. 51 Конституции РФ, ст. 42 УПК).

Особенности допроса лиц отдельных категорий.

Подозреваемый и обвиняемый вправе вообще не давать каких-либо показаний (ст. 47). Кроме того, эти лица не предупреждаются об уголовной ответственности за отказ или дачу заведомо ложных показаний. Обвиняемый, отказавшийся от дачи показаний, повторно может быть допрошен по тому же обвинению лишь по его письменной или устной просьбе, которая обязательно фиксируется в протоколе допроса (ч. 4 ст. 174). В противном случае полученное с нарушением доказательство может быть признано ничтожным.

Допрос несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого не может превышать 4 часов в день, а без перерыва — 2 часов.

При допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого обязательно присутствует защитник. Это обеспечивает следователь (дознатель).

Подозреваемый или обвиняемый, не достигший 16-летнего возраста, а страдающий психическими расстройствами — 18-летнего возраста, допрашивается с участием педагога и (или) психолога.

Педагог — это лицо, имеющее специальное педагогическое образование. Таковым может быть представитель учебного заведения,

где учится допрашиваемый, представитель другого педагогического учреждения. И в любом случае, во избежание сомнений и криво-толков, не рекомендуется привлекать в таком качестве сотрудников правоохранительных органов, имеющих педагогическое образование.

Законные представители несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого (до 18 лет) допускаются к участию в деле с первого допроса. Таковыми они признаются специальным постановлением прокурора, следователя, дознавателя.

Потерпевший, свидетель и эксперт обязаны дать правдивые показания об известных им обстоятельствах. Невыполнение этой обязанности влечет наложение на них денежного взыскания (ст. 111) или наступление уголовной ответственности по ст. 307 и 308 УК РФ, но при условии, что они достигли 16-летнего возраста.

Несовершеннолетние свидетели и потерпевшие.

Время допроса несовершеннолетних свидетелей и потерпевших, в отличие от подозреваемых и обвиняемых, особенностей не имеет.

В то же время свидетели и потерпевшие, не достигшие 16-летнего возраста, об уголовной ответственности не предупреждаются, однако в протоколе перед началом допроса делается отметка о разъяснении им необходимости говорить правду.

Указанные лица, не достигшие 14 лет, всегда допрашиваются с участием педагога. Это дополнительная гарантия защиты прав несовершеннолетнего и качества содержательной стороны протокола следственного действия: малолетний свидетель или потерпевший не всегда способен адекватно воспринимать события реальности и в этом случае педагог выступает в роли своеобразного специалиста.

Лица от 14 до 18 лет могут быть допрошены с участием педагога по решению следователя или дознавателя.

В этих случаях независимо от возраста несовершеннолетнего свидетеля или потерпевшего вправе присутствовать его законные представители (ст. 191).

Если несовершеннолетнему обвиняемому или подозреваемому не исполнилось 16 лет или он страдает психическими расстройствами, а свидетелю или потерпевшему не исполнилось 14 лет, следовательно обеспечивает им присутствие педагога или психолога (ст. 191, 425, 426).

Очная ставка (ст. 192 УПК РФ) является специфической формой допроса, в процессе которой поочередно допрашиваются ранее уже допрошенные лица, в показаниях которых имеются существенные противоречия. Цель очной ставки — устранить эти противоречия и выяснить их причину. Однако это право, а не обязанность следователя. Он может устранить противоречия и другим способом.

Очная ставка может проводиться между лицами, имеющими как одинаковое, так и различное процессуальное положение, в зависимости от чего в протоколе отражаются эти особенности, в равной мере присущие и допросу (предупреждение об уголовной ответственности за отказ или уклонение от дачи показаний, разъяснение прав и обязанностей).

В отличие от допроса, тактика проведения очной ставки несколько ограничена ее процедурой. Перед началом следственного действия у допрашиваемых лиц в обязательном порядке выясняется отношение друг к другу. Таким образом устанавливается возможная причина их разногласий в показаниях. Затем следователь (дознатель) поочередно предлагает допрашиваемым лицам дать показания по предмету, относительно которого проводится данное следственное действие. После этого он может поочередно задать им дополнительные вопросы и предоставить такую возможность по отношению друг к другу.

Ранее данные показания участвующих в очной ставке лиц могут быть оглашены во время этого следственного действия, что заносится в протокол, лишь после дачи ими показаний на очной ставке. Как и во время допроса, на очной ставке допустимо предъявление вещественных доказательств и документов.

Правила участия в очной ставке законных представителей, переводчиков, специалистов, защитников, адвокатов, педагогов и психологов, а в некоторых случаях — и понятых (невозможность подписания протокола), не отличаются от аналогичных правил при проведении допроса.

В протоколе очной ставки показания допрашиваемых лиц записываются в той очередности, в какой они давались. Каждое из допрашиваемых лиц подписывает свои показания, каждую страницу протокола и протокол в целом. Нередко для оформления протокола очной ставки используется оргтехника (компьютер), что затрудняет

подписание частей протокола в процессе его составления. В этом случае протокол и его части могут быть подписаны одновременно после его составления. Однако если следователь не уверен, что это произойдет (а такое случается, когда одно из допрашиваемых лиц меняет свои показания по ходу проведения следственного действия), целесообразно сразу же оформлять протокол на бумажном носителе и подписывать его поэтапно.

Законодатель (ч. 9 ст. 166 УПК РФ) предоставил следователю право при необходимости обеспечить безопасность потерпевшего, его представителя, свидетеля, их близких родственников, родственников и близких лиц и не приводить в протоколе следственного действия данные об их личности. В этом случае участник следственного действия выступает под псевдонимом. Это правило может быть распространено и на проведение очной ставки при условии, что допрашиваемые лица не знакомы друг с другом, но общались, например, в процессе совершения преступления (насильник и его жертва).

Форма протокола очной ставки содержится в приложении к ст. 476 УПК БЗ.

Предъявление для опознания (ст. 193, 295) — это следственное действие, состоящее в идентификации опознающим имеющих процессуальное значение лиц или предметов, которые он наблюдал ранее, по признакам или приметам, предварительно зафиксированным в протоколе допроса.

Законодатель различает три вида опознания — опознание лиц, трупов и предметов, а также три формы опознания: 1) с предъявлением опознаваемых лиц и предметов в естественном виде; 2) по фотографиям; 3) с исключением визуального контакта между опознающим и опознаваемым.

В соответствии с международной практикой защиты свидетелей и потерпевших в УПК РФ впервые введена норма, допускающая при необходимости обеспечение безопасности потерпевшего, его представителя, свидетеля, их близких родственников, родственников и близких лиц путем бесконтактного опознания (зеркальное стекло, видеокамера и т.д.). При этом понятия находятся рядом с опознающим лицом.

Предметы и лица предъявляются на опознание в количестве не менее трех (по понятным причинам для опознания трупов сделано

исключение). При этом предметы должны быть однородными, а лица — по возможности сходными внешностью.

В случае невозможности предъявления лица или предмета опознание может быть проведено по фотографиям, которых также должно быть не менее трех.

Повторное опознание по тем же приметам и признакам не допускается. Хотя, в принципе, повторное опознание допустимо, но после указания в показаниях опознающего на новые признаки. Например, первоначально потерпевший не смог опознать обвиняемого, но потом вспомнил, что у него специфический тембр голоса или специфическая походка.

Нарушение правил опознания влечет утрату доказательственной силы данного следственного действия. К таковым могут быть отнесены, например, нечетко описанные в протоколе приметы, признаки, по которым проведено опознание; предъявление на опознание неоднородных предметов или существенно отличающихся друг от друга лиц; в случае, если перед опознанием между опознающим и опознаваемыми лицами провели очную ставку или каким-либо иным образом «проинформировали» опознающее лицо о приметах (предъявляли альбом с фотографиями, видеозапись телевизионной передачи и т.п.).

Труп для опознания предъявляется в единственном числе. В этом случае может привлекаться специалист для совершения соответствующего туалета опознаваемого и оказания технической помощи для осмотра отдельных частей тела.

Процедура опознания и его результаты оформляются протоколом, который подписывают все участники, в том числе так называемые статисты и понятые, участие которых на досудебных стадиях судопроизводства в опознании обязательно.

Формы и реквизиты протоколов опознания приведены в приложениях 64—68.

Проверка показаний на месте (ст. 194 УПК РФ) — это новое для российского уголовного процесса следственное действие, которое было рождено и востребовано практикой и до введения данной нормы в УПК РФ широко использовалось по правилам проведения допроса или следственного эксперимента. Оно представляет собой синтез допроса, осмотра, предъявления для опознания и следственного эксперимента.

Из названия следует, что участвующее в следственном действии лицо предварительно должно быть допрошено. Процессуальный статус такого лица может быть различным. В зависимости от этого, как и при допросе, учитываются особенности, изложенные в §2 настоящей главы.

Цель проверки: 1) получение новых фактических данных, которые в ходе обычного допроса получить невозможно («был в квартире, но адреса не знаю, однако могу показать расположение дома»); 2) проверка правдивости ранее данных показаний (в ходе проверки установлено, что такого дома в природе не существует); 3) уточнение ранее данных показаний.

Проверка показаний осуществляется в присутствии понятых, а в случае необходимости — специалиста и переводчика. Она начинается с предложения воспроизвести в произвольной форме и последовательно на местности события, о которых даны показания.

Одновременное участие в данном следственном действии нескольких лиц, показания которых проверяются, недопустимо. Недопустимы также наводящие вопросы и другая излишняя информация. В противном случае результаты будут поставлены под сомнение.

Как правило, данное действие сопровождается фото-, видеосъемкой, материалы которых приобщаются к протоколу, подписываемому всеми участниками, в качестве приложений и в этом качестве имеют доказательственное значение.

Завершается следственное действие составлением протокола в соответствии со ст. 166 и 167 и с приложением 108 к ст. 476.

§3. Осмотр, освидетельствование, следственный эксперимент

Сущность *осмотра* (ст. 164—170, 176—178, 180, 284, 287 УПК РФ) заключается в визуальном наблюдении материальных объектов, имеющих значение для уголовного дела, с последующей фиксацией их признаков путем протоколирования и применения технических средств.

Закон различает несколько видов осмотра, в частности осмотр 1) места происшествия; 2) местности; 3) жилища; 4) иного помещения; 5) предметов; 6) документов (ст. 176); 7) трупа (ст. 178).

Осмотр живых лиц называется освидетельствованием (ст. 179).

Среди документов законодатель выделяет самостоятельный объект осмотра — почтово-телеграфную корреспонденцию (ст. 185), а среди предметов — вещественные доказательства (ст. 284) и фонограммы (ст. 186), что объясняется непосредственной связью последних с другими следственными действиями — арестом почтово-телеграфной корреспонденции, контролем и записью переговоров.

Осмотр места происшествия является единственным следственным действием, допустимым до возбуждения уголовного дела.

Место происшествия — это место события (местность, помещение, транспортное средство и т.д.), содержащее признаки преступления.

Все виды осмотра проводятся с участием не менее двух понятых. Осмотр без понятых возможен в исключительных случаях — в труднодоступной местности, при отсутствии надлежащих средств сообщения, а также в случаях, если производство следственного действия связано с опасностью для жизни и здоровья людей (ч. 3 ст. 170).

Для проведения осмотра должны иметься основания, т.е. фактические данные, побуждающие к совершению этого следственного действия. Решение о проведении осмотра принимает лицо, в производстве которого находится уголовное дело или которое проводит доследственную проверку на стадии его возбуждения. Однако специального решения для этого не требуется. Исключение составляет обыск в жилище при условии, что проживающие в нем лица отказываются добровольно предоставить помещение для осмотра. В этом случае выносится судебное решение в порядке, определяемом ст. 165 УПК РФ. Однако если необходимость такого осмотра не терпит отлагательства, следователь составляет протокол об отказе проживающих лиц в его проведении, после чего проводит осмотр на основании своего постановления с последующим представлением протокола в суд для проверки законности проведенного следственного действия. Понятие жилища дано в п. 10 ст. 5 УПК.

В процессе данного следственного действия с места (объекта) осмотра могут изыматься и приобщаться к уголовному делу вещественные доказательства или образцы для сравнительного исследования, о чем делается соответствующая отметка в протоколе, а изъятые предметы упаковываются и опечатываются.

Следователь вправе привлечь к осмотру специалиста (ст. 58, 168) и сотрудников органов дознания.

Осмотр трупа вне места происшествия (ст. 178) производится с участием судебно-медицинского эксперта, а при невозможности — врача другой специальности. По общему правилу, в таком осмотре могут принимать участие и другие специалисты. Неопознанные трупы в обязательном порядке дактилоскопируются, их кремация не допускается.

Если осмотр трупа осуществляется на месте происшествия, то применяются правила ст. 176 УПК.

В случае необходимости извлечения трупа из места захоронения проводится эксгумация (от лат. «из земли»). Для этого следователь выносит отдельное постановление и уведомляет об этом близких родственников покойного. Однако если родственники возражают, требуется судебное решение (ст. 165). О проведении эксгумации составляется протокол с участием понятых, который может быть единым с протоколом осмотра трупа.

Расходы по извлечению трупа из места захоронения и последующему захоронению относятся на процессуальные издержки.

Протоколы составляются по правилам ст. 166, 167 и приложений 4—6, 44, 51, 86 к ст. 476 и подписываются всеми участниками.

Освидетельствование (ст. 179, 290) является разновидностью осмотра, предметом которого выступает тело живого человека (осмотр животных производится по правилам осмотра предметов). Проводится оно на основании постановления (определения) следователя или суда и только по возбужденному уголовному делу. Цель — обнаружение 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 в отношении подозреваемого и обвиняемого является обязательным для них действием. В отношении потерпевшего и свидетеля оно проводится с их согласия. Однако если освидетельствование необходимо для проверки достоверности показаний потерпевшего или свидетеля, оно может быть проведено в принудительном порядке.

По общему правилу, освидетельствование производится следователем. При необходимости он вправе привлечь к участию в освидетельствовании врача или другого специалиста. Однако при освидетельствовании лица другого пола, сопряженного с его обнажением, следователь непосредственно в помещении освидетельствования не присутствует, и само освидетельствование производится врачом, после чего следователем составляется протокол.

Участия понятых для освидетельствования по закону не требуется.

Протокол подписывается всеми участниками, его форма определена приложением 70 к ст. 476.

Следственный эксперимент (ст. 181, 288) проводится с участием понятых (исключение составляют нормы ч. 1 и ч. 3 ст. 170) в целях проверки и уточнения опытным путем данных, имеющих значение для уголовного дела. События реконструируются с максимальной точностью по отношению к событиям, имевшим место в прошлом. При этом проверяется возможность восприятия каких-либо фактов, совершения определенных действий, наступления какого-либо события, а также выявляются последовательность происшедшего события и механизм образования следов. Производство следственного эксперимента допускается, если не создается опасность для здоровья участвующих в нем лиц.

Участвовать в следственном эксперименте могут подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, свидетель, специалисты и другие участники процесса. Представляется, что участие в эксперименте подозреваемого, обвиняемого, свидетеля и потерпевшего в качестве лица, непосредственно выполняющего воспроизводство действий или событий, должно осуществляться с его согласия. В противном случае может быть использован дублер или манекен.

Решение о производстве следственного эксперимента принимает следователь, однако специального постановления для этого не требуется.

Суд выносит постановление или определение.

Осмотры, освидетельствование и следственный эксперимент протоколируются по общим правилам (ст. 166, 167). Кроме того, в протоколах отражаются календарные, погодные, временные и иные условия проведения следственного действия, влияющие на его результаты, качество восприятия событий участниками и дающие возможность их сопоставления с событиями, имевшими место в прошлом.

§4. Обыск, выемка, наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, контроль и запись переговоров

Обыск (ст. 182) — одно из предусмотренных УПК РФ следственных действий. Целью обыска являются сбор и фиксация доказательств, а также отыскание предметов и ценностей, которые могут быть конфискованы по приговору суда.

В результате обыска могут быть обнаружены и изъяты лишь овеществленные объекты — орудия преступления, предметы, документы, иные носители информации (компьютерные диски, аудио-, видеозаписи и др.) и ценности. Обыск может проводиться и с целью отыскания разыскиваемых лиц и трупов.

Проведение обыска до возбуждения уголовного дела противоречит ч. 2 ст. 50 Конституции РФ («при осуществлении правосудия не допускается использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона»), а ст. 75 УПК РФ влечет признание полученных таким путем доказательств не имеющими юридической силы.

Для производства обыска (в отличие от выемки) не требуется точного знания ни объекта, подлежащего изъятию, ни места его нахождения. Однако условием принятия решения о производстве обыска является наличие достаточных фактических данных, формирующих предположение о нахождении в определенном месте имеющих значение для дела объектов. Эти данные могут быть получены как следственным путем, так и в результате оперативно-розыскных мероприятий. Порядок и форма предоставления результатов оперативно-розыскной деятельности регламентированы в согласованном с Генеральной прокуратурой РФ межведомственном приказе ФСНП, ФСБ, МВД, ФСО, ФПС, ГТК, СВР России от 13 мая 1998 г. № 175/226/336/201/286/410 «Об утверждении Инструкции о порядке предоставления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю, прокурору или в суд»⁸⁵.

В процессе обыска изымаются предметы, запрещенные к свободному обращению. Это — оружие, боеприпасы, взрывчатые, наркотические, сильнодействующие, радиоактивные вещества, яды, дра-

⁸⁵ БНА ФОИВ. 1998. № 23. Не утратила силу, несмотря на изменение структуры органов исполнительной власти.

гоценные камни и металлы, на владение которыми не имеется соответствующего разрешения. К таковым предметам относятся и документы, содержащие государственную тайну, если они хранятся в ненадлежащем месте или у лица, не имеющего допуска к работе с ними. Изъятию подлежат и другие заранее неизвестные следователю предметы, если в ходе обыска на них обнаружены следы или информация о совершении другого преступления.

Обыск может проводиться как в жилых, так и в нежилых помещениях. Под жилищем, обыск в котором требует судебного решения, понимается индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, а равно иное помещение, предназначенное для постоянного и временного проживания. К жилищу не относятся постройки, погреба, амбары, гаражи и другие помещения, отделенные от жилого дома и не используемые для проживания людей. Статус жилища (постоянного или временного) подтверждается правоустанавливающими документами (договором аренды, найма, субаренды, поднайма, ордером, свидетельством о праве собственности и т.п.).

Обыск по постановлению следователя без судебного решения проводится в нежилых помещениях — административных и хозяйственных помещениях (площадях) организаций любой формы собственности, государственных учреждениях. Данная норма отсутствовала в УПК РСФСР. Существующая норма значительно расширила полномочия следователя в процессе расследования порученного ему уголовного дела. Вместе с тем, анализируя ст. 183 УПК «Основания производства выемки», следует обратить внимание на некоторые ограничения прав следователя по изъятию документов, составляющих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну. Целью обыска может быть отыскание документов, заведомо отнесенных к данной категории. Кроме того, обыски могут проводиться в государственных учреждениях, работающих с секретными документами, материалами, изделиями. По нашему мнению, в подобных случаях при вынесении постановления о производстве обыска следует получить санкцию прокурора. Однако сказанное не относится к проведению обыска в случаях, не терпящих отлагательства.

В случаях, не терпящих отлагательства, обыск в жилище (равно как и выемка) может быть проведен без получения судебного реше-

ния с последующим уведомлением об этом в течение 24 часов судьи и прокурора. Признание судом обыска незаконным влечет утрату полученных доказательств.

К охраняемым от разглашения сведениям о личной и частной жизни обыскиваемого лица и его близких относятся данные личного, интимного характера, сведения о состоянии здоровья, усыновлении, совершении нотариальных действий, имущественном положении, записи актов гражданского состояния.

Под их разглашением понимается огласка в устной или письменной форме, в том числе через средства массовой информации.

В производстве обыска (за исключением оговоренных в законе случаев) принимают участие понятые (ст. 60, 170 УПК).

Следователь вправе привлечь к участию в обыске потерпевшего, свидетеля, специалиста, эксперта, переводчика, а также сотрудников органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Их участие обязательно оговаривается в протоколе следственного действия. При необходимости привлекаются подразделения силовой поддержки. Их сотрудники участниками обыска не являются и протокол следственного действия не подписывают.

Участвующим в обыске защитнику и (или) адвокату, которые вправе присутствовать при производстве данного следственного действия, но не требовать его отложения на неопределенное или длительное время, может быть на это время запрещено общаться с обыскиваемыми, а также покидать место производства обыска до его окончания.

В помещении, занимаемом несколькими семьями, обыску подвергаются и места общего пользования (ванная, туалеты, балконы, кухня, коридоры).

Обыск не может производиться в ночное время (с 22.00 до 6.00 по местному времени), кроме случаев, не терпящих отлагательства, а повторный обыск проводится на общих основаниях.

Выемка (ст. 183) — принудительное следственное действие, направленное на изъятие определенных предметов, когда известно их местонахождение.

Выемка в жилище, а также предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах в банках и иных кредитных организациях, требует судебного решения. Выемка документов, содержа-

щих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, производится по постановлению следователя с санкции прокурора.

Государственная тайна — это сведения, отнесенные к таковым в порядке, предусмотренном Законом РФ от 21 июля 1993 г. № 5485-1 «О государственной тайне».

Помимо государственной тайны существует понятие конфиденциальной информации — документированных сведений, доступ к которым ограничен государством или собственником информации. Разновидностью конфиденциальной информации являются служебная, коммерческая, врачебная, семейная, личная, а также профессиональная тайна (судебная, адвокатская, депутатская, медицинская, нотариальная). Примерный перечень конфиденциальных сведений содержится в Указе Президента РФ от 6 марта 1997 г. № 188 «Об утверждении перечня сведений конфиденциального характера»⁸⁶. К таковым в силу ст. 11 Федерального закона от 20 февраля 1995 г. № 24-ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации» относятся персональные данные, включаемые в состав федеральных информационных ресурсов, информационных ресурсов совместного ведения, информационных ресурсов субъектов Российской Федерации, информационных ресурсов органов местного самоуправления, а также получаемых и собираемых негосударственными организациями на основании лицензии⁸⁷.

Выемка документов, содержащих такие сведения, производится с санкции прокурора.

Не требуется санкции прокурора на получение документов, содержащих личную (конфиденциальную) информацию, от ее собственника, если эта информация не затрагивает интересы третьих лиц.

Личный обыск (ст. 184) — это следственное действие, направленное на отыскание и изъятие предметов, документов, ценностей, могущих иметь значение для уголовного дела и находящихся при обыскиваемом лице, в том числе в принадлежащих ему сумках, портфелях, свертках и т.п.

⁸⁶ БНА ФОИВ. 1997. № 10. Ст. 1127.

⁸⁷ Там же. 1995 г. № 8. Ст. 609.

Как самостоятельное следственное действие, личный обыск может быть произведен при наличии достаточных данных полагать, что при обыскиваемом лице такие предметы могут находиться.

Это следственное действие проводится только в отношении подозреваемого и обвиняемого.

Личный обыск, не связанный с задержанием, арестом или обыском в жилище, производится на основании судебного решения (п. 6 ч. 2 ст. 29 УПК), выдаваемого в порядке, предусмотренном ст. 165 УПК. Без судебного решения личный обыск может быть произведен в трех случаях: 1) при задержании лица в порядке ст. 91 УПК — в отношении задерживаемого; 2) при заключении под стражу подозреваемого или обвиняемого в порядке ст. 108 УПК; 3) в процессе производства обыска в жилище или помещении при наличии оснований — в отношении любого присутствующего лица.

В случае задержания или заключения под стражу личный обыск может быть произведен органами дознания, следователем, а также администрацией мест содержания под стражей.

В соответствии с Федеральным законом «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» подозреваемые и обвиняемые подвергаются личному обыску как в процессе приема и размещения в местах содержания под стражей, так и при наличии достаточных оснований подозревать их в попытке проноса запрещенных предметов, веществ и продуктов питания.

В процессе производства обыска в жилище или в помещении, производимого по постановлению следователя или на основании судебного решения, при наличии достаточных оснований полагать, что лицо, находящееся в помещении или ином месте, в котором производится обыск, скрывает при себе предметы или документы, которые могут иметь значение для уголовного дела, либо было замечено, как кто-то из участников обыска спрятал при себе предметы или документы, подлежащие изъятию, следователь вправе обыскать это лицо с занесением его результатов в протокол обыска.

От личного обыска следует отличать досмотр, предусмотренный ст. 27.7 Кодекса РФ об административных правонарушениях, который не является следственным действием и производится уполномоченными на то должностными лицами. Личный досмотр проводится в присутствии двух понятых и также сопровождается состав-

лением протокола. Его результаты, полученные законным путем, могут служить доказательством по уголовному делу.

В отличие от досмотра, личный обыск (ст. 170 УПК) может быть проведен без понятых. Однако следователь по ходатайству участников или по собственной инициативе может принять решение об их участии в обыске.

Наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и выемка (ст. 185) — следственные действия, выраженные в ограничении прав граждан на тайну переписки. Арест на корреспонденцию накладывается в целях: а) получения фактических данных, которые могут быть использованы в процессе доказывания по уголовному делу; б) создания препятствий для обмена информацией в процессе расследования между заинтересованными лицами.

Понятием «почтово-телеграфная корреспонденция» охватываются не только сами отправления (сообщения), но и почтово-телеграфные сведения о них.

Виды почтово-телеграфных отправлений — бандероли, посылки и другие почтово-телеграфные отправления. Под «другими почтово-телеграфными отправлениями» в соответствии с Федеральным законом от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи» в качестве почтово-телеграфных отправлений, на которые может быть наложен арест, понимаются посылки, бандероли, денежные переводы, письма, телеграммы, телетайпограммы, факсимильные и иные виды документальных сообщений, передаваемые по сетям электросвязи и сетям почтовой связи, в том числе и электронная почта⁸⁸.

Учреждения связи — юридические лица независимо от форм собственности, предоставляющие на основе лицензии услуги связи в качестве основного вида деятельности. К учреждениям связи относятся также индивидуальные предприниматели, осуществляющие на основе лицензии деятельность в области связи в качестве основного вида деятельности.

Арест может накладываться как на входящую, так и на исходящую корреспонденцию.

Задержанная почтово-телеграфная корреспонденция может быть осмотрена и изъята. Осмотр и выемка корреспонденции, хотя и производятся на основании единого судебного решения, представляют

⁸⁸ СЗ РФ. 2003 г. № 28. Ст. 2895.

собой разные следственные действия, которые сопровождаются составлением протокола в соответствии с требованиями ст. 166 УПК. Особенностью осмотра и выемки почтово-телеграфной корреспонденции в учреждении связи является то, что проводятся они с участием понятых из числа работников данного учреждения. Выемка и осмотр могут сопровождаться снятием копий.

Осмотр почтово-телеграфной корреспонденции (в том числе повторный) как самостоятельное следственное действие после производства выемки может быть произведен и вне стен учреждения связи.

Для осмотра и выемки корреспонденции следователь вправе привлечь специалиста и переводчика.

Контроль и запись телефонных и иных переговоров подозреваемого, обвиняемого и других лиц (ст. 186) допускаются лишь при производстве по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях. Под тяжкими и особо тяжкими преступлениями в соответствии со ст. 15 УК РФ понимаются преступления, за совершение которых судом может быть назначено наказание на срок свыше 5 лет лишения свободы. При этом следует иметь в виду, что тяжесть преступления не всегда определяется статьей, по которой возбуждено уголовное дело или предъявлено обвинение. Иногда в процессе расследования уголовного дела могут стать известными сведения, факты, прямо свидетельствующие о совершении или приготовлении к совершению подозреваемым, обвиняемым или иными связанными с ними лицами, деятельность которых проверяется в ходе расследования возбужденного уголовного дела, другого, ранее не известного деяния, подпадающего под категорию тяжкого или особо тяжкого преступления. Все эти обстоятельства будут являться предметом рассмотрения в судебном заседании.

«Другие лица», переговоры которых могут быть подвергнуты прослушиванию, — это родственники, члены семьи, близкие или знакомые люди подозреваемого и обвиняемого, а также потерпевшие и свидетели.

Близкие родственники потерпевшего, свидетеля — это супруг, супруга, родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и родные сестры, дедушка, бабушка, внуки. Угрозы, высказываемые в их адрес, как основания для прослушивания переговоров без

судебного решения должны содержать признаки преступления. Их заявление о прослушивании переговоров распространяется только на личные телефоны, на иные требуется судебное решение.

Прослушивание телефонных и иных переговоров поручается следователем субъектам оперативно-розыскной деятельности.

Закон называет две разновидности контролируемых переговоров: телефонные и иные. Под «иными» переговорами понимается информация, получаемая из технических каналов связи, и устная речь.

Срок проведения данного следственного действия не может превышать 6 месяцев. Оно прекращается по постановлению следователя, если необходимость в данной мере отпадает, но не позднее истечения срока расследования по уголовному делу. Однако, если по обстоятельствам дела, срок расследования которого не истек, требуется возобновление осуществления контроля и записи переговоров, следователь, отменив предыдущее постановление, вправе с согласия прокурора обратиться в суд с новым ходатайством, который его рассматривает на основании вновь представленных материалов.

Осмотр и прослушивание фонограммы осуществляются с составлением протокола по правилам, предусмотренным ст. 166 УПК. При этом участие понятых обязательно (ст. 60 УПК).

Кроме понятых следователь вправе привлечь к осмотру специалиста (ст. 168 УПК), а также лиц, чьи переговоры записаны. Однако их участие в осмотре для следователя не обязательно.

Привлечение к осмотру лиц, чьи переговоры записаны, имеет смысл тогда, когда эти лица идут на сотрудничество со следствием. Их участие в осмотре и прослушивании позволит более точно изложить прослушанную звукозапись, сделать акцент на наиболее важной части фонограммы, а также внести в протокол комментарии и замечания к тексту фонограммы.

По смыслу ст. 169 УПК следователь при необходимости вправе привлечь к осмотру и прослушиванию также переводчика.

§5. Производство судебной экспертизы

Производство судебной экспертизы (ст. 195—207, 283) представляет собой важнейшее следственное действие, направленное на по-

лучение доказательств, основанных на достижениях науки, техники, искусства и ремесла.

Помимо УПК (гл. 27) вопросы проведения судебной экспертизы урегулированы Федеральным законом «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации»⁸⁹, различными подзаконными нормативными правовыми актами.

В зависимости от отраслей знаний, к использованию которых прибегает следователь, можно выделить основные виды экспертиз: криминалистические (которые, в свою очередь, подразделяются на подвиды — трасологические, дактилоскопические, почерковедческие, автотехнические, химические, фоноскопические, взрывотехнические, биологические, бухгалтерские и т.д.); судебно-медицинские (трупов и живых лиц); судебно-психиатрические.

Для проведения указанных видов экспертиз существуют специальные государственные экспертные учреждения, подведомственные органам Министерства юстиции, Министерства внутренних дел, Федеральной службы безопасности, Министерства обороны, Министерства здравоохранения.

Однако в практической деятельности возникает необходимость в проведении и других видов экспертиз, например товароведческих, строительных, транспортных, искусствоведческих, экологических и т.д., которые не проводят государственные экспертные учреждения. Для этого следователю предоставлено право поручать экспертизу любому юридическому или физическому лицу, обладающему необходимыми познаниями или компетенцией.

В зависимости от того, проводится ли экспертиза в государственном экспертном учреждении или вне его, законодателем установлено два различных порядка ее назначения.

Назначая экспертизу в экспертном учреждении, следователь направляет постановление и необходимые материалы руководителю этого учреждения, который самостоятельно поручает производство экспертизы конкретному эксперту, разъясняя ему права и обязанности и предупреждая об ответственности.

Назначая экспертизу вне экспертного учреждения, следователь разъясняет эксперту его права и обязанности, предупреждает об от-

⁸⁹ СЗ РФ. 2001 г. № 23. Ст. 2291.

ответственности самостоятельно, о чем делает отметку в постановлении (приложение 117 к ст. 476 УПК), и лично передает ему необходимые материалы.

Начинается производство экспертизы с вынесения следователем постановления, в котором указываются основания назначения экспертизы, подлежащие разрешению вопросы и передаваемые для исследования материалы, в том числе образцы для сравнительного исследования.

Если к этому моменту в деле имеются процессуальные фигуры подозреваемого, обвиняемого, защитников, следователь знакомит их с постановлением о назначении экспертизы, разъясняет им их права и рассматривает ходатайства (о постановке дополнительных вопросов эксперту, отводах, об экспертах или экспертных учреждениях, о назначении дополнительной, повторной, комиссионной экспертизы).

Потерпевший и свидетель знакомятся с постановлением только в случае, если экспертиза проводится в отношении этих лиц.

Закон обязывает следователя проводить экспертизу в обязательном порядке (ст. 196 УПК), если необходимо установить: 1) причины смерти; 2) характер и степень вреда, причиненного здоровью; 3) психическое или физическое состояние подозреваемого, обвиняемого, когда возникает сомнение в его виновности или способности самостоятельно защищать свои права и законные интересы в уголовном судопроизводстве; 4) психическое или физическое состояние потерпевшего, когда возникает сомнение в его способности правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела, и давать показания; 5) возраст подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, когда это имеет значение для уголовного дела, а документы, подтверждающие его возраст, отсутствуют или вызывают сомнение.

Судебная экспертиза в отношении потерпевшего и свидетеля проводится с их согласия или согласия их законных представителей, за исключением случаев, когда ее производство обязательно. При этом следует помнить, что под экспертизой в отношении конкретного лица понимается такая экспертиза, когда физическое присутствие этого лица в экспертном учреждении необходимо. К такого вида экспертизам не относятся экспертизы следов, оставленных свидетелем или потерпевшим.

Следователь вправе присутствовать при производстве экспертизы, получать от эксперта необходимые разъяснения, а при необходимости — допросить его.

С разрешения следователя в производстве экспертизы могут принимать участие и другие лица по их ходатайству (ст. 198).

Для производства отдельных видов экспертиз (дактилоскопических, почерковедческих, фоноскопических и др.) необходимы образцы для сравнительного исследования. В этом случае следователь выносит обязательное для исполнения постановление (приложение 121 к ст. 476 УПК) о получении таких образцов. Об их получении составляется протокол. В необходимых случаях следователь может прибегнуть к помощи специалистов. Образцы для исследования вправе получить и сам эксперт, отразив это обстоятельство в своем заключении.

Производство экспертизы завершается составлением экспертного заключения, которое является подлежащим оценке доказательством и с которым следователь знакомит подозреваемого и обвиняемого, а если экспертиза проводилась в отношении свидетеля, потерпевшего или по их ходатайству, — то и этих лиц.

В заключение эксперт описывает порядок производства экспертизы, проведенные исследования и излагает свои выводы, отвечая на поставленные вопросы.

Законодатель выделяет несколько видов экспертиз, два из которых именуются комиссионными и комплексными (ст. 200, 201 УПК).

Комиссионная экспертиза проводится двумя и более экспертами одной специальности (например, психиатрические экспертизы проводятся тремя врачами-психиатрами), а комплексная — экспертами разных специальностей (например, экспертиза документа на предмет физического, интеллектуального подлога и наличие потожировых отпечатков пальцев). В зависимости от этого заключение комплексной экспертизы каждый эксперт подписывает лишь в части своих исследований и выводов, а заключение комиссионной как единое заключение подписывается всеми экспертами. Однако если мнения экспертов разделились, каждый из экспертов дает свое заключение.

В зависимости от выводов экспертов с точки зрения их оценки следователем законодатель выделил еще два вида экспертиз: дополнительную и повторную (ст. 207).

Дополнительная экспертиза назначается при недостаточной ясности или полноте заключения эксперта, а также при возникновении новых вопросов в отношении ранее исследованных обстоятельств. Она может быть поручена тому же или другому эксперту. А в случаях возникновения сомнений в обоснованности заключения эксперта или наличия противоречий в выводах эксперта или экспертов по тем же вопросам может быть назначена повторная экспертиза, производство которой поручается другому эксперту.

Дополнительная и повторная судебные экспертизы назначаются и производятся в общем порядке.

В процессе производства психиатрической экспертизы, требующей помещения обвиняемого или подозреваемого в стационар, следователь получает на это судебное решение в установленном порядке (ст. 203 УПК).

Глава 20. ПРИОСТАНОВЛЕНИЕ, ВОЗОБНОВЛЕНИЕ И ОКОНЧАНИЕ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СЛЕДСТВИЯ

§1. Приостановление и возобновление предварительного следствия

Производство предварительного следствия по каждому уголовному делу, исходя из достаточности собранных по нему материалов и сложившихся обстоятельств, завершается принятием следователем соответствующего процессуального решения, предусмотренного уголовно-процессуальным законом. В числе таких решений закон предусматривает *приостановление предварительного следствия* с последующим, при появлении соответствующих оснований, его возобновлением (ст. 208 УПК).

Приостановление предварительного следствия представляет собой временный его перерыв, при наличии к тому предусмотренных законом оснований, predeterminedных сложившимися обстоятельствами, препятствующими окончанию расследования в установленные сроки.

Законом (ст. 208) предусмотрены следующие основания, порядок и сроки приостановления предварительного следствия:

лицо, подлежащее привлечению по делу в качестве обвиняемого, не установлено;

подозреваемый или обвиняемый скрылся от следствия либо место его нахождения не установлено по иным причинам;

место нахождения подозреваемого или обвиняемого известно, однако реальная возможность его участия в уголовном деле отсутствует;

удостоверенное медицинским заключением временное тяжкое заболевание подозреваемого или обвиняемого, препятствующее его участию в следственных и иных процессуальных действиях.

Перечень названных оснований является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит.

О приостановлении предварительного следствия следователь или лицо, производящее дознание, выносит постановление, копию которого направляет надзирающему прокурору. В постановлении от-

ражаются обстоятельства совершенного преступления, основания и условия приостановления расследования, порядок его обжалования заинтересованными участниками.

В случаях, когда по делу имеется несколько обвиняемых, а основания для приостановления относятся не ко всем из них, следователь вправе выделить в отдельное производство и приостановить уголовное дело в отношении отдельных обвиняемых.

Приостановление следствия допускается не только при наличии названных выше оснований, но и при соблюдении ряда условий. Так, например, уголовное дело приостанавливается по основаниям, предусмотренным п. 1 и 2 ч. 1 ст. 208 Кодекса, лишь по истечении установленного срока его расследования.

До приостановления уголовного дела по этим основаниям следователь обязан выполнить по нему все необходимые следственные и процессуальные действия, производство которых возможно в отсутствие подозреваемого или обвиняемого. Одновременно он принимает, в пределах своей компетенции, исчерпывающие меры к установлению лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого, а равно по розыску подозреваемого или обвиняемого, если они скрылись либо их местонахождение не установлено при расследовании по иным причинам. В целях розыска этих лиц следователь может проводить следственные действия, а также поручить органам дознания провести необходимые оперативно-розыскные мероприятия.

Приостановление следствия по основаниям, указанным в п. 3 и 4 ст. 208 Кодекса, допускается и до окончания срока расследования. Однако к моменту приостановления должны быть выполнены все следственные действия, производство которых возможно в отсутствие либо при неучастии лиц, подлежащих уголовному преследованию.

Приостановив предварительное следствие, следователь письменно уведомляет об этом заинтересованных участников производства по делу: потерпевшего, его представителя, гражданского истца, гражданского ответчика или их представителей и одновременно разъясняет им порядок обжалования принятого решения о приостановлении следствия, установленный гл. 16 Кодекса, т.е. прокурору либо в суд по месту производства расследования.

В случае приостановления предварительного следствия по основаниям, предусмотренным п. 3 и 4 ч. 1 ст. 208 Кодекса, об этом уведомляются также подозреваемый, обвиняемый и его защитник. В уведомлении всем заинтересованным участникам производства по делу указываются причины и основания приостановления следствия.

После приостановления расследования производство следственных действий по делу не допускается. Вместе с тем законодатель (ст. 209 УПК) обязывает следователя в случае приостановления следствия по причине неустановления лица, подлежащего привлечению в качестве подозреваемого, обвиняемого, принимать меры по его установлению, а в случаях, когда подозреваемый или обвиняемый скрылся от следствия либо местонахождение его не установлено по иным причинам (п. 2 ч. 1 ст. 208), — принимать меры к его розыску. В числе таких мер могут быть различного вида проверки, поручения, запросы в различные органы и учреждения (при необходимости и в зарубежных государствах), касающиеся розыска указанных лиц.

Розыск подозреваемого, обвиняемого, если его местонахождение неизвестно, следователь поручает органу дознания. Об этом он указывает в постановлении о приостановлении предварительного следствия или выносит отдельное постановление (ч. 1 ст. 210). Причем объявить розыск подозреваемого, обвиняемого следователь может как во время производства предварительного следствия, так и одновременно с его приостановлением.

В постановлении об объявлении розыска отражаются сущность дела и обстоятельства совершенного преступления, его квалификация по статье Уголовного кодекса, по которой привлечен обвиняемый, сведения о личности подозреваемого, обвиняемого.

Если в материалах уголовного дела имеются данные, которые могут способствовать розыску обвиняемого (его фотографии, дактокарта, сведения о наличии у него особых примет, адреса его связей и т.п.), такие сведения следователь также обязан отразить в отдельной справке, прилагаемой к постановлению о розыске. Также прилагаются (когда это необходимо) копии постановлений о привлечении в качестве обвиняемого и об избрании в отношении него меры пресечения, если она избиралась.

В соответствии с законом (ч. 4 ст. 210) при наличии оснований, предусмотренных ст. 97 УПК РФ, в отношении разыскиваемого обвиняемого может быть избрана любая мера пресечения, в том числе и заключение под стражу, в случаях, предусмотренных ст. 108 Кодекса.

Однако следует иметь в виду, что принятие судебного решения об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отсутствие обвиняемого допускается только в случае его объявления в международный розыск (ч. 5 ст. 108).

Виды уровней розыска (местный, федеральный, международный и т.п.), порядок заведения органами дознания розыскных дел определяются в соответствии с Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности» и ведомственными нормативными актами, порядок сотрудничества правоохранительных и иных государственных органов Российской Федерации по линии Интерпола регулируется международными договорами, федеральными законами и ведомственными нормативными актами Генеральной прокуратуры, Министерства внутренних дел РФ и других ведомств⁹⁰.

Приостановленное предварительное следствие *возобновляется* на основании мотивированного постановления следователя после того, как отпали для этого основания (например, обвиняемый задержан, выздоровел, получены данные о местонахождении разыскиваемого и т.п.).

Предварительное следствие может быть возобновлено также при необходимости производства отдельных следственных действий, которые могут быть произведены без участия подозреваемого, обвиняемого (ст. 211). В этих случаях, после выполнения необходимых

⁹⁰ См., например, Инструкцию об организации тактики розыскной работы органов внутренних дел // Вопросы расследования преступлений. 1993. С. 653, 654 приказ Генерального прокурора от 3 августа 1998 г. № 50 «Об организации международного сотрудничества прокуратуры Российской Федерации»; совместный приказ МВД № 684, Минюста № 184, ГТК № 560, ФСБ № 353, ФСНП № 257, ФПС России № 302 от 26 июня 2001 г. «Об утверждении Инструкции об организации информационного обеспечения сотрудничества правоохранительных и иных государственных органов Российской Федерации по линии Интерпола» и др.

следственных действий, расследование вновь может быть приостановлено.

Приостановленное предварительное следствие может быть возобновлено также на основании постановления прокурора либо начальника следственного отдела, при осуществлении ими надзора и контроля за расследованием, если они найдут постановление следователя о приостановлении следствия незаконным и необоснованным. По жалобам участников процесса постановление следователя о приостановлении следствия может быть признано также незаконным по решению суда, который при наличии оснований может обязать надзирающего прокурора устранить выявленные нарушения.

О возобновлении приостановленного предварительного следствия сообщается заинтересованным лицам: подозреваемому, обвиняемому, его защитнику, потерпевшему, его представителю, гражданскому истцу, гражданскому ответчику или их представителям, а также надзирающему прокурору.

В случае истечения срока предварительного следствия по приостановленному уголовному делу при его возобновлении надзирающий прокурор устанавливает срок дополнительного следствия, который не может превышать одного месяца со дня поступления дела к следователю (ч. 6 ст. 162 УПК).

Дальнейшее продление срока по возобновленному производством уголовному делу и предварительное расследование проводятся в общем порядке, установленном уголовно-процессуальным законом.

§2. Прекращение уголовного дела и уголовного преследования

В процессуальном смысле *прекращение уголовного дела и уголовного преследования* есть решение уполномоченного на то должностного лица об отказе от дальнейшего ведения уголовного судопроизводства в связи с отсутствием требуемых для этого правовых предпосылок.

В отличие от прежнего УПК, закон более четко определяет и различает основания прекращения уголовного дела и уголовного преследования.

Законом (ст. 212 УПК РФ) установлено, что уголовное дело и уголовное преследование прекращаются лишь при наличии строго определенных оснований, предусмотренных ст. 24—28 Кодекса.

Основанием для прекращения уголовного дела, а соответственно и уголовно-процессуальной деятельности, осуществляемой стороной обвинения (п. 47 ст. 5), признаются установленные законом обстоятельства, которые исключают производство по уголовному делу либо влекут освобождение от ответственности лица, в отношении которого оно велось.

Закон предусмотрел исчерпывающий перечень оснований к прекращению уголовного дела и уголовного преследования.

Основания для отказа в возбуждении уголовного дела или его прекращения перечислены в ст. 24, 25 Кодекса, а основания прекращения уголовного преследования указаны в ст. 27, 28 Кодекса.

Решение о прекращении уголовного дела и уголовного преследования может быть принято как до привлечения лица к уголовной ответственности в качестве обвиняемого, так и после этого.

Все перечисленные в законе основания для прекращения уголовного дела и уголовного преследования можно подразделить на: 1) материально-правовые; 2) процессуальные. Первую группу составляют те, которые содержатся в нормах уголовного законодательства. Эти нормы дают предпосылки, устраняющие возможность привлечения кого-либо к уголовной ответственности. К таким основаниям УПК РФ относит: отсутствие самого события преступления (п. 1 ст. 24); отсутствие в деянии определенного лица состава преступления (п. 2 ст. 24); истечение сроков давности привлечения лица к уголовной ответственности (п. 3 ст. 24); недостижение виновным возраста, с которого наступает уголовная ответственность; некоторые другие, например, указанные в п. 3 ст. 27 Кодекса.

Вторую группу оснований для прекращения уголовного дела составляют процессуальные основания. При определении таких оснований речь не может идти лишь об установлении факта наличия либо отсутствия преступного деяния, виновности либо невиновности в его совершении определенного лица (лиц) и обстоятельств, исключających его (их) уголовное преследование (п. 1 ст. 27). В данном случае и при наличии факта преступного деяния, известности лиц, причастных к преступным деяниям (бездействию), в силу специального ука-

зания уголовно-процессуального закона либо вообще исключается возможность возбуждения уголовного дела против определенной категории лиц, либо при возбуждении дела исключается возможность осуществления по нему уголовного их преследования, даже при установлении в процессе предварительного следствия факта их прямой причастности к совершению деяний, предусмотренных Уголовным кодексом РФ. К числу таких процессуальных оснований для прекращения уголовного дела и уголовного преследования следует, например, отнести:

1) установление при расследовании непричастности подозреваемого, обвиняемого к совершению преступления (п. 1 ч. 1 ст. 27);

2) отсутствие согласия Совета Федерации, Государственной Думы, Конституционного Суда РФ, соответствует квалификационной коллегии судей на возбуждение уголовного дела или на привлечение в качестве обвиняемого одного из лиц, указанных в п. 1, 2, 4, 5 ч. 1 ст. 448 Кодекса, в отношении которых установлен особый порядок привлечения к уголовной ответственности (ст. 447, 448 УПК РФ);

3) примирение потерпевшего с обвиняемыми (ст. 25) и другие основания (п. 4, 5 ч. 1 ст. 27; ст. 427 УПК РФ).

Перечень оснований к прекращению уголовного дела и уголовного преследования весьма значителен и различен по содержанию и правовым последствиям. Одни из них являются реабилитирующими, т.е. связанными с неустановлением самого события преступления, непричастностью подозреваемого, обвиняемого к совершению преступления, в отношении которого велось расследование. К таким, например, относится отсутствие вообще события преступления, его состава в действиях конкретных лиц и т.п.

Возможность прекращения уголовного дела по реабилитирующим основаниям обуславливается тем обстоятельством, что в силу указанных в уголовном либо уголовно-процессуальном законе причин к установленному по делу правонарушителю не может быть применено уголовное преследование. Он либо освобождается от уголовной ответственности, либо становится невозможным фактическое привлечение его к ответственности в качестве обвиняемого.

Нереабилитирующими основаниями считаются в итоге те основания к прекращению уголовного дела и уголовного преследования, при которых факты и наказуемость преступного поведения опреде-

ленных лиц имеются, однако в силу специального указания уголовного либо процессуального закона исключается возможность привлечения их к уголовной ответственности (к ним относятся: истечение сроков давности, деятельное раскаяние, примирение потерпевшего с обвиняемым и некоторые другие основания, которые не исключают виновность лица в совершении преступления, например п. 3 ч. 1 ст. 27).

Существенным новшеством в УПК РФ, по сравнению с УПК РСФСР, является следующее: в случаях прекращения уголовного дела и уголовного преследования по реабилитирующим основаниям, предусмотренным п. 1, 2 ч. 1 ст. 24 и п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ, следователь или прокурор обязаны принять соответствующие меры по реабилитации лица и возмещению вреда, причиненного реабилитированному в результате уголовного преследования. Основания для возникновения права на реабилитацию, признание на нее права, порядок возмещения имущественного и морального вреда, обжалование решения о производстве выплат, восстановление иных прав реабилитированных регламентированы ст. 133—139 гл. 18 Кодекса. Поэтому следователь или прокурор обязаны уведомить и разъяснить гражданам и представителям юридических лиц, чьи права были нарушены, порядок восстановления прав. Такое право включает в себя: возмещение имущественного вреда; устранение последствий морального вреда; восстановление в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах.

По общему правилу, вред, причиненный гражданину в результате незаконного уголовного преследования, возмещается государством в полном объеме, независимо от вины органа дознания, следователя, прокурора и суда, допустивших нарушение закона.

О признании права на реабилитацию за определенным лицом, в отношении которого прекращено уголовное преследование, дознаватель, следователь или прокурор выносят соответствующее постановление (ст. 134).

Законом установлено, что требование о возмещении имущественного вреда может быть заявлено в течение срока исковой давности как самим реабилитированным, так и его законным представителем путем обращения в орган, постановивший приговор и (или) вынесший определенное постановление о прекращении уголовно-

го дела (ст. 135). Размер имущественного вреда, причиненного реабилитированному, определяет судья, прокурор, следователь или дознаватель, вынесшие постановление о производстве выплат. Решение должно быть принято не позднее одного месяца со дня поступления требования о его возмещении.

Уголовное дело и уголовное преследование прекращаются мотивированным постановлением следователя, копия которого немедленно направляется прокурору. В нем излагаются суть дела, как она установлена расследованием, доказательства, подтверждающие обоснованность прекращения дела и уголовного преследования, указываются мотивы и процессуальные основания для прекращения и другие сведения, перечисленные в ч. 2 ст. 213 Кодекса. Выводы следователя не должны носить характер предположения, догадок, а должны основываться на анализе установленных в ходе следствия фактов.

Предварительно, еще до вынесения постановления, следователь должен решить ряд вопросов. Так, если в соответствии с законом прекращение уголовного дела допускается только при согласии обвиняемого или потерпевшего на прекращение уголовного дела и (или) уголовного преследования, то это необходимо отразить в постановлении о прекращении. Если обвиняемый (подозреваемый) находится под стражей, принимаются меры к его немедленному освобождению. Изъятые в качестве вещественных доказательств имущество должно быть возвращено реабилитированному лицу, а если преступление осталось не раскрытым, следователь обязан принять меры к его сохранности.

Прекращение уголовного дела и уголовного преследования дознавателем, следователем по ряду оснований (см., например, ст. 25, 28, 427) допускается лишь с согласия прокурора. Поэтому в проекте постановления в соответствующих случаях указываются наименование органа прокуратуры и прокурора, которым надлежит решить вопрос о санкционировании принятого дознавателем, следователем решения.

Копия каждого постановления о прекращении уголовного дела и уголовного преследования в обязательном порядке направляется надзирающему прокурору.

Следователь вручает либо направляет копию постановления о прекращении уголовного дела подозреваемому лицу, в отношении

которого прекращено уголовное преследование, потерпевшему, гражданскому истцу и гражданскому ответчику, а также лицу или учреждению, по заявлению которых дело было возбуждено, с разъяснением порядка его обжалования, в том числе в суд (ст. 125).

Если уголовное дело прекращается по основаниям, предусмотренным п. 2—6 ч. 1 ст. 24, ст. 25, п. 2—6 ч. 1 ст. 27 и ст. 28 Кодекса, потерпевшему и гражданскому истцу следователь разъясняет их право предъявить иск в порядке гражданского производства.

Срок проверки судьей законности постановления следователя об отказе в возбуждении уголовного дела, о его прекращении, а равно прекращении уголовного преследования установлен в 5 суток со дня поступления жалобы. Жалоба рассматривается в судебном заседании с участием заявителя, его защитника, законного представителя или представителя, если они участвуют в деле, а также иных лиц, чьи интересы непосредственно затрагиваются обжалуемым действием (бездействием) или решением, при участии прокурора.

Следует иметь в виду, что неявка лиц, своевременно извещенных о времени рассмотрения жалобы и не настаивающих на ее рассмотрении с их участием, не является препятствием для рассмотрения жалобы судом.

В случае, если основание для прекращения уголовного преследования относится не ко всем подозреваемым или обвиняемым, следователь выносит постановление о прекращении уголовного преследования только в отношении определенного лица (лиц). В отношении других причастных к расследуемому преступлению лиц производство по уголовному делу может и должно продолжаться в обычном порядке.

Постановление дознавателя, следователя о прекращении уголовного дела или уголовного преследования может быть отменено только прокурором (ст. 214). Прокурору предоставлено право отменять незаконные или необоснованные постановления дознавателя, следователя о прекращении уголовного дела или уголовного преследования с одновременным возобновлением дальнейшего производства по делу. Если уголовное дело или уголовное преследование прекращалось с согласия прокурора либо самим прокурором, право на отмену такого решения имеют вышестоящий прокурор или суд.

Основанием для отмены прокурором постановления следователя, дознавателя о прекращении уголовного дела или уголовного преследования могут послужить установленные факты нарушения требований ст. 213 УПК РФ либо получение прокурором из каких-либо иных источников (заявлений, жалоб) новых, ранее не известных, сведений об обстоятельствах дела.

Закон требует, чтобы в постановлении прокурора о возобновлении производства были указаны основания для отмены принятого следователем решения о прекращении уголовного дела или уголовного преследования, отражено, кому он поручает дальнейшее ведение следствия и какие следственные действия необходимо выполнить при дополнительном расследовании.

В соответствии со ст. 125 УПК РФ постановления об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного дела либо уголовного преследования, вынесенные вышеназванными должностными лицами, если содержащиеся в таких постановлениях положения могут причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить их доступ к правосудию, по жалобам заинтересованных лиц, рассматриваются судом по месту производства предварительного следствия.

В судебном заседании судья проверяет законность и обоснованность обжалуемых постановлений об отказе в возбуждении уголовного дела, прекращения уголовного дела либо уголовного преследования и по результатам рассмотрения может при наличии к тому законных оснований вынести постановление о необходимости их отмены прокурором как незаконных или необоснованных.

Принятое решение направляется судом прокурору, который обязан принять меры по устранению допущенных нарушений.

Особый порядок установлен УПК РФ для возобновления производства по ранее прекращенному делу в случае установления по нему новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Полный подробный перечень названных обстоятельств указан в ч. 3 и 4 ст. 413 Кодекса. Право возбуждения производства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств принадлежит прокурору, за исключением случаев, предусмотренных ч. 5 ст. 415 Кодекса. После расследования таких обстоятельств и заключения прокурора о наличии оснований и необходимости возобновления производ-

ства по делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств, отрицательно повлиявших на законность ранее принятых по делу решений, суд принимает решение либо об отмене ранее принятых судебных решений по рассматриваемым материалам, либо об отклонении заключения прокурора (ст. 418 УПК).

Следует учитывать, что возобновление производства по ранее прекращенному уголовному делу возможно в соответствии со ст. 413 и 414 Кодекса лишь при условии, если не истекли сроки давности привлечения лица к уголовной ответственности.

Решение, принятое прокурором о возобновлении производства по уголовному делу, доводится до сведения обвиняемого, его защитника, потерпевшего, его представителя, гражданского истца, гражданского ответчика, их представителей.

§3. Окончание предварительного следствия и направление уголовного дела прокурору

В соответствии с требованиями ст. 215 Кодекса предварительное следствие *должно заканчиваться* составлением обвинительного заключения только тогда, когда следователь придет к выводу, что он полностью выяснил и исследовал все обстоятельства, подлежащие доказыванию по уголовному делу (ст. 73).

Это процессуальное решение может быть принято при условии, если следствие было проведено в соответствии с требованиями процессуального закона, а собранные доказательства соответствуют объективной действительности и достаточны для рассмотрения и разрешения дела судом.

Наличие в материалах уголовного дела невыясненных обстоятельств, не подтвержденных проверенными доказательствами, свидетельствует о неполноте или необъективности следствия, что исключает возможность его окончания.

Если собранные по делу доказательства достаточны для составления обвинительного заключения, следователь обязан уведомить об этом каждого обвиняемого и разъяснить ему его право на ознакомление со всеми материалами уголовного дела как лично, так и с помощью защитника, законного представителя, о чем составляется протокол в соответствии со ст. 166 и 167 Кодекса.

Об окончании предварительного следствия, с момента принятия следователем такого решения, он уведомляет также каждого защитника, законного представителя обвиняемого, если они участвуют в уголовном деле, а также потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей, которым разъясняется право на ознакомление с материалами дела. Уведомления следователя об окончании им предварительного следствия и разъяснения каждому из этих лиц их права на ознакомление с материалами дела могут быть как письменными (например, повестка по почте), так и устными (телефонограмма), а также при личной явке указанных лиц к следователю. Важно, чтобы эти обстоятельства нашли отражение в деле путем приобщения к нему копий соответствующих документов (письма, телефонограммы, протоколы и т.п.).

Если защитник, законный представитель обвиняемого или представитель потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика по уважительным причинам не могут явиться для ознакомления с материалами уголовного дела в назначенное следователем время, то следователь предупреждает их о том, что ознакомление с материалами дела может быть отложено только на срок не более 5 суток.

Обвиняемому, изъявившему желание ознакомиться с материалами дела с помощью избранного им защитника, а равно в случаях, когда защитник уже участвует в деле, разъясняется, что в соответствии с законом (ч. 4 ст. 215 УПК) в случае невозможности избранного им защитника своевременно явиться для ознакомления с материалами уголовного дела предъявление материалов может быть отложено также на 5 суток. По истечении этого времени обвиняемому предлагается избрать другого защитника по его усмотрению либо при ходатайстве обвиняемого следователь оказывает ему помощь для явки другого защитника. Если обвиняемый откажется от назначенного защитника, то ему предъявляются материалы уголовного дела для ознакомления без участия защитника. Однако следует иметь в виду, что это правило не распространяется на случаи, когда участие защитника в уголовном деле в соответствии со ст. 51 Кодекса является обязательным.

В случае, если обвиняемый, не содержащийся под стражей, при фактическом его уведомлении об окончании предварительного следствия и разъяснении ему права на ознакомление с материалами уго-

ловного дела не является для реализации своих прав без уважительных причин либо иным образом уклоняется от ознакомления, следователь по истечении 5 суток со дня объявления ему об окончании следственных действий либо ознакомления с делом иных участников судопроизводства, указанных в ч. 2 ст. 215 Кодекса, составляет обвинительное заключение и направляет дело прокурору.

В материалах уголовного дела в обязательном порядке должны быть сведения о том, что обвиняемому разъяснены его права и обязанности, предусмотренные ст. 47, 215, 217 Кодекса и что они ему понятны, а также сведения о том, что обвиняемый не являлся для ознакомления с материалами уголовного дела без уважительных на то причин либо умышленно уклонялся от ознакомления с делом. В числе таких документов могут быть протокол уведомления об окончании следственных действий (приложение 76 к ст. 476 УПК РФ), подписанный обвиняемым и его защитником, в случае участия последнего в деле, процессуальные документы об избрании меры пресечения обвиняемому, протокол его допроса и т.п.

В каждом отдельном случае следует учитывать, что ознакомление с материалами уголовного дела — законное право, но не обязанность обвиняемого. При участии в деле защитника обвиняемого и его ходатайства об ознакомлении с материалами дела по окончании следствия такая возможность защитнику должна быть предоставлена в обязательном порядке.

Потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители знакомятся с материалами уголовного дела только по их ходатайству полностью или частично и до ознакомления с делом обвиняемого и его защитника.

Ознакомлению предшествует систематизация всех следственных материалов уголовного дела, собранных в процессе его расследования. Материалы уголовного дела должны быть подшиты в тома и пронумерованы. Составляется подробная опись документов, находящихся в каждом томе.

Следователь не вправе не уведомить потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика об окончании предварительного следствия и о предоставлении им возможности реализовать свои права на ознакомление с делом на том основании, что при признании их участниками процесса в порядке ст. 42, 44, 54 Кодекса соот-

ветственно они ранее не высказывали намерения знакомиться с материалами дела.

Потерпевший и его представитель имеют право знакомиться с материалами уголовного дела полностью, за исключением случаев, предусмотренных ч. 9 ст. 166 УПК РФ. Гражданский истец, гражданский ответчик или их представители имеют право знакомиться с материалами уголовного дела в той части, которая относится к гражданскому иску, за исключением сведений о лицах, данные о которых закрыты в целях обеспечения их безопасности (ст. 166 УПК).

Об ознакомлении с материалами дела каждого потерпевшего и их представителей, гражданского истца, гражданского ответчика или их представителей следователь составляет отдельный протокол, в котором в числе других вопросов должно найти отражение: какие материалы были им предъявлены; с какими материалами дела они ознакомлены; какие при этом были заявлены ходатайства.

В случае заявления ими письменных ходатайств они приобщаются к уголовному делу, в обязательном порядке рассматриваются, а результаты рассмотрения сообщаются заявителям. При поступлении от этих участников ходатайств о допросе свидетелей, производстве судебной экспертизы и других следственных действий, если обстоятельства, об установлении которых они ходатайствуют, имеют значение для данного уголовного дела, в их удовлетворении не может быть отказано (ст. 159 УПК).

В случае полного или частичного отказа в удовлетворении ходатайства следователь выносит постановление, которое объявляется лицу, заявившему ходатайство, и может быть обжаловано в порядке, установленном гл. 16 УПК РФ.

В случае удовлетворения ходатайства о дополнении предварительного следствия, заявленного хотя бы одним из участников, по окончании производства дополнительных следственных действий следователь обязан вновь уведомить об этом каждого потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей и предоставить им возможность ознакомления с дополнительными материалами уголовного дела.

Если кто-либо из названных участников уголовного процесса не посчитает необходимым знакомиться с материалами уголовного дела, это не является препятствием для дальнейшего его производства.

Одной из важнейших гарантий права на защиту обвиняемого являются закрепленные в уголовно-процессуальном законе положения, касающиеся ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами уголовного дела (ст. 47—53, 215—218 и др.). Это имеет также значение для обеспечения всесторонности и объективности предварительного следствия.

Приступить к ознакомлению обвиняемого и его защитника с материалами дела следователь вправе лишь после того, как он выполнил требования ст. 215, 216 УПК РФ.

В случае заявленного ходатайства обвиняемого о вызове защитника для участия в ознакомлении с делом, а также если защитник уже участвует в деле, материалы уголовного дела предъявляются им следователем. При этом следователь обязан:

предъявить обвиняемому и его защитнику все материалы уголовного дела, за исключением находящихся в нем документов, касающихся биографических сведений об участниках процесса, в отношении которых следователем приняты меры обеспечения их безопасности (ч. 9 ст. 166 УПК РФ);

по ходатайству обвиняемого и его защитника предоставить им возможность знакомиться с материалами уголовного дела отдельно;

в процессе ознакомления предъявить также вещественные доказательства, материалы аудио- и(или) видеозаписи, киносъемки и иные приложения к протоколам следственных действий, если поступит такая просьба от обвиняемого или защитника. Киносъемка, видеозапись, звукозапись по их ходатайству воспроизводятся;

при привлечении по делу нескольких обвиняемых каждому из них и их защитникам предъявить все материалы, а не только те, которые касаются данного обвиняемого;

если дело состоит из нескольких томов, предоставить возможность обвиняемому и его защитнику повторно обращаться к любому из томов уголовного дела, выписывать из него любые сведения и в любом количестве, снимать за свой счет копии с документов, в том числе с помощью технических средств;

не ограничивать обвиняемого и его защитника во времени, необходимом им для ознакомления с материалами уголовного дела;

если содержащийся под стражей обвиняемый и его защитник явно затягивают время ознакомления с материалами уголовного

дела, то на основании судебного решения устанавливается срок для ознакомления. В случае же если обвиняемый и его защитник без уважительных причин не ознакомились с материалами дела в установленный судом срок, следователь вправе принять решение об окончании этого процессуального действия, о чем выносит постановление (ст. 125; ч. 3 ст. 217 УПК РФ в ред. Федерального закона от 4 июля 2007 г. № 92-ФЗ);

по окончании ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами уголовного дела выяснить, какие у них имеются ходатайства о дополнении следствия и чем именно, иные заявления по обстоятельствам, касающимся данного дела. В обязательном порядке также необходимо выяснить у них, какие свидетели, эксперты, специалисты подлежат, по их мнению, вызову в судебное заседание для допроса и подтверждения позиции их стороны (т.е. стороны защиты).

Существенным обстоятельством, гарантирующим право на защиту, является то, что на данном этапе следователь должен разъяснить обвиняемому его следующие права:

о рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей, если обвинение предъявлено по статьям УК РФ, входящим в перечень преступлений, предусмотренных п. 1 ч. 3 ст. 31 УПК РФ, одновременно разъяснив обвиняемому особенности рассмотрения уголовного дела этим судом, его права в судебном разбирательстве с участием суда присяжных и порядок обжалования такого судебного решения;

о возможности рассмотрения уголовного дела коллегией из трех судей федерального суда общей юрисдикции — в случаях, предусмотренных п. 3 ч. 2 ст. 30 УПК РФ;

ходатайствовать о применении особого порядка судебного разбирательства — в случаях, предусмотренных ст. 314 УПК РФ (без проведения судебного разбирательства по уголовным делам о преступлениях, наказание за которые не превышает 10 лет лишения свободы (гл. 40 Кодекса).

Ходатайствовать о проведении предварительных слушаний — в случаях, предусмотренных ст. 229 УПК РФ, если обвиняемый, например, полагает необходимым прекращение уголовного дела, исключение какого-либо доказательства из дела, подтверждающего его виновность, и т.п.

О предъявлении обвиняемому и его защитнику для ознакомления всех материалов уголовного дела следователь составляет протокол в соответствии со ст. 166 и 167 Кодекса. В протоколе должно быть указано, где, в течение какого времени, с какими материалами обвиняемый, его защитник (при участии его в деле) знакомились с материалами дела. Указывается количество томов и страниц, с которыми они были ознакомлены, какие вещественные доказательства, иные материалы (аудио-, видеозаписи, фотографии и т.п.) им были предъявлены. Отмечается, была ли воспроизведена аудио-, видеозапись, каким способом происходило ознакомление с материалами дела (путем личного прочтения или оглашения текста и кем именно), какие ими заявлены ходатайства по итогам ознакомления с делом (ст. 218).

В протоколе также отражается, изъявил ли обвиняемый желание воспользоваться своим правом, предусмотренным ч. 5 ст. 217 УПК РФ, с указанием конкретного его ходатайства, касающегося применения к нему положений ст. 31, 229, 314 Кодекса, с формулировкой по ним его желания словами «желаю» или «не желаю».

Если по делу привлечено несколько обвиняемых, то позиция каждого обвиняемого по данным ходатайствам должна быть отражена в отдельном протоколе.

В случаях, когда обвиняемый и защитник с материалами уголовного дела по их ходатайству знакомились отдельно, составляется два протокола с отражением в них всех необходимых положений, касающихся порядка, хода и результата указанного процессуально-го действия и причины раздельного ознакомления.

Общий порядок разрешения ходатайств участников производства по уголовному делу следователь решает исходя из положений, закрепленных в гл. 15 настоящего Кодекса и ст. 219. Ходатайство подлежит рассмотрению и разрешению непосредственно после его заявления. Если немедленное принятие решения по ходатайству, заявленному при ознакомлении с уголовным делом, невозможно, оно должно быть разрешено не позднее трех суток (ст. 121).

Независимо от того, кем из участников производства по уголовному делу было заявлено ходатайство о дополнении предварительного следствия, если оно касается выяснения обстоятельств, имеющих значение для правильного его разрешения, следователь обязан его удовлетворить.

После дополнения следствия следователь вновь обязан ознакомиться с материалами дела всех участников, перечисленных в ч. 1 и 2 ст. 215 Кодекса, при наличии на это их волеизъявления.

В случае полного или частичного отказа в удовлетворении заявленного ходатайства следователь выносит мотивированное постановление, объявляет его заинтересованному участнику и разъясняет одновременно последнему порядок обжалования данного постановления (ч. 3 ст. 219).

В законе определено, что постановления следователя могут быть обжалованы участниками процесса прокурору либо в суд. Например, решение об отводе следователя принимает прокурор (ст. 66). Если же следователь вынес постановление по ходатайству обвиняемого или защитника о прекращении уголовного дела, такое постановление может быть обжаловано прокурору либо в суд по месту производства предварительного расследования (ст. 214, 215).

Важнейшим процессуальным документом, завершающим предварительное следствие по уголовным делам, направляемым в суд для назначения наказания, является *обвинительное заключение*. Оно составляется следователем в соответствии с требованиями ст. 220 УПК РФ после выполнения им требований ст. 215—219 Кодекса.

Значение обвинительного заключения состоит в том, что все собранные по уголовному делу материалы приводятся в определенную законом (приложение 80 к ст. 476 УПК РФ) систему сведений, касающихся: данных о личности каждого обвиняемого; существа обвинения; формулировки предъявленного обвинения с указанием пункта, части, статьи УК РФ, предусматривающих ответственность за совершенное преступление; перечня доказательств, подтверждающих обвинение; перечня доказательств, оправдывающих обвиняемых стороной защиты; обстоятельств, смягчающих и отягчающих ответственность; данных о потерпевших и размере вреда, причиненного преступлением.

В указанном процессуальном документе систематизируются также сведения о гражданском истце; гражданском ответчике; лицах, подлежащих вызову в суд; сроках предварительного следствия; местонахождении обвиняемых; вещественных доказательств; процессуальных издержках; мерах, принятых в обеспечение гражданского иска и возможной конфискации имущества, а также прав иждивен-

цев обвиняемого и потерпевшего. Отражаются также сведения о выполнении требований об ознакомлении с материалами уголовного дела каждого обвиняемого, защитника, потерпевшего и его представителя, дате направления дела прокурору и наименовании органа прокуратуры, куда дело направлено с обвинительным заключением.

Таким образом, в обвинительном заключении, исходя из собранных в ходе производства предварительного следствия материалов, определяются: сущность, объем и рамки предстоящего судебного разбирательства; перечень тех фактов обвинительного характера, которые должны быть, по мнению следствия, исследованы в суде; круг лиц, действия которых подлежат исследованию, и перечень осуществленных в ходе предварительного следствия процессуальных мер обеспечивающего и справочного характера для осуществления возможности судебного разбирательства дела.

Обвинительное заключение условно можно разделить на три части: вводную (обвинительную), доказательственную и справочную.

В вводной (обвинительной) части рассматриваемого процессуального документа указываются подробные сведения о каждом обвиняемом, излагаются также иные данные о его личности, отражающие как его отрицательные, так и положительные качества.

В сжатой конкретизированной форме приводится существо обвинения каждого из обвиняемых в отдельности. Излагается, какое именно преступление совершено, когда, где, кем (одним обвиняемым или в соучастии с кем-либо), каким способом, по каким мотивам, с какой целью, к каким оно привело последствиям. Приводится юридически выверенная итоговая формулировка обвинения с указанием, в совершении какого преступления он обвиняется и по какому пункту, какой части и статьи УК РФ совершенные им действия квалифицируются следствием.

Доказательственная часть обвинительного заключения включает в себя, во-первых, перечень тех данных следствия, которые подтверждают наличие преступления и виновность обвиняемого, с перечислением доказательств, подтверждающих обвинение; во-вторых, доказательства, на которые ссылается сторона защиты, и результаты проверки этих доводов следствием.

В обязательном порядке в этом документе отражаются доводы, приводимые обвиняемым и его защитником о своей невинности

либо касающиеся иных обстоятельств, подлежащих, по их мнению, рассмотрению судом.

Результаты проверки доводов защиты и их опровержения также приводятся в обвинительном заключении непосредственно после каждого из перечня возражений по обвинению, выдвинутых стороной защиты.

Отдельным блоком в этой части обвинительного заключения излагаются данные, содержащиеся в материалах уголовного дела, касающиеся обстоятельств, смягчающих или отягчающих ответственность обвиняемых (ст. 61, 63 УК РФ). Если имеются смягчающие или отягчающие ответственность обвиняемого обстоятельства, они должны быть перечислены с конкретной их «увязкой» с действием (бездействием) каждого обвиняемого.

Самостоятельным блоком в этой же части обвинительного заключения приводятся данные о потерпевшем (по каждому из них), характере и размере вреда, причиненному ему (им) преступлением. Если по делу причинен материальный ущерб и заявлен гражданский иск, эти факты также должны иметь отражение с указанием при этом подробных сведений о сумме заявленного гражданского иска, гражданском истце, гражданском ответчике.

Самостоятельной и важной частью обвинительного заключения является его справочная часть. Согласно п. 4 и 5 ст. 220 УПК РФ к обвинительному заключению прилагается список лиц со стороны обвинения и со стороны защиты, подлежащих вызову на судебное заседание.

К числу первых из них следует относить потерпевших, свидетелей, показания которых подтверждают обвинение и характеризуют личность обвиняемых, экспертов, специалистов, переводчиков (при необходимости), гражданских истцов и гражданских ответчиков, законных представителей участников процесса.

В список лиц, представляющих сторону защиты, включаются защитники, законные представители обвиняемого, а также свидетели, эксперты, специалисты, которые, по мнению обвиняемого и (или) его защитника, подлежат вызову в судебное заседание для допроса стороной защиты. О вызове таких лиц сторона защиты должна заявить следователю заранее по окончании ознакомления с уголовным делом в порядке выполнения им требований ст. 217 УПК РФ.

Закон обязывает следователя в приложении к обвинительному заключению составить также справку: о сроках следствия; об избран-

ных мерах пресечения обвиняемым с указанием времени содержания их под стражей и домашним арестом; о вещественных доказательствах; о гражданском иске; о принятых мерах по обеспечению гражданского иска и возможной конфискации имущества; о процессуальных издержках; о принятых следствием мерах по обеспечению прав иждивенцев (если таковые имеются у обвиняемых, потерпевших) с указанием соответствующих листов уголовного дела.

Закон требует, кроме того, отражать в справке и сведения о дате предъявления материалов уголовного дела каждому обвиняемому, защитнику, а также потерпевшему и его представителю. Указывается время ознакомления их с делом, а также то, вместе они знакомились с материалами дела либо раздельно.

В конце справки указываются наименование органа прокуратуры и дата направления уголовного дела с обвинительным заключением прокурору.

Справку и другие приложения к обвинительному заключению подписывает следователь. Он же обеспечивает при необходимости (ст. 18 УПК РФ) перевод обвинительного заключения.

В день подписания обвинительного заключения следователь обязан направить дело прокурору. Обвинительное заключение приобретает юридическую силу лишь после утверждения его прокурором. О направлении дела прокурору с обвинительным заключением ставятся в известность заинтересованные участники производства по делу.

На этапе досудебного производства по уголовному делу именно прокурор, в соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона, уполномочен утверждать обвинительное заключение и направлять уголовное дело в суд для его последующего судебного разбирательства (п. 14 ст. 37, ст. 221 УПК РФ).

После поступления от следователя уголовного дела с обвинительным заключением прокурор рассматривает все материалы уголовного дела путем их тщательного изучения и оценивает непосредственно само обвинительное заключение не только на предмет его соответствия требованиям ст. 220 Кодекса, но и с позиции обоснованности и законности проведенных в ходе предварительного расследования всех следственных и процессуальных действий.

После изучения всех материалов уголовного дела и обвинительного заключения, на что законодателем определен срок 5 суток с

момента поступления (ст. 221), прокурор, при наличии к тому соответствующих оснований, принимает одно из следующих решений:

об утверждении обвинительного заключения и о направлении уголовного дела в суд;

о прекращении уголовного дела либо уголовного преследования в отношении отдельных обвиняемых полностью или частично;

о возвращении уголовного дела следователю для производства дополнительного следствия или пересоставления обвинительного заключения и устранения выявленных недостатков — со своими письменными указаниями;

о направлении уголовного дела вышестоящему прокурору для утверждения обвинительного заключения, если оно подсудно вышестоящему суду.

Если имеется достаточно оснований для направления дела в суд, но вместе с тем установлено, что при составлении обвинительного заключения следователем допущены отдельные неточности, не имеющие принципиального процессуального значения (например, редакционного характера погрешности в формулировках описания события преступления, неточности в справочной части обвинительного заключения и т.п.), прокурор может сам составить новое обвинительное заключение. Он также вправе своим постановлением изменить объем обвинения либо квалификацию действий обвиняемого по уголовному закону о менее тяжком преступлении.

Если объем обвинения или переквалификация действий обвиняемого требует изменения в сторону усиления его ответственности за содеянное, прокурор в обязательном порядке возвращает следователю уголовное дело для производства по нему дополнительного следствия.

Кроме того, для производства дополнительного следствия прокурор возвращает уголовное дело следователю, если при его изучении были выявлены факты допущенных в ходе расследования нарушений требований уголовно-процессуального закона. Такими нарушениями могут, например, считаться: несоблюдение прав участников уголовного судопроизводства; непроведение необходимых по делу следственных и иных процессуальных действий, влияющих на полноту и всесторонность доказывания предъявленного обвинения; непредъявление обвинения лицам, в отношении которых материалами дела установлены факты их преступной деятельности,

а решение по ним следователем не принято; а также другие обстоятельства, свидетельствующие о неполноте и необъективности проведенного по делу предварительного следствия, и т.п.

Решение о возвращении уголовного дела следователю для пересоставления обвинительного заключения прокурор принимает, исходя из выявленных им нарушений, допущенных следователем при составлении этого важного процессуального документа с позиции его соответствия требованиям ст. 220 Кодекса. В числе таких нарушений могут быть искажения в анкетных данных обвиняемых и других участников судопроизводства, отсутствие анализа доказательств сторон обвинения и защиты и т.п.

Возвращая уголовное дело следователю, прокурор выносит соответствующее постановление, где определяет перечень конкретных следственных и процессуальных действий, которые обязан выполнить следователь при производстве дополнительного следствия, либо указывает ему на имеющиеся в составленном обвинительном заключении нарушения, подлежащие устранению при его пересоставлении.

При наличии в материалах уголовного дела оснований, предусмотренных ст. 24—28 Кодекса, касающихся прекращения уголовного дела и уголовного преследования, прокурор своим постановлением прекращает уголовное дело либо уголовное преследование в отношении всех или отдельных обвиняемых полностью или частично, уведомляя об этом всех заинтересованных участников производства по делу, с разъяснением при этом их прав и порядка обжалования такого решения.

В случае, если уголовное дело подсудно вышестоящему суду, прокурор, к которому оно поступило с обвинительным заключением, обязан, руководствуясь требованиями ст. 31 Кодекса, устанавливающей подсудность уголовных дел, направить уголовное дело вышестоящему прокурору для утверждения обвинительного заключения и принятия по делу соответствующего процессуального решения.

При наличии к тому оснований при утверждении обвинительного заключения прокурор может отменить или изменить ранее избранную обвиняемому меру пресечения, за исключением домашнего ареста и содержания под стражей, поскольку в соответствии со ст. 107, 108 Кодекса эти меры пресечения избираются только судом.

Вместе с тем при нарушении следователем требований ч. 5 ст. 109 Кодекса, если предельный срок содержания под стражей обвиняемого истек к моменту поступления материалов уголовного дела от следователя прокурору для утверждения обвинительного заключения, прокурор не только вправе, но и обязан изменить обвиняемому данную меру пресечения (ч. 3 ст. 221).

При отсутствии оснований прекращения уголовного дела либо уголовного преследования в отношении всех обвиняемых, а также при возвращении дела для производства дополнительного следствия или пересоставления обвинительного заключения, при соблюдении требования о подсудности прокурор соответствующего уровня утверждает обвинительное заключение и направляет дело в суд, которому оно подсудно.

На этапе утверждения обвинительного заключения, при наличии ходатайств, заявлений, жалоб со стороны обвиняемого и других участников производства по делу, прокурор обязан их разрешить, руководствуясь требованиями гл. 16 Кодекса.

Утвердив обвинительное заключение, прокурор должен принять меры к своевременному (с учетом требований ст. 265) вручению каждому обвиняемому утвержденной копии обвинительного заключения с приложением. Эти документы вручаются также потерпевшему и защитнику, если они об этом ходатайствуют.

О направлении уголовного дела в суд прокурор уведомляет потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и (или) их представителей. Одновременно указанным лицам разъясняется их право заявлять ходатайства о проведении предварительного слушания в порядке, установленном гл. 15 Кодекса.

Уведомлением обвиняемого о направлении дела в суд является факт вручения ему копии обвинительного заключения.

Направляя уголовное дело в суд, прокурор в сопроводительном письме может высказать свое мнение о целесообразности его рассмотрения в закрытом судебном заседании при наличии к этому оснований (ст. 241), а также необходимости участия в судебном разбирательстве нескольких государственных обвинителей (ст. 246 Кодекса).

Глава 21. ДОЗНАНИЕ

§ 1. Понятие и сущность дознания в российском уголовном процессе

Теоретические, правовые и организационные проблемы дознания активно обсуждаются в юридической литературе на протяжении многих десятилетий. В начале 70-х годов прошлого века актуальные проблемы дознания на примере органов милиции были поставлены и рассмотрены Ю.Н. Белозеровым, В.Е. Чугуновым, А.А. Чувилевым. Подготовленная и опубликованная ими работа так и называлась — «Дознание в органах милиции и его проблемы»⁹¹.

В последующие годы интерес к проблемам дознания в среде ученых-процессуалистов не ослабел. В период подготовки нового уголовно-процессуального законодательства вопросы правового регулирования дознания также привлекли повышенное внимание как разработчиков проекта УПК РФ, так и юристов — теоретиков, практиков⁹².

Принятие УПК РФ не сняло, как ожидалось, остроты надлежащей законодательной регламентации производства дознания. Данная форма расследования преступлений вызвала оживленную дискуссию на страницах юридической печати, поскольку многие принципиальные вопросы дознания решены законодателем недостаточно четко либо оказались вовсе не урегулированными законом⁹³.

«Словарь русского языка» С.И. Ожегова определяет «дознание» как предварительное административное расследование⁹⁴. «Дознать» означает «допытываться, узнавать, разузнавать, разведывать, доведываться, разыскивать, подходить розыском, осведомляться»⁹⁵;

⁹¹ Белозеров Ю.Н., Чугунов В.Е., Чувилев А.А. Дознание в органах милиции и его проблемы. М., 1972.

⁹² См.: Проблемы реформы уголовно-процессуального законодательства в проектах УПК РФ. М., 1995. С. 5—43.

⁹³ См.: Новое уголовно-процессуальное законодательство России: проблемы теории и практики применения («Круглый стол») // Гос-во и право. 2002. № 7. С. 117—122; Новый уголовно-процессуальный закон: теория и практика применения (Материалы межведомственного «Круглого стола»). М., 2003. С. 3—6, 18—34, 76—80, 100—104; и др.

⁹⁴ См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. Т. 1. М., 1984. С. 147.

⁹⁵ См.: Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. М., 1955. С. 454.

«точно разузнать, удостовериться в чем-нибудь»⁹⁶; «выведать, выяснить»⁹⁷. Действительно, дознание возникло в прошлом именно как административная деятельность полиции на первоначальном этапе досудебного производства, которая осуществлялась не по процессуальным правилам, обязательным только для производства предварительного следствия.

Далеко не всегда в России следователь как орган расследования по не зависящим от него причинам мог оказаться на месте происшествия и неотложно приступить к производству по уголовному делу. Так, участки, обслуживаемые первыми судебными следователями, введенными в России в 1860 г., были весьма обширными, что, с учетом примитивных средств передвижения, не позволяло своевременно произвести неотложные следственные действия. Даже по делам об убийствах осмотры места происшествия и судебно-медицинские исследования трупов проводились в срок свыше 10 суток со времени совершения преступления⁹⁸.

Именно для разрешения подобных ситуаций в основном полицейскими чинами производилось дознание, понятие и природу которого профессор Петербургского университета Н.Н. Розин определял как «меры, принимаемые указанными в законе органами, для установления по «горячим следам» события преступного деяния, его намечающихся юридических черт и предполагаемого его виновника»⁹⁹.

Согласно ст. 250 Устава уголовного судопроизводства (УУС) полиция немедленно или «никак не позднее суток» обязана была сообщить судебному следователю или прокурору о всяком проступке или преступлении. Если же этих должностных лиц не оказывалось на месте, полиция заменяла следователя и имела право произвести судебное дознание, не терпящее отлагательства: осмотр, обыск, выемку и др. Аналогичное право полиция осуществляла и при условии неотложности своих действий: когда обнаруживала только что со-

⁹⁶ См.: Толковый словарь русского языка / Под ред. Д.Н. Ушакова. М., 1935. С. 744.

⁹⁷ См.: Словарь русского языка / Под общ. ред. С.П. Обнорского. М., 1953. С. 146.

⁹⁸ См.: Крылов И.Ф., Бастрыкин А.И. Розыск, дознание, следствие: учеб. пособие. Л., 1984. С. 97.

⁹⁹ Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство. СПб., 1914. С. 415.

вершившееся или совершающееся преступление, а также когда следы обнаруженного преступления могли быть утрачены до прибытия на место происшествия следователя (ст. 252—258 УУС). В соответствии со ст. 255 УУС «произведенное дознание полиция передает судебному следователю, которому впоследствии сообщает и все дополнительные сведения, собранные ею по тому же предмету. Передавая дознание следователю, полиция доносит о том прокурору или его товарищу».

Русский дореволюционный уголовный процесс исходил из различия органов, осуществляющих расследование: органы дознания рассматривались как несудебные, органы предварительного следствия — как выступающие представителем судебного ведомства. Собственно деятельность по производству дознания определялась как непроцессуальная, и ее материалы выступали только как основание для производства предварительного следствия. По этому поводу русский юрист А. Квачевский замечал: «Дознание дает основание к начатию следствия, устанавливает известный взгляд следователя на способы к дальнейшему раскрытию преступления. Но дознание вырабатывает только сведения и указания, которые не имеют судебного характера, вся его роль ограничивается изысканием данных для следователя содействием ей, облегчением ее...»¹⁰⁰. Позднее И.Я. Фойницкий развил это утверждение: «Акты дознания не составляют в процессуальной форме и не имеют доказательной силы... Дознание может быть вверено полицейским органам, а предварительное следствие носит на себе характер судебной деятельности...»¹⁰¹.

Таким образом, до советского периода развития отечественного уголовного процесса дознание воспринималось исключительно как административная деятельность полицейских органов, а ее акты в качестве источников доказательств не признавались¹⁰².

¹⁰⁰ Квачевский А. Об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по Судебному уставу 1864 г. Т. 2. СПб., 1867. С. 61.

¹⁰¹ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. СПб. 1910. С. 373—384.

¹⁰² См.: Деришев Ю.В. Оптимизация досудебного производства в уголовном процессе России: Дисс. канд. юрид. наук. Омск, 1999. С. 97; Назаренко В. Формы расследования преступлений // Законность. 2002. № 12. С. 2.

Иное место занял институт дознания в советском уголовно-процессуальном законодательстве. В качестве важнейшей черты данной деятельности всегда акцентировался сугубо уголовно-процессуальный порядок ее процедур. Тем не менее до принятия Основ уголовного судопроизводства СССР 1958 г. советский законодатель, признавая безусловный приоритет за предварительным следствием как основной формой расследования, не проводил принципиального различия между следствием и дознанием. В связи с этим М.С. Строгович выступил с предостережением о смешении этих форм предварительного расследования, хотя признавал, что предварительное следствие и дознание производятся в единых процессуальных формах, и акты этих органов имеют одинаковую доказательную силу. Он также обратил внимание на необходимость «четкого размежевания компетенции и полномочий различных государственных органов: предварительного следствия и дознания»¹⁰³.

Современный российский уголовный процесс также рассматривает дознание как уголовно-процессуальную деятельность, строго регламентированную законом. Конструирование этого противоречащего реальной правовой природе данной деятельности положения началось с принятием УПК РСФСР 1922 г. и особенно — УПК РСФСР 1923 г. Последний устанавливал, что акты дознания могут служить основанием к преданию суду по делам, не требующим производства предварительного следствия (ст. 98), а дознание производится по общим правилам, установленным для предварительного следствия (ст. 101). По делам, переданным следователю, акты дознания имели доказательственную силу, одинаковую с материалами предварительного следствия, и следователь освобождался от обязанности повторять действия, уже выполненные органами дознания. Статья 109 УПК РСФСР 1923 г. разрешала следователю не производить предварительного следствия или ограничиться производством отдельных следственных действий, если поступившие материалы дознания будут признаны достаточно полными.

В советском уголовном процессе функции дознания в первую очередь были приданы милиции. Хотя число безотлагательных следственных действий, производимых милицией, согласно Инструк-

¹⁰³ *Строгович М.С.* О дознании и предварительном следствии и о «едином» следственном аппарате // Социалистическая законность. 1957. № 5. С. 24.

ции НКВД и НКЮ РСФСР об организации Рабоче-крестьянской милиции, принятой в 1918 г., ограничивалось тремя: осмотр, обыск, выемка. Этим закладывался принцип, на котором построено современное дознание, — проведение органами, его осуществляющими, следственных действий, требующих срочности в случае обнаружения преступления¹⁰⁴.

Уголовно-процессуальное законодательство 1922—1923 гг. значительно расширило круг органов дознания, более четко определило их задачи, а также увеличило число следственных действий, не терпящих отлагательства. Статья 99 УПК РСФСР 1923 г. обязывала органы дознания принимать меры к сохранению следов преступления, если они могут быть уничтожены или скрыты. Эти задачи выполнялись путем неотложных следственных действий: опроса подозреваемого и свидетелей, производства выемки, обыска, осмотров и освидетельствования.

Наряду с этим законодатель постоянно искал избирательные подходы к осуществлению расследования уголовных дел о преступлениях, не представляющих большой общественной опасности и несложных в производстве. Были предложены основные направления реформирования законодательства: освобождение следователя от расследования наиболее простых уголовных дел и упрощенное, в более короткие сроки, производство по ним. В результате в УПК РСФСР 1923 г. было закреплено принципиально новое процессуальное положение: наряду с предварительным следствием получила жизнь иная самостоятельная форма предварительного расследования — дознание по делам, по которым предварительное следствие необязательно, т.е. дознание, не предшествующее предварительному следствию, а его заменяющее. Это тот случай, когда дознанием исчерпывается все предварительное производство по уголовному делу. Статья 98 Кодекса предложила различать два вида дознания, в зависимости от того, проводится оно по делам, по которым производство предварительного следствия является обязательным, или же по делам, по которым материалы дознания могут служить основанием к преданию обвиняемого суду без производства предварительного следствия. Если совершенное преступление влекло за собой наказание, не превышающее одного года лишения свободы, органы

¹⁰⁴ См.: СУ РСФСР. 1918. № 75. Ст. 813.

дознания могли передать уголовное дело в суд без производства предварительного следствия.

О своих наблюдениях того периода писал В. Громов: «В наших условиях недостаточности следственного аппарата почти все преступления проходят первоначально через органы дознания. Это, однако, не есть только результат случайных причин. Согласно общему духу нашего УПК, нет принципиальной разницы между органами дознания и органами следствия, представляющими собой лишь две ступени одного и того же процесса расследования»¹⁰⁵.

Введение в Советской России дознания как самостоятельной, особой формы предварительного расследования обусловлено историческими условиями, в которых зарождалось государство нового общественного строя.

В 60—70-е гг. прошлого века наметилась тенденция на сокращение перечня преступлений, предварительное расследование которых ограничивалось производством дознания (к 1972 г. их осталось лишь 19). Тем не менее с 1985 г. сфера дознания стала значительно расширяться, и перечень составов, по которым предварительное следствие необязательно, превысил в настоящее время 90 видов преступных деяний.

Основные отличительные признаки, определяющие сущность дознания, — упрощенный порядок, а также сокращенные сроки производства расследования, — практически утратили свое значение. Сроки дознания в связи с возможностью применения общих правил ст. 133 УПК РСФСР на деле практически сравнялись со сроками производства предварительного следствия. Как известно, три исключения из общих правил при производстве дознания, указанные в ч. 2 ст. 120 УПК РСФСР, сократились до двух. После допуска защитника на дознание даже сторонники сохранения данной формы предварительного расследования вынуждены были признать, что «эта процедура (дознание) мало чем стала отличаться от предварительного следствия и предоставила достаточные гарантии обвиняемому»¹⁰⁶.

¹⁰⁵ Громов В. Дознание и предварительное следствие. М., 1928. С. 22.

¹⁰⁶ См.: Быков В.М. Проблемы дознания в Концепции судебной реформы в Российской Федерации // Органы внутренних дел в условиях судебно-правовой реформы в России. Омск, 1993. С. 43.

Попыткой внести ясность в затянувшийся спор можно считать отдельные положения принятой Верховным Советом РСФСР 24 октября 1991 г. Концепции судебной реформы в Российской Федерации, авторы которой, обратив внимание на «системные пороки уголовной юстиции», предложили упразднить дознание как особую форму расследования, возложив на органы дознания лишь производство неотложных следственных действий¹⁰⁷.

Вместе с тем предложения Концепции судебной реформы были учтены при конструировании нового уголовно-процессуального законодательства. В «едином» проекте УПК РФ, опубликованном в № 31 «Юридического вестника» за 1995 г., полностью учитывалась более взвешенная позиция сторонников обязательного производства предварительного следствия по всем уголовным делам. Проект УПК наделял органы дознания полномочиями досудебной подготовки материалов в протокольной форме, производства предварительного следствия в тех случаях, когда по этим материалам возбуждается уголовное дело, и производства в случае необходимости неотложных следственных действий до обязательной передачи дела следователю¹⁰⁸.

Обстоятельный анализ преимуществ и недостатков законодательной регламентации предварительного расследования, в том числе дознания, в УПК РФ дан участниками научно-практических конференций, проведенных в 2002 г. и посвященных правовой и криминологической оценкам нового уголовно-процессуального законодательства¹⁰⁹, проблемам его применения в досудебном производстве.

В соответствии со ст. 150 УПК РФ предварительное расследование производится в форме предварительного следствия либо в форме дознания, причем, как и прежде, производство предварительного следствия является обязательным по всем уголовным делам, за исключением тех, по которым проводится дознание.

Представляется, что и в настоящее время в изменяющемся уголовно-процессуальном законодательстве упрощенная процессуальная форма расследования останется основной для милиции и дру-

¹⁰⁷ См.: Концепция судебной реформы. С. 90.

¹⁰⁸ См.: Деришев Ю.В. Указ. раб. С. 103.

¹⁰⁹ См.: Государство и право. 2002. № 9—10.

гих исполнительных органов государственной власти, наделенных уголовно-процессуальными полномочиями.

В теории уголовного процесса встречаются различные, а в ряде случаев и противоречивые определения дознания. В частности, Ю.В. Деришев заметил: «Уголовно-процессуальное законодательство при своей лаконичности не дает определения дознания (как и предварительного следствия), но характеризует его довольно подробно, а именно: как уголовно-процессуальную деятельность уполномоченных на то специальных органов, выступающую либо как экстренный, не допускающий отлагательств первоначальный и предшествующий предварительному следствию этап расследования, направленный на выявление и закрепление следов преступления и обнаружения преступника путем производства неотложных следственных действий; либо как ускоренное и упрощенное расследование в полном объеме определенной категории уголовных дел, не требующих в связи со своей простотой предварительного следствия»¹¹⁰.

В связи с изменением уголовно-процессуального законодательства дознание функционирует только как одна из форм предварительного расследования по уголовным делам, перечисленным в ч. 3 ст. 150 УПК РФ, возбуждаемым в отношении конкретных лиц, совершивших преступления небольшой или средней тяжести (ст. 15 УК РФ). Дознание можно рассматривать как упрощенную и укороченную по срокам форму расследования, предусматривающую специальные правила производства по уголовному делу (гл. 32 УПК РФ)¹¹¹.

Очевидно, что ряд общественно опасных деяний ни при каких обстоятельствах не будут «обслуживаться» следователями. Причин этому достаточно много. Это и простота объективной стороны преступлений, а отсюда — несложность доказывания. Это и незначительная общественная опасность, качество вреда охраняемым общественным отношениям и режим процессуальной экономии.

¹¹⁰ См.: Деришев Ю.В. Органы предварительного расследования: прошлое, настоящее, будущее. Омск, 1998. С. 22, 23.

¹¹¹ Уголовный процесс: учеб. для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Под ред. В.П. Божьева. 3-е изд., испр. и доп. М., 2002. С. 409.

Это, наконец, элементарная нехватка следователей. Такая категория дел в подавляющем большинстве отнесена к подсудности мировых судей.

По таким делам вину правонарушителя также требуется доказать, пусть и в ускоренном режиме и упрощенной форме. Исторический опыт и международная практика показывают, что расследование таких дел входило, входит и будет входить в компетенцию органов, обладающих процессуальной компетенцией, т.е. правом производства дознания.

С логической точки зрения нет никаких противопоказаний к тому, чтобы основную форму реализации органами, обладающими процессуальными полномочиями, в том числе милицией, своей процессуальной обязанности наименовать дознанием. Здесь допустима аналогия. Следователь проводит предварительное следствие, и это основная форма реализации его процессуальных полномочий, а дознаватель проводит дознание, и это также является основной формой реализации его процессуальных полномочий. Причем такое дознание отличается от предварительного следствия не только формально (по субъекту, по незначительным изъятиям из процедуры расследования), но и по сути.

С этой точки зрения обоснованным представляется определение дознания, данное В.Г. Даевым и В.В. Шимановским: «Дознание является первичной формой расследования для дел, по которым обязательно производство предварительного следствия, и основной формой расследования для несложных дел, по которым производство предварительного следствия необязательно»¹¹². Это определение содержит в себе главный момент законодательной регламентации деятельности по дознанию — различия в процессуальном порядке в зависимости от категории расследуемых дел.

Так что же такое дознание: процессуальная форма деятельности соответствующих органов или обобщенное наименование участия этих органов в уголовном процессе?

В этом смысле теоретического обоснования и уточнения требует не только содержательная сторона, но также и понятийный аппарат. К примеру, широко используемая дефиниция «орган дознания». Этимологическое значение этого понятия сложно. По смыслу сло-

¹¹² Там же. С. 236.

восочетания подразумевается, что им именуются соответствующие органы, которые обладают уголовно-процессуальной компетенцией. Скажем, милиция, которая действительно является субъектом уголовного процесса. Но милиция является полноценным участником в том числе и административного, и оперативно-розыскного процесса. Однако она, как субъект указанных правоотношений, в одном случае именуется органом, уполномоченным рассматривать дела об административных правонарушениях, а в другом — органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность.

Название милиции органом дознания было бы оправданно в том случае, если бы осуществление дознания, т.е. уголовно-процессуальная деятельность, было единственной формой реализации ею своей компетенции. Учитывая то, что милиция свои задачи осуществляет в рамках всех перечисленных выше правоотношений, применительно к уголовно-процессуальной сфере ее правосубъектность могла бы именоваться: орган, наделенный правом производства дознания. Соответственно органы, перечисленные в ч. 2 ст. 157 УПК, могли бы именоваться органами, наделенными правом производства дознания.

Исходя из изложенного, на наш взгляд, под дознанием следует понимать обобщенное наименование уголовно-процессуальной компетенции ряда государственных органов, включая органы внутренних дел, реализуемой наряду с административной, оперативно-розыскной и другими направлениями деятельности, содержанием которой является предварительное расследование дел, по которым производство предварительного следствия необязательно.

Такая характеристика дознания полностью совпадает с понятием дознания, данным самим законодателем (п. 8 ст. 5 УПК РФ), — это форма предварительного расследования, осуществляемого дознавателем (следователем), по уголовному делу, по которому производство предварительного следствия необязательно.

§2. Органы дознания

Определение органов дознания законодателем дано в ст. 5 УПК РФ. Под ними понимаются государственные органы и должностные лица, уполномоченные в соответствии с Кодексом осуществлять дознание и другие процессуальные полномочия.

Перечень органов дознания является исчерпывающим и приводится в ст. 40 УПК РФ. К числу указанных органов законодатель относит:

- органы внутренних дел;
- иные органы исполнительной власти, наделенные в соответствии с федеральным законом полномочиями по осуществлению оперативно-розыскной деятельности;
- судебные приставы разного уровня;
- органы государственной противопожарной службы.

В соответствии с ч. 3 ст. 40 УПК РФ выполнение уголовно-процессуальных задач в ограниченном объеме (возбуждение уголовного дела и выполнение неотложных следственных действий) возложено также на капитанов морских и речных судов, находящихся в дальнем плавании, руководителей геологоразведочных партий и зимовок, удаленных от мест расположения органов дознания, глав дипломатических представительств и консульских учреждений Российской Федерации. В законе также определены и категории дел, относящихся к компетенции перечисленных выше органов.

По данным официальной статистики, органы внутренних дел, а точнее, органы милиции выполняют до 98% всего объема дознания в России.

Милиция является многофункциональным и комплексным самостоятельным субъектом уголовно-процессуальной деятельности.

С учетом этих критериев функции милиции образуют три группы: 1) основные; 2) обеспечивающие нормальный ход уголовного судопроизводства; 3) вспомогательные.

Осуществление милицией основных уголовно-процессуальных функций связано с движением уголовного дела, развитием следственной ситуации, стадиями уголовного судопроизводства, принятием процессуальных решений. К ним относятся: а) рассмотрение заявлений и сообщений о преступлениях, принятие по ним мер итоговых процессуальных решений; б) производство дознания по делам, по которым производство предварительного следствия необязательно; в) проведение неотложных следственных действий по делам, по которым обязательно производство предварительного следствия; г) принятие мер к возмещению гражданину ущерба, причиненного общественно опасным деянием; д) принятие мер к устранению обстоятельств,

способствовавших совершению преступления; е) поддержание обвинения в судебном заседании по уголовным делам, по которым расследование окончено в форме дознания; ж) непосредственное оказание международной правовой помощи по уголовным делам.

В число обеспечивающих нормальный ход уголовного судопроизводства функций милиции входят: а) осуществление оперативно-розыскной деятельности и принятие иных мер для раскрытия преступлений, а также обнаружения лица, совершившего преступление, материальных и иных следов преступления; б) исполнение отдельных поручений и указаний прокурора, следователя и дознавателя; в) исполнение постановлений или определений суда; г) исполнение поручений судов и органов расследования других государств; д) участие в качестве специалиста или эксперта по уголовным делам; е) розыск обвиняемого по поручению суда, прокурора, следователя или дознавателя и др.

Вспомогательными уголовно-процессуальными функциями милиции являются такие направления ее деятельности, в рамках которых различными службами милиции осуществляются действия, хотя прямо и не влияющие на конечные результаты уголовного судопроизводства и движение уголовного дела, но находящиеся с ним в непосредственной связи. К таковым относятся: а) заключение, содержание под стражей, освобождение из-под стражи подозреваемых и обвиняемых, предоставление свиданий, обеспечение производства следственных действий в местах содержания под стражей; б) конвоирование подозреваемых и обвиняемых, этапирование арестованных и подсудимых, сопровождение и охрана участников в связи с участием в производстве следственных и судебных действий; в) содействие органам предварительного следствия и дознания при производстве следственных действий; г) организация охраны места происшествия до прибытия следственно-оперативной группы; д) исполнение судебных решений о направлении несовершеннолетних, совершивших общественно опасные деяния, в специальные учреждения и др.

§3. Порядок дознания

Порядок производства дознания законодателем определен в ст. 223 УПК РФ, которая и составляет основу гл. 32 Кодекса «Дознание».

Предварительное расследование в форме дознания производится в общем порядке, установленном для предварительного следствия. Дознаватель при принятии решения по делу, находящемуся в его производстве, руководствуется теми же правилами, что и следователь, а также иные участники уголовного судопроизводства, осуществляющие процессуальную функцию расследования. Эти правила содержатся в отдельных нормах гл. 21 «Общие условия предварительного расследования», гл. 22 (Предварительное следствие), гл. 24—29, которыми регламентированы основания и порядок производства отдельных следственных действий. Законодатель при этом не ограничивает перечень средств доказывания. Дознаватель имеет право производства любых вызываемых характером следственной ситуации следственных действий.

Приняв решение о возбуждении уголовного дела, дознаватель использует весь комплекс следственных и процессуальных средств, направленных на закрепление доказательств. Целью указанных действий является установление всех необходимых обстоятельств события и признаков состава преступления, иных обстоятельств дела.

В ходе дознания в отношении подозреваемого может быть избрана мера пресечения. Такое решение принимается в следующем порядке: дознаватель возбуждает ходатайство перед судом об избрании меры пресечения в виде содержания под стражей, предварительно согласовывает его с прокурором. Решение принимается в строгом соответствии со ст. 108 УПК РФ.

По окончании дознания дознавателем составляется обвинительный акт, который утверждается начальником органа дознания и только после этого передается вместе с материалами дела прокурору. Содержание обвинительного акта определено в ч. 1 ст. 225 УПК РФ.

Обвиняемый и защитник знакомятся с обвинительным актом и материалами дела в обязательном порядке. Потерпевшему и его защитнику материалы уголовного дела и обвинительный акт предъявляются для ознакомления по их ходатайству.

Действия прокурора по уголовному делу, поступившему от органа дознания, определены в ст. 226 УПК РФ. В частности, прокурор имеет право: утвердить обвинительный акт и направить дело в суд; возвратить уголовное дело в орган дознания для производства дополнительного дознания либо пересоставления обвинительного

акта; прекратить уголовное дело по основаниям, предусмотренным ст. 24—28 Кодекса; направить уголовное дело для производства предварительного следствия. Прокурор при решении вопроса об утверждении обвинительного акта вправе исключить из обвинения отдельные пункты либо переквалифицировать обвинение на менее тяжкое. В каждом случае прокурором выносится специальное постановление.

Обвинительный акт, утвержденный прокурором, а также имеющиеся приложения вручаются представителями прокурора обвиняемому, его защитнику и потерпевшему.

§4. Сроки дознания

Срок дознания — это временное ограничение производства дознания или связанных с ним процессуальных действий участников уголовного судопроизводства. Он может быть основным и дополнительным.

Дознание в соответствии с требованиями ст. 223 УПК РФ производится в течение 20 суток со дня возбуждения уголовного дела. Срок дознания может быть продлен на срок не более 10 суток. Решение о продлении срока дознания принимает прокурор на основании мотивированного постановления дознавателя.

Закон не предусматривает какой-либо процедуры продления срока дознания, и вышеуказанный совокупный месячный срок является исчерпывающим.

Такое положение УПК РФ является одним из оснований, по которому уголовные дела дознания в большом количестве направляются в органы предварительного следствия по причине истечения максимально допустимого срока производства дознания.

В случаях, когда у прокурора имеются основания для направления уголовного дела для производства дополнительного дознания или пересоставления обвинительного акта на основании положений ст. 226 УПК РФ, он имеет право продлить срок дознания не более чем на 10 суток и не более чем на трие суток соответственно.

ЧАСТЬ ТРЕТЬЯ

СУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО

Раздел девятый

ПРОИЗВОДСТВО В СУДЕ

ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ

Глава 22. ПРОИЗВОДСТВО В СУДЕ ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ

§1. Общий порядок подготовки к судебному заседанию

Правовое регулирование общего порядка подготовки к судебному заседанию имеет своей задачей осуществление всех необходимых подготовительных действий для проведения судебного разбирательства в условиях полного соблюдения требований уголовно-процессуального закона. В этой стадии рассматривается дело, поступившее в суд от прокурора с обвинительным заключением или обвинительным актом.

При подготовке к судебному заседанию судья изучает поступившее в суд уголовное дело и единолично устанавливает наличие или отсутствие фактических данных и юридических оснований для решения вопроса о внесении дела в судебное заседание для его последующего судебного разбирательства. Изучение судьей письменных материалов дела имеет своей целью выяснение соблюдения закон-

ности проведения следственных действий при дознании и предварительном следствии и состояния подготовленности материалов дела к их рассмотрению в судебном заседании.

Выполнение одной из функций стадии подготовки к рассмотрению дела в судебном заседании как формы непосредственного судебного контроля за соответствием действий органов дознания и предварительного следствия требованиям закона заключается в установлении соблюдения должностными лицами этих органов всех обязанностей по направлению дела в суд, обеспечения процессуальных прав участников уголовного судопроизводства, устранения препятствий к рассмотрению дела в суде. Решению этих задач служит, в частности, выяснение судьей в отношении каждого из обвиняемых обстоятельств, названных в ст. 228 УПК РФ и касающихся подготовленности дела к его рассмотрению судом.

Следует отметить, что в стадии подготовки к судебному заседанию прежде всего решаются основные вопросы дальнейшего движения уголовного дела: о направлении уголовного дела по подсудности; о назначении предварительного слушания; о назначении судебного заседания. Этот перечень носит исчерпывающий характер для определения круга полномочий судьи, реализуемых им в данной стадии судопроизводства.

Логично, что одним из первых решений, принимаемых судьей после изучения материалов дела, является возможность направления дела по подсудности. Закон не допускает споров о подсудности (ст. 36 УПК РФ). Решение о направлении судьей уголовного дела по подсудности предполагает установление в процессе подготовки к судебному заседанию правильности определения в досудебной стадии судопроизводства признаков конкретного уголовного дела и суда, правомочного его рассматривать. Изложенные в УПК РФ правила о подсудности (ст. 31—33) преследуют цель обеспечить быстрое, полное и объективное рассмотрение дела. Судья при разрешении вопросов подготовки к судебному заседанию должен оценить правильность действий органов уголовного преследования при направлении дела в суд. Изменение территориальной подсудности дела должно соответствовать установленным законом основаниям (ст. 35 УПК).

Установив, что поступившее уголовное дело не подсудно данному суду, судья обязан вынести постановление о направлении данно-

го уголовного дела по подсудности (см. приложение к ст. 476 УПК 93). Исключением из этого правила является установление неподсудности дела после начала его рассмотрения. Установив, что находящееся в его производстве уголовное дело подсудно другому суду того же уровня, судья вправе в целях ускорения рассмотрения дела с согласия подсудимого оставить это дело в своем производстве. Однако при подсудности дела вышестоящему суду или военному суду оно безусловно подлежит направлению в надлежащий суд.

При наличии оснований, представляющих возможное препятствие для судебного разбирательства, изложенных в ст. 229 УПК, судья принимает решение назначить предварительное слушание. При отсутствии препятствий для последующего рассмотрения уголовного дела, правильном определении его подсудности судья принимает решение о назначении судебного заседания. Названные виды решений судьи оформляются постановлениями, в которых указываются: дата и место вынесения постановления; официальное наименование суда, фамилия и инициалы судьи, вынесшего это постановление, а также основания принятого решения с указанием конкретных обстоятельств дела.

Согласно общему правилу решение по поступившему в суд уголовному делу должно быть принято не позднее 30 суток с момента его поступления. Однако в случае, если в суд поступает уголовное дело в отношении обвиняемого, содержащегося под стражей, судья обязан принять решение не позднее 14 суток с момента поступления этого уголовного дела в суд. В случае поступления в суд просьбы стороны о дополнительном ознакомлении с материалами находящегося в суде уголовного дела судья вправе предоставить ей такую возможность (ст. 227 УПК).

Копии постановления судьи направляются обвиняемому, потерпевшему и прокурору в целях информирования их о движении дела.

Закон обязывает судью при подготовке к судебному заседанию выяснить по поступившему в суд уголовному делу в отношении каждого из обвиняемых следующие обстоятельства: 1) подсудно ли уголовное дело данному суду; 2) вручены ли ему копии обвинительного заключения или обвинительного акта; 3) подлежит ли отмене или изменению избранная обвиняемому мера пресечения; 4) подлежат ли удовлетворению заявленные ходатайства и поданные жалобы;

5) приняты ли меры, обеспечивающие возмещение вреда, причиненного преступлением, и возможную конфискацию имущества; 6) имеются ли основания для проведения предварительного слушания.

Эти вопросы взаимосвязаны и могут быть разделены на две группы:

1) посвященные выяснению соблюдения закона органами уголовного преследования в досудебных стадиях уголовного судопроизводства;

2) связанные с обеспечением прав участников процесса и дальнейшим направлением дела.

Первым из них является установление правильности разрешения указанными органами вопроса о подсудности данного уголовного дела. Установление неподсудности дела данному суду влечет его направление в другой суд в определенном УПК РФ порядке (ст. 31—35).

Уголовно-процессуальный закон определяет основания, при наличии которых может быть изменена территориальная подсудность уголовного дела. Это изменение может иметь место: по ходатайству стороны — в случае удовлетворения заявленного ею отвода всему составу соответствующего суда; по ходатайству стороны или по инициативе председателя суда, в который поступило уголовное дело, в случаях, если все судьи данного суда ранее принимали участие в производстве по рассматриваемому уголовному делу, что является основанием для их отвода, а также если не все участники уголовного судопроизводства по данному делу проживают на территории, на которую распространяется юрисдикция данного суда, и все обвиняемые согласны на изменение территориальной подсудности данного уголовного дела. Изменение территориальной подсудности уголовного дела допустимо лишь до начала судебного разбирательства, и поэтому вопрос о подсудности дела при обнаружении указанных выше обстоятельств решается в стадии подготовки к судебному разбирательству.

Необходимо учитывать также то обстоятельство, что закон не допускает споров о подсудности. Это означает, что любое уголовное дело, переданное из одного суда в другой, в порядке, определенном ст. 34 и 35 УПК РФ, подлежит безусловному принятию к производству судом, которому оно передано.

После положительного решения вопроса о подсудности судом выясняется выполнение предусмотренных законом процессуальных

действий, обеспечивающих соблюдение права на защиту и беспрепятственное проведение судебного заседания (в частности, соблюдение установленной законом формы обвинительного заключения или обвинительного акта, их вручение обвиняемому и защитнику). В отличие от УПК РСФСР 1960 г., Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации возлагает обязанность вручения копии обвинительного заключения или обвинительного акта не на суд, а на прокурора. Согласно ст. 222 УПК РФ обвиняемому вручается копия обвинительного заключения с приложениями. Копии обвинительного заключения вручаются также защитнику обвиняемого и потерпевшему, если они об этом ходатайствуют.

Отдельную группу вопросов составляет решение об отмене или изменении избранной меры пресечения (п. 3 ст. 228 УПК РФ).

В соответствии с процессуальным законом возбуждение ходатайства об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу или о продлении срока содержания под стражей, если к тому имеются установленные законом основания, является обязанностью прокурора на любых стадиях уголовного судопроизводства, что не исключает право суда в случае, если такой вопрос возникает на судебных стадиях, рассмотреть его по собственной инициативе. В целях охраны прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства и надлежащего проведения судебного разбирательства в разумный срок суд, в том числе и по собственной инициативе, обязан проверять обоснованность применения обеспечительных мер, включая меру пресечения в виде заключения под стражу, а также обеспечивает своевременное рассмотрение вопроса о продлении содержания под стражей до истечения срока, установленного предыдущим судебным решением.

Решая по собственной инициативе вопрос об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу или о продлении срока содержания под стражей, суд не освобождается от обязанности выслушать мнения сторон, а стороны не могут быть лишены возможности привести свои доводы.

Судья изучает и оценивает обоснованность и целесообразность всего комплекса вопросов, относящихся к использованию мер принуждения, примененных в стадиях досудебного производства по уголовному делу: основания для избрания, выбор меры пресечения,

наличие или отсутствие продления срока содержания под стражей. Исключительность полномочий суда заключается здесь в том, что избранная на основе решения суда мера пресечения может быть отменена или изменена только судом. При этом суд не принимает на себя функции обвинения, поскольку правовые и фактические основания для избрания указанной меры пресечения связаны не с поддержкой обвинения, а с необходимостью обеспечения условий дальнейшего производства по уголовному делу.

В судебной практике возник вопрос о конституционности регулирования в УПК РФ порядка и сроков применения в качестве меры пресечения заключения под стражей на стадиях уголовного судопроизводства, следующих за окончанием предварительного расследования и направлением уголовного дела в суд как одного из условий для обеспечения в дальнейшем беспрепятственного рассмотрения дела.

Как отметил Конституционный Суд РФ, требования Конституции РФ, международно-правовых актов и основанных на них правовых позиций Конституционного Суда РФ о судебном решении вопроса о применении заключения под стражу в качестве меры пресечения, распространяемые на регулирование применения этой меры пресечения, должны иметь место независимо от того, на каком этапе уголовного судопроизводства суд принимает соответствующее решение.

Судебные гарантии свободы и личной неприкосновенности не могут сокращаться или приостанавливаться и в период после окончания предварительного расследования и передачи уголовного дела в суд. Единые для всего уголовного судопроизводства нормативные основания применения в качестве меры пресечения заключения под стражу (ст. 97, 99 и 108 УПК РФ) могут сохраняться в течение всего производства по уголовному делу, и переход от одной процессуальной стадии к другой не влечет автоматического прекращения примененной на предыдущих стадиях меры пресечения. Следовательно, при передаче прокурором уголовного дела в суд избранная в период предварительного расследования мера пресечения не прекращает свое действие и может продолжаться до истечения того срока, на который она была установлена соответствующим судебным решением. Судья же, получив к своему производству уголов-

ное дело, в порядке реализации положений ст. 227 и 228 УПК при подготовке к судебному заседанию обязан проверить, истек или нет установленный ранее принятым судебным решением срок содержания под стражей, подтверждается ли наличие фактических обстоятельств, со ссылкой на которые было принято решение о заключении лица под стражу, и сохраняют ли эти обстоятельства свое значение как основания для продления срока содержания под стражей¹¹³.

Судья решает также вопрос о частичном или полном удовлетворении заявленных ходатайств или жалоб. Об отказе или удовлетворении ходатайств судья выносит отдельное мотивированное постановление. Проверяется также принятие мер по обеспечению возмещения вреда, причиненного преступлением. Если судья при подготовке к судебному заседанию убеждается в том, что органы предварительного расследования не приняли надлежащих мер по обеспечению возмещения причиненного преступлением вреда и возможной конфискации имущества, он может по ходатайству сторон вынести постановление о принятии соответствующих мер и поручить осуществление этих действий судебному приставу-исполнителю (ст. 228, 230 УПК РФ).

Одним из основных вопросов, решаемых на этом этапе прохождения дела, является определение наличия оснований для проведения предварительного слушания.

Включение в систему общего порядка подготовки к судебному заседанию института предварительного слушания и распространение его действия на все категории дел, рассматриваемых судом первой инстанции, представляет дополнительную гарантию обеспечения законности и соблюдения прав участников уголовного судопроизводства, форму реализации принципа состязательности при осуществлении правосудия на данном этапе производства по уголовному делу.

¹¹³ См. постановление Конституционного Суда РФ от 22 марта 2005 г. № 4-п «По делу о проверке конституционности ряда положений Уголовного процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих порядок и сроки применения в качестве меры пресечения заключения под стражу на стадиях уголовного судопроизводства, следующих за окончанием предварительного расследования и направлением уголовного дела в суд, в связи с жалобами ряда граждан» // Консультант Плюс.

Поводом для проведения предварительного слушания является ходатайство стороны или собственная инициатива судьи. Заявление ходатайства о проведении предварительного слушания ограничивается сроком в трое суток со дня получения обвиняемым копии обвинительного заключения или обвинительного акта. Установив, что по поступившему в суд уголовному делу необходимо провести предварительное слушание, судья принимает решение и проводит судебное заседание по установленным УПК РФ правилам (гл. 34).

Закон предусматривает четыре основания для назначения предварительного слушания (ч. 2 ст. 229 УПК РФ). Первое — это наличие ходатайства об исключении доказательства. Такое ходатайство основывается, как правило, на утверждении о нарушении правил допустимости доказательств в стадии досудебного производства. УПК РФ прямо устанавливает недопустимость доказательств, полученных с нарушением установленной этим законом формы. Следующим основанием для проведения предварительного слушания является наличие основания для возвращения дела прокурору, когда обвинительный акт или обвинительное заключение составлены с нарушением уголовно-процессуального закона или эти документы не вручены обвиняемому. Третьим основанием для проведения предварительного слушания является необходимость приостановления или прекращения производства по делу. Основания для приостановления производства по делу связаны с отсутствием обвиняемого или его неспособностью участвовать в производстве по делу: когда обвиняемый скрылся и неизвестно место его пребывания; когда установлено медицинским заключением тяжелое заболевание обвиняемого; когда место пребывания обвиняемого известно, но отсутствует реальная возможность его участия в судебном разбирательстве (ст. 238 УПК).

Основанием для прекращения уголовного дела закон признает: истечение сроков давности уголовного преследования; смерть обвиняемого; отсутствие заявления потерпевшего по делам, возбуждаемым по его заявлению; отсутствие согласия суда на возбуждение уголовного дела и привлечение в качестве обвиняемого лиц, указанных в ст. 448 УПК РФ.

Четвертое основание касается обязательного назначения предварительного слушания при рассмотрении уголовного дела с учас-

тием присяжных заседателей. По содержанию обсуждаемых вопросов оно отличается от общего порядка регулирования этой формы организации подготовки к судебному заседанию (см. ст. 325 УПК).

При назначении судебного заседания без проведения предварительного слушания судьей решаются вопросы о месте и времени проведения судебного заседания, о единоличном или коллегиальном рассмотрении дела, о назначении защитника, вызове в судебное заседание участников судебного разбирательства, об открытом или закрытом судебном заседании, о мере пресечения (за исключением случаев избрания меры пресечения в виде домашнего ареста или заключения под стражу).

Таким образом, подготовка к судебному заседанию может сопровождаться проведением предварительного слушания, и назначение судебного заседания может иметь место без проведения предварительного слушания. Предварительное слушание протекает в форме судебного заседания и его ход как такового должен фиксироваться в протоколе, а результаты — отражаться в решениях судьи и оформляться в принимаемых им постановлениях.

При отсутствии оснований для принятия решений, предусмотренных п. 1 и 2 ст. 227 (о направлении уголовного дела по подсудности или назначении предварительного слушания), судья выносит постановление о назначении судебного заседания без проведения предварительного слушания (см. приложение 92 к ст. 476 УПК).

Стороны должны быть извещены о месте, дате и времени судебного заседания не менее чем за 5 суток до его начала.

Назначение судебного заседания завершает его подготовку. После назначения судебного заседания подсудимый не вправе заявлять ходатайства: о рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей; о проведении предварительного слушания (ч. 5 ст. 231 УПК).

§2. Предварительное слушание

Особое внимание законодателя к подготовке суда для проведения судебного заседания находит свое выражение в специальном регулировании *порядка проведения предварительного слушания*. Закон устанавливает порядок проведения предварительного слушания в

целях решения вопросов, определяющих дальнейшее направление уголовного дела, определения достаточности собранных в стадии предварительного расследования доказательств, обеспечения иных условий подготовки судебного разбирательства.

Предварительное слушание уголовного дела проводится с соблюдением требований общего порядка подготовки к судебному заседанию (гл. 33 УПК), общих условий судебного разбирательства (гл. 35 УПК), с соблюдением правил проведения подготовительной части судебного разбирательства (гл. 36 УПК РФ) с некоторыми изъятиями, установленными гл. 34 УПК РФ.

Это общее указание закона обязывает судью открыть судебное заседание, проверить явку в суд, разъяснить права участникам судопроизводства, выяснить имеющиеся у них ходатайства и разрешить их с соблюдением установлений регламента судебного заседания. Предварительное слушание проводится судьей единолично с участием сторон в закрытом судебном заседании.

Закон определяет обязанность заблаговременного вызова сторон в судебное заседание: уведомление о месте и времени проведения судебного заседания по предварительному слушанию должно быть направлено сторонам не менее чем за трое суток до дня его проведения.

При этом допускается возможность проведения предварительного слушания в отсутствие некоторых своевременно извещенных участников судебного разбирательства, в частности, обвиняемого при наличии его письменного ходатайства о проведении предварительного слушания в его отсутствие. Отказ обвиняемого должен быть добровольным. По групповым делам необходимо присутствие всех обвиняемых. Потерпевший вправе участвовать в предварительном слушании, поэтому допустимо отложение предварительного слушания при неявке потерпевшего по уважительным причинам. Неявка иных извещенных участников судебного разбирательства не является препятствием для проведения предварительного слушания, за исключением неявки защитника в случае обязательности его участия в деле. При заявлении ходатайства об истребовании новых доказательств, об исключении недопустимых доказательств в случае неявки защитника по уважительным причинам предварительное слушание должно откладываться.

При наличии заявления только ходатайства об исключении доказательства судья выслушивает мнения сторон и при отсутствии возражений удовлетворяет это ходатайство и выносит постановление о назначении судебного заседания.

Особое внимание законодатель уделяет ходатайствам защиты о вызове свидетелей для установления алиби подсудимого и истребовании дополнительных доказательств. Согласно ч. 6 ст. 234 УПК РФ вызов свидетеля для установления алиби подлежит удовлетворению лишь в том случае, если ходатайство об этом заявлялось в ходе предварительного расследования, но было отклонено дознавателем, следователем или прокурором. Однако Конституционный Суд РФ признал это положение не соответствующим Конституции РФ, как это вытекает из смысла ее ст. 45 (ч. 2), 46 (ч. 1), 49 (ч. 2) в той мере, в какой содержащейся в ч. 6 ст. 234 УПК нормой исключается возможность удовлетворения судом ходатайства стороны защиты о вызове свидетеля для установления алиби подсудимого, если оно не заявлялось в ходе предварительного расследования и не было отклонено дознавателем, следователем, прокурором (постановление Конституционного Суда РФ от 29 июня 2004 г. № 13-п). Таким образом, Конституционный Суд РФ признал норму ч. 6 ст. 234 УПК РФ противоречащей установлениям Конституции РФ о государственной защите прав и свобод человека и гражданина, праву каждого на защиту своих прав и свобод всеми способами, не запрещенными законом; праву на судебную защиту и принципу презумпции невиновности. Указанная норма ограничивает обвиняемого в возможности отстаивать в ходе судебного разбирательства свою позицию по уголовному делу и ведет, по существу, к отказу от гарантированного Конституцией РФ права обвиняемого не доказывать свою невиновность.

Ходатайство защиты об истребовании дополнительных доказательств или предметов подлежит удовлетворению, если эти доказательства имеют значение для уголовного дела. Особенностью процедуры предварительного слушания является допустимость допроса в этой стадии в качестве свидетелей любых лиц, которым что-либо известно об обстоятельствах производства следственных действий или изъятия и приобщения к уголовному делу документов, за исключением лиц, обладающих свидетельским иммунитетом (ч. 8 ст. 234).

По поводу указанного исключения Конституционный Суд РФ высказал мнение о том, что безусловный запрет допроса этих лиц приводил бы к нарушению конституционного права на судебную защиту. Запрет обязывать лицо, обладающее свидетельским иммунитетом, давать показания относительно обстоятельств досудебного производства не исключает возможность допроса этих лиц, в том числе по ходатайству стороны защиты, об обстоятельствах производства следственных действий при условии их согласия на это и, следовательно, не ограничивает гарантий судебной защиты прав и свобод человека и гражданина в уголовном процессе, закрепленных ст. 45, 46, 49—51, 118 и 123 Конституции РФ¹¹⁴.

Изложенные в ч. 2 ст. 229 УПК основания для проведения предварительного слушания определяют некоторые особенности судебных заседаний по предварительному слушанию при наличии указанных оснований.

Предварительное слушание при наличии ходатайства об исключении доказательства (п. 1 ч. 2 и ч. 3 ст. 229, ст. 235, ч. 4 ст. 236 УПК РФ) включает в себя не только решение вопросов о расширении по ходатайствам сторон круга подлежащих исследованию в судебном разбирательстве доказательств, но и определение допустимости доказательств, предъявляемых для рассмотрения в судебном заседании суда первой инстанции. Из предъявленных в материалах дела доказательств судом может быть исключено любое. Соответствующее ходатайство стороны после ознакомления с материалами уголовного дела должно быть изложено в письменном виде и содержать: указание на доказательство, подлежащее исключению; основания для исключения; обстоятельства, обосновывающие его необходимость.

Если возникает сомнение в обоснованности ходатайства и одна из сторон возражает против его исключения, судья вправе огласить документы, приобщенные к делу и представленные сторонами; допросить свидетелей и приобщить к делу документ, указанный в ходатайстве.

¹¹⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 29 июня 2004 г. № 13-п «По делу о проверке конституционности отдельных положений ст. 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» // Консультант Плюс.

Таким образом, разрешая вопрос об обоснованности ходатайства об исключении доказательства, суд фактически вправе проводить судебное следствие с привлечением участников судебного разбирательства для исследования указанных в ходатайстве обстоятельств в целях всестороннего и объективного установления фактов, связанных с обнаружением и процессуальным оформлением в ходе предварительного расследования оспариваемого доказательства.

Закон содержит указание на субъектов доказывания обоснованности ходатайства об исключении доказательства. Как правило, обязанность такого доказывания лежит на заявившей ходатайство стороне. Опровержение доводов защиты о нарушении требований УПК при получении доказательства возлагается на прокурора.

Исключенное доказательство теряет юридическую силу, не может исследоваться в ходе судебного разбирательства и быть положено в основу приговора или иного судебного решения. Более того, при рассмотрении дела с участием присяжных заседателей стороны или иные участники судебного заседания не вправе сообщать присяжным заседателям о существовании доказательства, исключенного по решению суда.

Выслушав мнения сторон по поводу исключения доказательства из перечня доказательств, которые могут быть предъявлены в ходе судебного разбирательства, судья удаляется для вынесения постановления по результатам предварительного слушания, затем возвращается в зал заседания и оглашает решение (см. приложение 98 к ст. 476 УПК).

Закон устанавливает, что принятое на предварительном слушании решение судьи по вопросу допустимости доказательства носит предварительный характер. Это решение может быть по ходатайству стороны пересмотрено при рассмотрении дела по существу в стадии судебного разбирательства. При повторном рассмотрении этого вопроса исключенное доказательство может быть признано допустимым.

В результате проведения предварительного слушания судьей *могут быть приняты решения*, изменяющие направление движения уголовного дела вплоть до его прекращения. Эти решения могут касаться пересмотра решений прокурора о направлении дела по подсудности; возвращения дела прокурору в стадию предварительного

расследования; приостановления движения дела до выяснения или изменения обстоятельств, препятствующих его дальнейшему движению; прекращения уголовного дела; назначения судебного заседания (ст. 236 УПК РФ).

Результатом предварительного слушания может явиться изменение прокурором формулы обвинения: прокурор вправе сократить объем обвинения, исключить из обвинительного заключения или обвинительного акта отдельные пункты либо переквалифицировать обвинение по уголовному закону на более мягкое. Это обстоятельство может существенным образом отразиться на подсудности дела.

Решения об удовлетворении ходатайства об исключении доказательства и одновременно о назначении судебного заседания могут найти отражение в едином постановлении судьи. В этом постановлении должно точно указываться, какое доказательство исключено и в связи с этим какие материалы уголовного дела не могут исследоваться, оглашаться в судебном заседании и использоваться в доказывании.

В перечне решений (ст. 236 УПК), принимаемых в результате проведения предварительного слушания, не упоминается о содержании решения об изменении меры пресечения обвиняемому в случае удовлетворения его ходатайства о предоставлении ему времени для ознакомления с материалами дела. При установлении судом нарушения требований Уголовно-процессуального кодекса о правилах продления срока содержания под стражей суд вправе изменить меру пресечения в виде заключения под стражу, удовлетворить ходатайство обвиняемого и установить ему срок для завершения ознакомления с материалами дела.

Федеральным законом от 4 июля 2003 г. ст. 236 УПК была дополнена ч. 7, согласно которой судебное решение, принятое по результатам предварительного слушания, обжалованию не подлежит, за исключением решения о прекращении уголовного дела и (или) о назначении судебного заседания в части разрешения вопроса о мере пресечения. Однако эта норма, исключающая обжалование вынесенного по итогам предварительного слушания постановления суда о приостановлении производства по делу, признана Конституционным Судом РФ не имеющей юридической силы как не

соответствующая Конституции РФ в силу того, что норма, исключая право на обжалование таких решений, объективно создает препятствия для дальнейшего движения дела, а невозможность их обжалования порождает опасность неоправданной и незаконной задержки в принятии решения по делу и нарушения прав граждан, судебная защита прав которых в дальнейшем не может быть обеспечена или не может привести к их эффективному восстановлению (Постановление Конституционного Суда РФ от 8 декабря 2003 г. № 18, ч. 5).

Предварительное слушание при наличии основания для возвращения уголовного дела прокурору регулирует п. 2 ч. 2 ст. 229 УПК. Закон устанавливает обязанность суда вернуть уголовное дело прокурору для устранения препятствий к его рассмотрению при обнаружении существенных нарушений процессуальных норм в ходе предварительного расследования. Существенное процессуальное нарушение является препятствием для рассмотрения дела, которое суд не может устранить самостоятельно и которое как повлекшее лишение или стеснение гарантируемых законом прав участников уголовного судопроизводства исключает возможность постановления законного и обоснованного приговора и фактически не позволяет суду реализовать возложенную на него Конституцией РФ функцию осуществления правосудия. Как отмечает Конституционный Суд РФ, такие процессуальные нарушения не касаются ни фактических обстоятельств, ни вопросов квалификации действий и доказанности вины обвиняемых, а их устранение не предполагает дополнение ранее предъявленного обвинения. Направляя в этих случаях уголовное дело прокурору, суд не подменяет сторону обвинения — он лишь указывает на выявленные нарушения, ущемляющие процессуальные права участников уголовного судопроизводства, требуя их восстановления. Возвращение уголовного дела прокурору имеет целью приведение процедуры предварительного расследования в соответствие с требованиями, установленными уголовно-процессуальным законом, что дает возможность после устранения выявленных существенных процессуальных нарушений вновь направить дело в суд для рассмотрения по существу и принятия решения. Тем самым обеспечиваются гарантированные Конституцией РФ пра-

во обвиняемого на судебную защиту и право потерпевшего на доступ к правосудию и компенсацию причиненного ущерба (ст. 46 и 52)¹¹⁵.

Поводом для принятия подобных решений судом являются ходатайства стороны или инициатива самого суда. В стадии предварительного слушания обращается внимание на нарушения норм уголовно-процессуального закона на заключительном этапе предварительного расследования и касающихся правового регулирования составления обвинительного заключения или обвинительного акта. Так, уголовное дело подлежит возвращению прокурору в случае составления обвинительного заключения или обвинительного акта с нарушением требований УПК РФ, что исключает возможность постановления судом приговора или вынесения иного решения на основе данного заключения или акта.

Закон не указывает критерии этих нарушений, называя лишь завершающий этап предварительного расследования и соответствующий ему процессуальный документ: составление обвинительного заключения или обвинительного акта. Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 5 марта 2004 г. считает, что под допущенными при составлении обвинительного заключения или обвинительного акта нарушениями требований уголовно-процессуального закона следует понимать такие нарушения изложенных в ст. 220, 225 УПК РФ положений, которые исключают возможность принятия судом решения по существу дела на основании данного обвинительного заключения или акта. В частности, исключается возможность вынесения судебного решения в случаях, когда обвинение, изложенное в обвинительном заключении или обвинительном акте, не соответствует обвинению, изложенному в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого; когда обвинительное заключение или обвинительный акт не подписан следователем, дознавателем либо не утвержден прокурором; когда в обвинительном заключении или обвинительном акте отсутствуют указания на прошлые судимости обвиняемого, данные о месте его нахождения, данные о потерпев-

¹¹⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 4 марта 2003 г. № 2-п «По делу о проверке конституционности положений п. 2 части первой ст. 232 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан Л.И. Баптицева, Ю.А. Евграфова, О.В. Фролова и А.В. Шмелева» // Консультант Плюс.

шем, если он был установлен, по делу и др. Если возникает необходимость устранения иных препятствий рассмотрения уголовного дела, указанных в п. 2—5 ч. 1 ст. 237 УПК, а также в случаях, когда в досудебном производстве были допущены существенные нарушения закона, неустранимые в судебном заседании, а устранение таких нарушений не связано с восполнением неполноты произведенного дознания или предварительного следствия, судья в соответствии с ч. 1 ст. 237 УПК по собственной инициативе или по ходатайству стороны в порядке, предусмотренном ст. 234 и 236 УПК, возвращает дело прокурору для устранения допущенных нарушений¹¹⁶.

Как существенное нарушение процессуального закона УПК РФ рассматривает также случаи, когда копия обвинительного заключения или обвинительного акта не была вручена обвиняемому, за исключением случаев, если суд признает законным и обоснованным решение прокурора, принятое им в порядке, установленном ч. 4 ст. 222 или ч. 3 ст. 226 УПК, когда обвиняемый уклоняется от получения копии обвинительного заключения или обвинительного акта; когда в суд поступает дело с постановлением о применении принудительной меры медицинского характера, а в результате рассмотрения дела на предварительном слушании возникает необходимость составления обвинительного заключения или обвинительного акта (п. 3 ч. 1 ст. 237 УПК РФ).

Уголовное дело может быть возвращено прокурору также в случаях, если имеются предусмотренные законом основания для соединения уголовных дел (ст. 153 УПК РФ); если при ознакомлении обвиняемого с материалами уголовного дела ему не были разъяснены права, предусмотренные ч. 5 ст. 217 УПК (о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей или коллегией из трех судей федерального суда общей юрисдикции).

Ходатайство о возвращении уголовного дела прокурору может заявить любой участник уголовного судопроизводства как со стороны обвинения, так и со стороны защиты. Постановление судьи о возвращении уголовного дела направляется прокурору вместе с уголовным делом. При возвращении уголовного дела прокурору судья обязан решить вопрос о мере пресечения в отношении обвиняемого.

¹¹⁶ Пункт 14 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 5 марта 2004 г. № 1 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

Закон обязывает прокурора в течение 5 суток устранить допущенные нарушения уголовно-процессуального закона при составлении обвинительного заключения или обвинительного акта (ч. 2 ст. 237 УПК).

Таким образом, положения ч. 1 ст. 237 УПК предполагают правомочие суда по ходатайству стороны или по собственной инициативе возвратить дело прокурору для устранения препятствий к его рассмотрению судом в случаях нарушений уголовно-процессуального закона, неустранимых в судебном производстве, если возвращение дела прокурору не связано с восполнением неполноты произведенного дознания или предварительного следствия. Вместе с тем Федеральным законом от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ в ст. 237 УПК была включена новая ч. 4, согласно которой не допускалось производство каких-либо следственных или иных процессуальных действий, не предусмотренных названной статьей, по уголовному делу, возвращенному судом прокурору. Однако эта норма была признана Конституционным Судом РФ не соответствующей Конституции РФ, ее ст. 45 (ч. 1), 46 (ч. 1 и 2), 52¹¹⁷.

Это решение Конституционный Суд РФ мотивировал тем, что положение ч. 4 ст. 237 УПК РФ, не позволяющее осуществлять необходимые для устранения обнаруженных нарушений следственные и иные процессуальные действия, исключает какое бы то ни было эффективное восстановление нарушенных прав участников судопроизводства не только допустившими эти нарушения органами расследования, но и при последующем разбирательстве дела судом, что не согласуется с требованиями независимого, беспристрастного и справедливого осуществления правосудия, вытекающими, в частности, из ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, по смыслу которой каждому, в том числе обвиняемому и потерпевшему, при определении его прав и обязанностей должны обеспечиваться гарантии справедливого правосудия.

¹¹⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 8 декабря 2003 г. № 18-п «По делу о проверке конституционности положений ст. 125, 219, 227, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также гл. 35 и 39 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан».

Доказательства, полученные по истечении указанных в ч. 2 ст. 237 УПК сроков либо при производстве процессуальных действий, не предусмотренных этой статьей УПК, признаются недопустимыми.

Предварительное слушание при наличии оснований для приостановления производства по уголовному делу. В ходе подготовки к судебному заседанию могут быть выявлены и иные обстоятельства, препятствующие дальнейшему судопроизводству. К таким обстоятельствам относятся случаи, когда обвиняемый скрылся и место его пребывания неизвестно, или имеет место тяжкое заболевание обвиняемого, подтвержденное медицинским заключением. Обстоятельством, вызывающим необходимость приостановления производства по делу, является также случай, когда местонахождение обвиняемого известно, но реальная возможность его участия в судебном разбирательстве отсутствует.

Закон определяет возможную последовательность действий судьи в случае, когда обвиняемый скрылся и место его пребывания неизвестно. Если побег совершил обвиняемый, содержащийся под стражей, судья возвращает уголовное дело прокурору и поручает ему обеспечить розыск обвиняемого. Если скрылся обвиняемый, не содержащийся под стражей, судья приостанавливает производство по уголовному делу, избирает обвиняемому меру пресечения в виде заключения под стражу и поручает прокурору его розыск.

Основания для приостановления производства по уголовному делу в стадии подготовки судебного заседания единоличным решением судьи дополняются обращениями суда в Конституционный Суд РФ с запросом о конституционности закона, примененного или подлежащего применению в конкретном уголовном деле, а также в случае принятия Конституционным Судом РФ к рассмотрению жалобы о соответствии Конституции РФ закона, примененного или подлежащего применению в данном уголовном деле. Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде РФ» устанавливает, что в период с момента вынесения решения суда об обращении в Конституционный Суд РФ и до принятия постановления Конституционным Судом РФ производство по делу приостанавливается.

Конституционный Суд РФ, приняв к рассмотрению жалобу на нарушение прав и свобод граждан, уведомляет об этом суд, рассматривающий уголовное дело. Указанное уведомление не влечет за со-

бой обязательное приостановление производства по делу. Вместе с тем рассматривающий уголовное дело суд вправе приостановить производство по этому делу до принятия решения Конституционным Судом РФ.

Когда в уголовном деле имеется несколько обвиняемых, а основание для приостановления производства по уголовному делу относится только к одному или нескольким обвиняемым, судья приостанавливает производство в отношении этих обвиняемых и назначает судебное заседание, с тем чтобы рассмотреть уголовное дело в отношении остальных подсудимых.

Предварительное слушание при наличии оснований для прекращения уголовного дела и уголовного преследования. Судья вправе своим единоличным постановлением прекратить уголовное дело в стадии подготовки к судебному заседанию, если выяснится наличие по делу обстоятельств, предусмотренных нормами УПК РФ. К ним относятся прежде всего обстоятельства, влекущие отказ в возбуждении уголовного дела при решении вопроса о возбуждении уголовного преследования лица. После возбуждения уголовного дела судья может прекратить его по ходатайству одной из сторон при наличии примирения сторон (ст. 25), в связи с деятельным раскаянием (ст. 28 УПК РФ).

Особое значение в этой стадии уголовного процесса приобретает прекращение дела в случае отказа прокурора от обвинения при отсутствии возражений со стороны потерпевшего. Судья обязан при этих обстоятельствах вынести постановление о прекращении уголовного дела даже при несогласии с таким решением прокурора.

Отказ от обвинения и прекращение дела могут быть частичными. Отказ от обвинения потерпевшим не влечет автоматического прекращения судом дела.

Прекращение судом уголовного дела влечет за собой одновременно прекращение уголовного преследования, т.е. всей процессуальной деятельности, осуществляемой стороной обвинения в целях изобличения обвиняемого в совершении преступления.

В постановлении о прекращении уголовного дела или уголовного преследования указываются основания прекращения уголовного дела или уголовного преследования; решаются вопросы об отмене меры пресечения, а также наложения ареста на имущество, коррес-

понденцию, временного отстранения от должности, контроля и записи переговоров; разрешается вопрос о вещественных доказательствах (приложение 95 к ст. 476 УПК).

Копия постановления о прекращении уголовного дела направляется прокурору, а также вручается лицу, в отношении которого прекращено уголовное преследование, и потерпевшему в течение 5 суток со дня его вынесения.

Глава 23. ОБЩИЕ УСЛОВИЯ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

§1. Общее содержание и принципы судебного разбирательства

Судебное разбирательство представляет собой центральную стадию уголовного процесса, в которой суд первой инстанции решает основные вопросы уголовного дела: о наличии или отсутствии события преступления, о виновности обвиняемого в его совершении, о содержании обстоятельств, характеризующих противоправность и степень общественной опасности содеянного и личности обвиняемого.

Уголовно-процессуальное право допускает установление этих обстоятельств, их всестороннее, полное и объективное исследование при соблюдении демократических принципов правосудия лишь в стадии судебного разбирательства. Именно в этой стадии уголовного процесса наиболее зримо и открыто реализуется главная функция судебной власти — отправление правосудия по уголовным делам в целях защиты прав, свобод и законных интересов граждан в уголовном судопроизводстве.

Значение судебного разбирательства в системе отношений и взаимосвязей уголовного судопроизводства характеризуется его многофункциональностью: именно в этой стадии решаются основные задачи уголовного процесса; осуществляется проверка законности и обоснованности решений и действий органов предварительного расследования; получают окончательную оценку собранные на досудебных этапах производства по делу доказательства; лишь в судебном разбирательстве приобретает наиболее явное выражение весь комплекс демократических принципов правосудия; должны обеспечиваться реализация прав участников процесса и завершаться выполнение установленных законом обязанностей государственных органов и должностных лиц по уголовному преследованию виновных в совершении преступлений лиц. Функции досудебных стадий уголовного процесса заключаются в подготовке должных условий для проведения главного судебного заседания. Исключительность рассматриваемой стадии процесса заключается в том, что, в отли-

чие от иных этапов производства по уголовному делу, допускающих прекращение уголовного дела, освобождение лица от уголовной ответственности, признание лица виновным в совершении преступления и назначение ему уголовного наказания допустимо только в стадии судебного разбирательства. Все последующие стадии уголовного процесса имеют своей целью проверку законности и обоснованности вынесенного в первой инстанции приговора и его исполнения. В случае отмены приговора в кассационной инстанции или в результате производства по делу в порядке надзора, за исключением прекращения дела, признание лица виновным и назначение ему уголовного наказания допустимо лишь при проведении нового судебного разбирательства.

Предусмотренные законом общие условия судебного разбирательства представляют собой неперемненные организационные и правовые основы реализации демократических принципов уголовного процесса при непосредственном отправлении правосудия по уголовным делам. Осуществление и соблюдение этих основ должно создавать предпосылки для правильной юридической оценки обстоятельств дела, их объективного и всестороннего исследования. Глава 35 УПК РФ «Общие условия судебного разбирательства» определяет сущность и некоторые особенности этих условий, последовательность проведения судебных действий в названной стадии уголовного судопроизводства.

Соблюдение условий непосредственности и устности судебного разбирательства является неперменной предпосылкой самостоятельности исследования судом обстоятельств дела с соблюдением принципа состязательности. Непосредственность и устность судебного разбирательства выступают в качестве внешних форм исследования представленных в судебное заседание доказательств (ст. 240 УПК).

Непосредственное исследование доказательств заключается в обязанности судьи (суда) лично изучить представленные по делу доказательства. При этом закон определяет методы познания содержащейся в них информации: суд заслушивает показания подсудимого, потерпевших, свидетелей; оглашает и исследует заключения экспертов; осматривает вещественные доказательства, оглашает протоколы и иные документы, производит другие судебные действия по исследованию доказательств. Исследуя эти доказательства, суд

оценивает по внутреннему убеждению их относимость, допустимость, достоверность и достаточность для установления обстоятельств дела, подлежащих доказыванию.

Личное непосредственное восприятие судьями доказательств по делу позволяет суду первой инстанции основывать свои выводы на тех фактических данных, которые им исследованы и установлены в судебном заседании. Материалы предварительного расследования не могут быть положены в основу приговора, если они не были представлены и подвергнуты исследованию судом и сторонами в ходе судебного разбирательства.

Однако законодатель допускает возможность некоторых отступлений от принципа непосредственности в случае недоступности источника доказательств личному восприятию судей в ходе судебного разбирательства и его содержательной незаменимости.

Так, в случае отказа подсудимого от дачи показаний в судебном заседании или неявки свидетелей, потерпевших по уважительным причинам закон допускает возможность оглашения их показаний, данных при производстве предварительного расследования или полученных в суде ранее. Основанием для принятия судом решения о таком оглашении служит обнаружение существенных противоречий между показаниями, данными свидетелем, потерпевшим в ходе предварительного расследования или ранее состоявшегося судебного разбирательства, при отказе подсудимого от дачи показаний, при отсутствии свидетеля, потерпевшего в судебном заседании по причинам, исключающим возможность их явки в суд.

Предпосылкой полной реализации принципа непосредственности является устная форма исследования доказательств в судебном заседании. Устность означает обязанность суда непосредственно в судебном заседании заслушать показания подсудимого, свидетеля, потерпевшего и других участников судебного разбирательства, а все имеющие значение для дела протоколы и иные документы должны оглашаться полностью или частично.

Материалами дела, содержание которых не озвучено в ходе судебного заседания, не может обосновываться позиция сторон в отношении предъявленного подсудимому обвинения. Принцип устности судебного разбирательства не исключает возможности визуального изучения необходимых материалов дела и письмен-

ного изложения позиций сторон в оценке исследуемых доказательств.

Одним из процессуальных средств обеспечения непосредственности исследования доказательств в судебном разбирательстве закон устанавливает неизменность состава суда по конкретному уголовному делу. Согласно закону при рассмотрении уголовного дела в суде первой инстанции состав суда может быть коллегиальным и единоличным. В коллегиальный состав суда могут входить профессиональный судья и присяжные заседатели, трое профессиональных судей. Закон требует, чтобы уголовное дело рассматривалось одним составом суда или судьей от начала судебного разбирательства и до его окончания (ст. 242 УПК). Соблюдение условия неизменности состава суда на всем протяжении судебного разбирательства по конкретному делу позволит каждому из судей получить непосредственное представление обо всей совокупности доказательств по делу, участвовать в их исследовании, оценке и принятии итогового решения по делу.

В случае невозможности дальнейшего участия кого-либо из судей в судебном разбирательстве рассмотрение дела откладывается, выбывающий судья заменяется другим, после чего разбирательство дела должно начаться сначала.

К обстоятельствам, лишаящим судью возможности продолжить участие в судебном разбирательстве и требующим его замены, относятся: удовлетворение заявленного отвода судье; обнаружение или появление оснований к приостановлению или прекращению полномочий судьи.

Конституция РФ устанавливает открытое разбирательство дел во всех судах. В порядке реализации условия гласности в судебном разбирательстве суд обязан обеспечить доступ в открытое судебное заседание всех желающих лиц, не занятых в уголовном судопроизводстве по данному делу, достигших 16-летнего возраста. Это общее правило допускает некоторые исключения, предоставляющие суду право при определенных обстоятельствах ограничивать доступ населения в зал судебного заседания.

Гласность судебного разбирательства представляет собой одну из форм социального контроля за деятельностью суда (судьи) по управлению правосудия. Открытое судебное заседание во всех судах

позволяет присутствующим гражданам, представителям средств массовой информации непосредственно наблюдать за осуществлением судебного разбирательства и на этом основании самим судить об обоснованности обвинения, личности подсудимого, справедливости вынесенного приговора. Гласность служит известной гарантией соблюдения судьями предусмотренных законом прав и интересов участников судебного разбирательства, выполнения судьями требований беспристрастности и иных профессиональных, этических норм ведения процесса по конкретному делу.

Согласно ч. 2 ст. 241 УПК РФ закрытое судебное заседание допускается на основании определения суда или постановления судьи в случаях, когда: разбирательство уголовного дела может привести к разглашению государственной или иной охраняемой федеральным законом тайны; если рассматривается уголовное дело о преступлениях, совершенных лицами, не достигшими возраста 16 лет; когда происходит рассмотрение уголовных дел о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности и других преступлений, что может привести к разглашению сведений об интимных сторонах жизни участников уголовного судопроизводства либо сведений, унижающих их честь и достоинство; если этого требуют интересы безопасности участников судебного разбирательства, их близких родственников, родственников или близких лиц.

Таким образом, открытое разбирательство является общим правилом, а закрытое судебное заседание представляет исключение из общего правила. В определении или постановлении суда о проведении закрытого разбирательства должны быть указаны конкретные, фактические обстоятельства, на основании которых суд принял данное решение. Определение или постановление суда о рассмотрении уголовного дела в закрытом судебном заседании может быть вынесено в отношении всего судебного разбирательства или соответствующей его части. При этом уголовное дело должно рассматриваться в закрытом судебном заседании с обязательным соблюдением всех норм уголовного судопроизводства. Во всяком случае приговор суда должен провозглашаться в открытом судебном заседании. В случае рассмотрения уголовного дела в закрытом судебном заседании на основании определения или постановления суда могут оглашаться только вводная и резолютивная части приговора.

Закон предусматривает гарантии сохранения тайны личной жизни участников судебного заседания. Переписка, запись телефонных и иных переговоров, телеграфные, почтовые и иные сообщения этих лиц могут быть оглашены в открытом судебном заседании только с их согласия. В противном случае указанные материалы оглашаются и исследуются в закрытом судебном заседании. Подобные требования применяются и при исследовании материалов фотографирования, аудио- и (или) видеозаписей, киносъемки, носящих личный характер.

Судья не вправе запретить присутствующим в зале открытого судебного заседания вести аудиозапись и письменную запись происходящего в судебном разбирательстве. Использование иных технических средств фиксации событий производства по уголовному делу в судебном разбирательстве (фотографирования, видеозаписи и киносъемки) не должно препятствовать соблюдению процессуального порядка в зале судебного заседания и допускается только с разрешения председательствующего в судебном заседании.

§2. Участники судебного разбирательства

В судебном разбирательстве находят свое проявление все принципы уголовного процесса. Основные черты системы взаимоотношений суда и участников судебного заседания раскрываются совокупностью общих условий судебного разбирательства.

Председательствующий в судебном заседании — профессиональный судья, осуществляющий процессуальное руководство судебным разбирательством при коллегиальном рассмотрении уголовного дела или рассматривающий уголовное дело единолично. Председательствующий направляет деятельность всех участников судебного разбирательства, руководит судебным исследованием всех обстоятельств дела и доказательств, обеспечивает своими решениями и действиями соблюдение всех принципов правосудия.

Председательствующий сосредоточивает внимание каждого участника судебного разбирательства на полном, объективном осуществлении своих прав и обязанностей в целях установления подлинных обстоятельств выполнения установленного законом назначения уголовного судопроизводства.

При коллегиальном рассмотрении дела все члены судейской коллегии равноправны в решении всех вопросов по существу.

Закон не предоставляет председательствующему по делу каких-либо преимущественных прав. Вместе с тем на нем лежит обязанность осуществлять организационно-распорядительные функции, выполнение которых призвано обеспечить проведение судебного заседания в полном соответствии с установлениями УПК РФ.

Единоличные действия председательствующего по руководству судебным заседанием при коллегиальном рассмотрении дела не должны противоречить принципу коллегиальности в деятельности суда.

Закон обязывает председательствующего знакомить участников судебного разбирательства с регламентом судебного заседания, установленным ст. 257 УПК и определяющим порядок обращения к суду, общения сторон и поддержания должного порядка в зале судебного заседания. Распоряжения председательствующего по поддержанию порядка в судебном заседании, по пресечению отступлений от точного исполнения установлений процессуального закона обязательны для всех участников судебного разбирательства.

Установленное законом право участников процесса требовать занесения в протокол судебного заседания всех возражений участников судебного заседания против действий председательствующего должно служить процессуальной гарантией соблюдения законности самим председательствующим по делу.

Закон придает важное значение для организации судебного разбирательства равенству прав сторон в ходе судебного разбирательства. Подтверждение УПК РФ процессуального равенства сторон в судебном разбирательстве полностью соответствует конституционному принципу равенства перед законом и судом и его выражению в сфере судебной власти как равенства сторон и состязательности (ст. 19, 123 Конституции РФ). Уголовно-процессуальный кодекс не приводит полный перечень участников судебного разбирательства, имеющих в деле собственный или иной процессуальный интерес, для отстаивания которого законодатель предоставляет им равные права. В зависимости от выполняемых ими функций закон объединяет этих участников в группы, называя их сторонами обвинения и защиты. При этом закон указывает основные комплексы правомочий, реализуемых участниками судебного разбирательства при рас-

смотрении дела в суде: а) в отношении состава суда и иных участников судебного заседания — заявления отводов при наличии для этого оснований; б) заявление ходатайств по различным обсуждаемым в судебном заседании вопросам; в) представление доказательств и участие в их обсуждении; г) выступления в судебных прениях; д) представление письменных формулировок, излагающих предложения сторон для решения судом основных вопросов судебного разбирательства.

Процессуальным правам участников судебного разбирательства соответствуют и определенные процессуальные обязанности, обусловленные тем положением, которое участник судебного разбирательства занимает в процессе исследования доказательств, в прениях сторон.

Закон запрещает *судье* оказывать предпочтение какой-либо из сторон в судебном заседании. Нарушение судом принципа равноправия сторон в уголовном процессе следует рассматривать как существенное нарушение порядка судопроизводства.

Не принадлежит ни к одной из сторон *секретарь судебного заседания*. Его отношения с судьей и сторонами регулируются УПК РФ.

Секретарь судебного заседания является субъектом уголовно-процессуальной деятельности, обязанностью которого является объективное и беспристрастное ведение протокола судебного разбирательства. Самостоятельность процессуального положения этого участника процесса подтверждается предоставлением сторонам права на отвод секретаря судебного заседания (ст. 68 УПК РФ).

Участие судьи, следователя или прокурора в качестве секретаря судебного заседания по уголовному делу при его первоначальном рассмотрении является основанием для отвода этих лиц в последующем производстве.

Секретарь судебного заседания призван максимально полно отразить в протоколе судебного заседания весь ход процесса и отдельных судебных действий, формулировку промежуточных решений судьи и определений суда.

Протокол судебного заседания редактируется председательствующим по делу. Письменные замечания секретаря судебного заседания и постановление председательствующего об их удостоверении или отклонении прилагаются к протоколу судебного заседания.

Последовательно проводя принцип состязательности в организации уголовного судопроизводства, уголовно-процессуальный закон устанавливает обязательность участия обвинителя в судебном разбирательстве. При этом по делам публичного и частно-публичного обвинения обязательно участие в судебном разбирательстве именно *государственного обвинителя*.

Неявка *прокурора* в судебное заседание при обязательности его участия в силу закона влечет отложение разбирательства дела. По уголовным делам частного обвинения в судебном разбирательстве поддерживает обвинение потерпевший.

Поддерживая обвинение от имени государства, прокурор выступает в суде первой инстанции как сторона в процессе, равная в своих процессуальных правах с противоположной стороной защиты. Обвинительная позиция в случае необходимости может поддерживаться по многоэпизодным делам несколькими прокурорами. Если в ходе судебного разбирательства обнаруживается невозможность дальнейшего участия прокурора, то он может быть заменен. Замена прокурора не влечет за собой повторение действий, которые к тому времени уже были совершены в ходе судебного разбирательства.

Осуществляя уголовное преследование, прокурор должен активно участвовать в судебном следствии, используя предоставленные ему как стороне права, чтобы добиться обоснованного осуждения и справедливого наказания подсудимого. Однако его процессуальное положение не дает ему возможности получить дополнительные преимущества в судебном заседании: он представляет доказательства, участвует в их исследовании, высказывает суду свое мнение по существу обвинения и по иным вопросам, возникающим в судебном разбирательстве, излагает свою позицию по вопросам применения уголовного закона и назначения меры наказания подсудимому.

Основываясь на объективном исследовании всех материалов дела, прокурор может изменить ранее предъявленное обвинение, согласиться с его перекалфикацией. Он обязан отказаться от обвинения (полностью или частично), если оно не нашло своего подтверждения в материалах дела, и изложить суду мотивы своего отказа. Полный или частичный отказ государственного обвинителя от обвинения в ходе судебного разбирательства влечет за собой пре-

кращение уголовного дела или уголовного преследования полностью или в соответствующей части (ч. 7 ст. 246 УПК РФ).

Государственному обвинителю закон предоставляет право до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора изменить обвинение в сторону смягчения путем: исключения из юридической квалификации деяния признаков преступления, отягчающих наказание; исключения из обвинения ссылки на какую-либо норму УК РФ, если это деяние предусматривается другой нормой УК РФ; переквалификации деяния в соответствии с нормой, предусматривающей более мягкое наказание (ч. 8 ст. 246 УПК).

Если прокурор пришел к выводу о необходимости изменить обвинение в сторону, отягчающую ответственность подсудимого, он ходатайствует перед судом о направлении дела на дополнительное расследование.

В случае отказа прокурора и потерпевшего от обвинения суд своим определением (постановлением) прекращает дело. Принимая такое решение, суд руководствуется требованиями уголовно-процессуального закона, определяющего, соответственно, основания для прекращения уголовного дела или для прекращения уголовного преследования.

Использование предусмотренных уголовно-процессуальным законом оснований отказа от обвинения или его изменения в сторону смягчения предполагает необходимость предшествующего анализа всех собранных по делу доказательств и их правовой оценки. Следовательно, как отказ государственного обвинителя от обвинения либо изменение им обвинения в сторону смягчения, так и принятие судом соответствующего решения могут иметь место лишь по завершении исследования значимых для такого рода решений материалов дела и заслушивания мнений по этому поводу участников судебного заседания со стороны обвинения и защиты. Непредоставление данным участникам процесса возможности изложить свое мнение лишало бы смысла или ограничивало бы обеспечивающие защиту их прав и законных интересов другие закрепленные в УПК РФ их правомочия, такие, как право выступить в прениях сторон, обжаловать вынесенное судом решение, в том числе о прекращении дела в результате отказа государственного обвинителя от обвинения, а также доказывать его незаконность, необоснованность и несправедливость в вышестоящем суде.

Обсудив эти соображения, Конституционный Суд РФ признал не противоречащими Конституции РФ взаимосвязанные положения ч. 7 и 8 ст. 246 и п. 2 ст. 254 УПК РФ, поскольку по их конституционно-правовому смыслу в системе норм предполагается, что полный или частичный отказ государственного обвинителя от обвинения, влекущий прекращение уголовного дела, равно как и изменение государственным обвинителем обвинения в сторону смягчения, должны быть мотивированы со ссылкой на предусмотренные законом основания, а вынесение судом решения, обусловленного соответствующей позицией государственного обвинителя, допустимо лишь по завершении исследования значимых для этого материалов и заслушивания мнений участников судебного заседания со стороны обвинения и защиты, и что законность, обоснованность и справедливость такого решения возможно проверить в вышестоящем суде¹¹⁸.

Обоснование обвинения связано и с обоснованием гражданского иска в случае причинения материального вреда потерпевшему, государству. Прокурор как главный обвинитель по делу вправе предъявить или поддержать заявленный потерпевшим гражданский иск.

При этом прокурор не связан позицией потерпевшего ни в отношении оснований иска, ни в вопросе о его размере. Если прокурор отказывается от обвинения, то обоснование гражданского иска, как и поддержание обвинения, возлагается на потерпевшего или на гражданского истца, мнение которых необязательно для суда.

Отказ прокурора от обвинения и прекращение судом дела не могут препятствовать последующему предъявлению потерпевшим гражданского иска и его рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства.

Участие *подсудимого* в судебном заседании является его правом и обязанностью. Соблюдение этого правила представляет собой существенную гарантию его конституционного права на защиту, которое предполагает возможность лично предстать перед судом и дать свои объяснения по существу выдвинутого против него обвинения.

¹¹⁸ Постановление Конституционного Суда РФ от 8 декабря 2003 г. № 18-п «По делу о проверке конституционности положения статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 39 УПК РФ в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан».

Поэтому закон требует соблюдения правила об обязательности участия подсудимого в судебном разбирательстве по уголовному делу.

Суд обязан при неявке подсудимого отложить судебное заседание и применить меры процессуального принуждения в отношении неявившегося без уважительных причин подсудимого, подвергнув его приводу, или применить, изменить в отношении него меру пресечения.

При этом привод может быть осуществлен по мотивированному постановлению судьи или определению суда, если установлено, что подсудимый своевременно был извещен о месте и времени слушания дела, но уклонился от явки без уважительных причин.

Применение к неявившемуся подсудимому меры пресечения в виде заключения под стражу допустимо лишь в случае, если он обвиняется в совершении преступления, за которое он может быть осужден к лишению свободы на срок более двух лет.

Судебное разбирательство в отсутствие подсудимого возможно лишь при рассмотрении уголовного дела о преступлении небольшой или средней тяжести (ст. 15 УК РФ) по прямо выраженному ходатайству подсудимого.

Рассмотрение дела в отсутствие подсудимого возможно и в случае, когда он удаляется из зала судебного заседания по решению суда. При нарушении порядка в судебном заседании, неподчинении распоряжениям председательствующего подсудимый может быть удален из зала судебного заседания до окончания прений сторон. Приговор в этом случае должен провозглашаться в его присутствии или объявляться ему под расписку.

Участие защитника в судебном разбирательстве по уголовным делам представляет одну из гарантий реализации конституционного положения о предоставлении каждому права на квалифицированную юридическую помощь (ст. 48) и принципа осуществления правосудия на основе состязательности и равноправия сторон (ч. 3 ст. 123 Конституции РФ).

В качестве защитника при рассмотрении уголовного дела в суде допускается адвокат. По определению суда или постановлению судьи в качестве защитника могут быть допущены наряду с адвокатом один из близких родственников обвиняемого или иное лицо, о допуске которого в качестве защитника ходатайствует обвиняемый.

Будучи полноправным участником судебного разбирательства, защитник занимает самостоятельное процессуальное положение. Он вправе представлять суду предметы и документы, участвовать в исследовании доказательств, выступая в судебных прениях, излагать свое мнение по существу обвинения, о его доказанности. Защитник вправе заявлять различные ходатайства, связанные с рассмотрением судом уголовного дела: об истребовании доказательств, об изменении подзащитному меры пресечения и т.д.

Действия защитника в судебном заседании должны быть направлены на выяснение обстоятельств, оправдывающих обвиняемого или смягчающих его ответственность, на оказание ему необходимой юридической помощи по всем возникающим в судебном разбирательстве вопросам: квалификации вменяемых подсудимому составов преступлений, о мере наказания, о гражданско-правовых последствиях совершенного деяния.

Защитник на суде оценивает доказательства по внутреннему убеждению, руководствуясь законом и собственным правосознанием. Но защитник вправе высказывать мнения и действовать лишь в интересах подзащитного.

Закон устанавливает обязательность участия защитника в уголовном судопроизводстве, если уголовное дело подлежит рассмотрению судом с участием присяжных заседателей, а также в случаях заявления обвиняемым ходатайства о рассмотрении судом уголовного дела в особом порядке принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением, установленном гл. 40 УПК РФ.

При неявке защитника и невозможности его замены судебное разбирательство откладывается (ч. 2 ст. 248 УПК РФ). Замена защитника допустима лишь с согласия подсудимого.

Участие защитника в судебных прениях должно оказывать существенное влияние на формирование судейского убеждения при оценке судом всех обстоятельств дела.

Потерпевший является стороной в уголовном процессе и имеет право участвовать в судебном разбирательстве в суде первой инстанции. Закон наделяет его довольно широким кругом полномочий, реализуемых в судебном разбирательстве. Он вправе выступать в судебных прениях, поддерживать обвинение, в том числе и в случае

отказа государственного обвинителя от обвинения, знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него замечания, приносить жалобы на действия (бездействие) судьи и суда, обжаловать приговор, определение суда, постановление судьи, знать о принесенных по уголовному делу жалобах и представлениях и подавать на них возражения, ходатайствовать о применении мер безопасности в случаях, предусмотренных законом.

Потерпевшему предоставляется право иметь в суде первой инстанции представителя, в качестве которого выступает адвокат. Закон устанавливает обязательность привлечения представителя для защиты прав и законных интересов потерпевших, являющихся несовершеннолетними или по своему физическому или психическому состоянию лишенных возможности самостоятельно защищать свои права и законные интересы.

Решая вопрос о возможности рассмотрения дела в отсутствие потерпевшего, суд должен учитывать, что показания потерпевшего являются не только средством защиты им своих прав и законных интересов, но и доказательством по делу. Потерпевший не вправе уклоняться от явки в суд, давать ложные показания или отказываться от дачи показаний.

До решения вопроса о рассмотрении или отложении слушания дела в связи с неявкой потерпевшего суд обязан заслушать мнение сторон. Если неявка потерпевшего вызвана уважительными причинами, не исключающими возможность его участия в судебном разбирательстве, суд должен принять решение об отложении судебного разбирательства по делу и принять меры по вызову потерпевшего в судебное заседание.

Неявка в суд первой инстанции потерпевшего, выступающего в качестве частного обвинителя по делам частного обвинения, по неуважительным причинам означает отказ от частного обвинения и влечет прекращение дела.

Участниками судебного разбирательства уголовно-процессуальный закон считает *гражданского истца, гражданского ответчика и (или) их представителей*. Уголовно-процессуальный кодекс РФ объединяет в одной статье регулирование участия в судебном разбирательстве таких имеющих противоположные интересы участников уголовного судопроизводства, как гражданский истец и гражданский

ответчик. Объединяющим началом регулирования их места в уголовном судопроизводстве и правового положения является связь с предъявлением гражданского иска в уголовном деле.

Гражданский истец представляет сторону обвинения, является физическим или юридическим лицом, предъявившим требование о возмещении имущественного вреда при наличии оснований полагать, что данный вред причинен ему непосредственно преступлением.

Гражданский истец может предъявить гражданский иск для имущественной компенсации и морального вреда. Он выступает в качестве стороны в уголовном процессе и наделяется правом участвовать в судебном разбирательстве в суде первой инстанции со всеми установленными законом полномочиями стороны.

Закон предоставляет суду право рассмотреть гражданский иск в отсутствие гражданского истца, если :1) об этом ходатайствует гражданский истец или его представитель; 2) гражданский иск поддерживает прокурор; 3) подсудимый полностью согласен с предъявленным гражданским иском. В остальных случаях суд при неявке гражданского истца или его представителя вправе оставить гражданский иск без рассмотрения. В этом случае за гражданским истцом сохраняется право предъявить иск в порядке гражданского судопроизводства (ст. 250 УПК РФ).

Представители гражданского истца имеют те же процессуальные права, что и представляемые ими лица. Личное участие в уголовном деле гражданского истца не лишает его права иметь по этому уголовному делу представителя.

В уголовном деле, где предъявлен гражданский иск, в качестве гражданского ответчика судом может быть привлечено физическое или юридическое лицо, которое в соответствии с Гражданским кодексом РФ несет ответственность за вред, причиненный преступлением. Являясь участником уголовного судопроизводства со стороны защиты, гражданский ответчик заинтересован в опровержении данных предварительного расследования, касающихся определения наличия факта причинения имущественного ущерба потерпевшему, характера этого ущерба, его размера. Для отстаивания этих интересов закон предоставляет гражданскому ответчику статус стороны в уголовном процессе и наделяет его соответствующими правами, реализуемыми в судебном разбирательстве.

Гражданский ответчик не вправе уклоняться от явки в суд по вызову, в противном случае он может быть подвергнут приводу, если суд сочтет, что его присутствие и участие в судебном следствии необходимы. На представителя гражданского ответчика эта обязанность не распространяется.

Специалист не является стороной в уголовном процессе. Как лицо, обладающее специальными знаниями, специалист может быть привлечен к участию в судебном разбирательстве для содействия в исследовании материалов дела, для постановки вопросов эксперту, а также для разъяснения суду и сторонам вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию (ст. 251 УПК РФ).

Специалист не вправе проводить какие-либо исследования в судебном заседании, т.к. эти действия представляют предмет судебной экспертизы и входят в полномочия судебного эксперта.

Судья перед началом судебных действий с участием специалиста удостоверяется в его компетентности по подлежащему исследованию вопросу, разъясняет вызванному в суд специалисту его права и обязанности.

§3. Пределы судебного разбирательства

Ограничение законом *пределов судебного разбирательства* определяется самой конструкцией уголовного процесса с его принципом разделения функций, согласно которому суд в уголовном процессе должен осуществлять только правосудие и не вправе формулировать содержание обвинения.

Эти пределы определяются кругом лиц, которые ранее были привлечены к уголовной ответственности и в отношении которых вынесено постановление о назначении судебного заседания (ст. 231 Кодекса), а также содержанием обвинения, обозначенного в указанном постановлении. Согласно ст. 252 УПК РФ судебное разбирательство проводится только в отношении обвиняемого и в рамках предъявленного ему обвинения, сформулированного в обвинительном заключении или обвинительном акте. В суде эти пределы отражаются в постановлении судьи о назначении судебного заседания. Это означает, что в отношении иных лиц недопустимо проводить исследование доказательств об их причастности к совершенному

преступлению. В приговор суда не должны включаться утверждения об отношении к рассмотренному судом преступлению иных лиц. Под пределами доказывания в судебном разбирательстве понимаются такие границы этой деятельности, которые позволяют оценить представленные в суд доказательства с позиций их полноты, доброкачественности источников для установления подлежащих установлению фактов, их достаточности для формулирования окончательных выводов по делу.

Установленное ограничение пределов судебного разбирательства основывается на признании правосудия основной и единственной функцией суда в уголовном судопроизводстве. Суд не вправе выходить за пределы содержания обвинения, выдвинутого органами уголовного преследования против привлеченных к уголовной ответственности лиц, не может сам формулировать обвинение и самостоятельно определять круг этих лиц до рассмотрения дела в судебном заседании.

Вместе с тем закон не запрещает суду вносить некоторые изменения в предъявляемое подсудимому обвинение. Необходимость подобных изменений вызывается результатами судебного следствия. Однако эти изменения допускаются только в направлении, благоприятном для обвиняемого. Они могут состоять в исключении отдельных эпизодов обвинения или квалифицирующих преступление признаков, отягчающих ответственность подсудимого; переквалификации обвинения на статью Особенной части УК РФ, предусматривающую менее строгое наказание; уменьшении размера причиненного преступлением ущерба и устранении иных обстоятельств, имеющих негативное значение для уголовно-правовой оценки деяния подсудимого.

Закон исключает возможность изменения обвинения на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам от обвинения, рассмотренного судом при подготовке судебного заседания, в связи с которым было вынесено постановление о назначении судебного заседания. Изменение обвинения допускается в судебном разбирательстве, если оно не ухудшает положения подсудимого и не ограничивает его права на защиту.

Отличающимися по фактическим обстоятельствам должны признаваться обвинения в преступлениях, составы которых характери-

зуются различными признаками объекта, субъекта, объективной либо субъективной сторон преступления. При этом новое обвинение считается существенно отличающимся от ранее предъявленного, если для его опровержения необходимы установление дополнительных доказательств либо переоценка уже имеющихся в деле.

Недопустимость изменения в суде обвинения на более тяжкое или существенно отличающееся от ранее предъявленного определяется прежде всего необходимостью обеспечения подсудимому условий полной реализации права на защиту.

§4. Отложение и приостановление судебного разбирательства

Отложение судебного разбирательства и приостановление уголовного дела представляют собой формы вынужденного перерыва в судебном заседании по уголовному делу. Закон устанавливает основания для вынесения судом решения об отложении судебного разбирательства и указывает необходимые судебные действия, подлежащие вслед за этим осуществлению судом. Основаниями для такого решения являются: а) неявка каких-либо из вызванных в судебное разбирательство лиц, к числу которых могут относиться как участники процесса, осуществляющие в суде функции обвинения или защиты, так и иные лица; б) необходимость истребования новых доказательств; в) несвоевременное вручение подсудимому копии обвинительного заключения, обвинительного акта или жалобы потерпевшего по делу частного обвинения, а также необходимость обеспечения вновь вступившим в дело участникам судебного разбирательства возможности ознакомиться с материалами дела и подготовиться к участию в судебном заседании; г) удовлетворение судом отвода, заявленного судьбе, прокурору или иному участнику судебного заседания, либо повторное неподчинение прокурора или защитника требованию председательствующего по делу.

Одновременно с вынесением решения об отложении судебного разбирательства суд должен принять меры к вызову неявившихся свидетелей, к замене отстраненных от участия в деле прокурора, защитника, переводчика и других лиц и к истребованию новых доказательств.

Определение (постановление) о приостановлении производства по уголовному делу выносится судьей (судом), если подсудимый скрылся, а также в случае психического или иного тяжкого заболевания подсудимого, исключающего возможность его явки в суд. Производство по уголовному делу в связи с тяжким заболеванием подсудимого приостанавливается до его выздоровления. Психическое или иное тяжкое заболевание подсудимого должно быть удостоверено заключением эксперта или подтверждено другими документами, выданными врачом, работающим в медицинском учреждении.

Если в деле имеется несколько подсудимых, а основания к приостановлению производства по делу касаются лишь одного из них, то приостановление производства по такому групповому делу осуществляется в отношении одного из них, если таковое решение возможно без ущерба для объективного и всестороннего рассмотрения дела. В этом случае судебное заседание продолжается, а в отношении обвиняемого, который скрылся, специальным определением суда, постановлением судьи объявляется розыск, осуществляемый соответствующими правоохранительными органами.

§5. Прекращение уголовного дела в судебном заседании

Прекращение уголовного дела в данной стадии уголовного процесса носит исключительный характер, т.к. для завершения судебного разбирательства более характерно вынесение приговора. Тем не менее закон допускает принятие судом указанного решения при наличии определенных оснований.

Прекращение уголовного дела судом означает принятие судом решения, окончательно завершающего стадию судебного разбирательства и определяющего судьбу всего производства по делу.

Условия прекращения уголовного дела заключаются в установлении в судебном заседании обстоятельств, указанных в п. 3—6 ч. 1 и 2 ст. 24 и п. 3—6 ч. 1 ст. 27 УПК РФ, определяющих основания, исключающие производство по уголовному делу (п. 1 ст. 254 УПК РФ).

К их числу относятся: истечение сроков давности уголовного преследования, смерть подозреваемого или обвиняемого, за исключением случаев, когда производство по уголовному делу необходимо для реабилитации умершего; отсутствие заявления потерпевше-

го, если уголовное дело может быть возбуждено не иначе как по его заявлению; отсутствие согласия суда на возбуждение уголовного дела или на привлечение в качестве обвиняемого одного из лиц, указанных в п. 1—5, 9 и 10 ч. 1 ст. 448 УПК РФ.

Прекращается уголовное преследование в отношении обвиняемого, а следовательно, и уголовное дело при наличии обстоятельств, указанных в п. 3—6 ч. 1 ст. 27 УПК РФ, ч. 7 ст. 246, ч. 3 ст. 249, а в случаях, названных в ст. 25, 28 УПК РФ, также по основаниям, указанным в ч. 3 ст. 20 УК РФ, п. 1 и 2 ст. 254 УПК РФ.

Уголовное дело прекращается в судебном заседании в случаях: а) отказа прокурора от обвинения; б) нежелания потерпевшего воспользоваться правом на поддержание обвинения (ч. 7 ст. 246 и ч. 3 ст. 249 Кодекса, когда потерпевший по делам частного обвинения не является в суд).

Суд прекращает уголовное дело в отношении лица, впервые совершившего преступление небольшой или средней тяжести в связи с его деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ), а также в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым по делам публичного обвинения, если лицо впервые совершило преступление небольшой или средней тяжести и загладило причиненный потерпевшему вред (ст. 76 УК РФ).

Прекращение уголовного дела может иметь место лишь при установлении в ходе судебного разбирательства виновности подсудимого. Суд может вынести определение (постановление) о прекращении уголовного дела лишь после того, как он, завершив судебное следствие и выслушав прения сторон, последнее слово подсудимого, удалится в совещательную комнату.

Прекращение уголовного дела в заседании суда первой инстанции означает полное прекращение уголовного преследования против этого лица. Поэтому с прекращением уголовного дела все процессуальные отношения с подсудимым прекращаются: должна быть отменена мера пресечения, владельцам возвращаются вещи, служившие вещественными доказательствами, отменяется арест имущества.

Прекращение дела по нереабилитирующим основаниям исключает право лица требовать компенсации за лишения, которые ему пришлось пережить в результате уголовного преследования.

§6. Решение вопроса о мере пресечения

Закон устанавливает право суда по собственной инициативе или по ходатайству сторон избрать, изменить или отменить ранее избранную *меру пресечения* в отношении подсудимого в ходе судебного разбирательства. Это решение может быть основано на оценке обстоятельств, выясненных в судебном заседании (ч. 1 ст. 255 УПК РФ).

Об избрании, изменении или отмене меры пресечения суд выносит определение (постановление), в котором мотивируется принятое судом решение. Постановление мирового судьи обжалуется в районный суд, аналогичное решение судьи районного суда — в вышестоящий суд, решение которого по данной жалобе окончательно.

Суд вправе содержать подсудимого под стражей при проведении судебного разбирательства (от поступления дела в суд и до вынесения приговора) в течение 6 месяцев. По истечении этого срока дальнейшее продление срока содержания под стражей производится судом, в производстве которого находится дело, и допустимо лишь по делам в отношении подсудимых, обвиняемых в совершении тяжких и особо тяжких преступлений. По смыслу комментируемой статьи такое продление может иметь место неоднократно, но каждый раз на срок, не превышающий трех месяцев. По мнению Конституционного Суда РФ, норма ч. 3 ст. 255 УПК, в которой законодатель предусмотрел возможность в случае длительного рассмотрения особо сложных уголовных дел продлевать содержание подсудимого под стражей в период судебного разбирательства на срок свыше 6 месяцев, но каждый раз не более чем на три месяца, не может расцениваться как чрезмерное ограничение прав и свобод человека. Наоборот, адресованное суду требование не реже чем через три месяца возвращаться к рассмотрению вопроса о наличии оснований для дальнейшего содержания подсудимого под стражей, независимо от того, имеются ли на этот счет какие-либо обращения сторон, обеспечивает судебный контроль за законностью и обоснованностью применения этой меры пресечения и ее отмены в случае, если ее необходимость не будет доказана (постановление Конституционного Суда РФ от 22 марта 2005 г. № 4-п).

Определение суда, постановление судьи о применении, изменении или отмене меры пресечения должно быть мотивировано, выносится в совещательной комнате и оглашается в зале судебного заседания.

§7. Распорядок судебного заседания. Порядок вынесения решений в судебном разбирательстве

Судебное заседание всегда должно носить характер торжественного ритуала, призванного поддерживать авторитет суда.

Установленный законом *порядок проведения судебного заседания*, внешние формы взаимоотношений суда (судьи) со сторонами не должны упрощаться. Все указанные в УПК РФ формы почтительного отношения к суду (судье) должны безоговорочно соблюдаться.

Закон регламентирует порядок взаимоотношений суда и сторон. Процессуальный закон обязывает всех участников судебного разбирательства вставать при входе суда в зал судебного заседания; участники судебного заседания обязаны стоя давать показания, делать заявления, обращаться к суду с ходатайствами.

Председательствующий по делу должен следить за неукоснительным соблюдением регламента судебного заседания.

Судебное разбирательство должно происходить в условиях, обеспечивающих нормальную работу суда и безопасность участников процесса. Судебный пристав обеспечивает безопасность судей, участников судебного процесса и свидетелей. Судебный пристав по обеспечению установленного порядка в судебном заседании обязан выполнять распоряжения председательствующего по делу судьи, связанные с соблюдением порядка в судебном заседании.

Судебные приставы имеют право в случаях и в порядке, предусмотренных федеральным законом, применять физическую силу, специальные средства и огнестрельное оружие, если иные меры не обеспечили исполнения возложенных на них обязанностей.

Невыполнение обязательных требований судебного пристава и действия, препятствующие исполнению возложенных на него обязанностей по обеспечению порядка в судебном заседании, влекут ответственность в порядке, установленном законом.

При нарушении порядка в зале судебного заседания, неподчинении распоряжениям председательствующего или судебного пристава виновное лицо предупреждается о недопустимости такого поведения или удаляется из зала судебного заседания либо на него налагается денежное взыскание в установленном законом порядке.

Под нарушением порядка в судебном заседании понимается совершение таких действий, которые представляют собой несоблюдение регламента судебного заседания, препятствуют или мешают нормальному ходу судебного разбирательства, свидетельствуют о неуважении к суду, нарушают распоряжения председательствующего по делу.

Указанные меры воздействия могут быть применены к любому лицу, каким бы то ни было образом нарушающему порядок в судебном заседании.

Помимо применения мер процессуального принуждения за нарушение порядка в судебном заседании (ст. 117 УПК) судья может привлечь нарушителя, не исполняющего законное распоряжение судьи о прекращении действий, нарушающих установленные в суде правила, к административной ответственности (ч. 1 ст. 17.3 КоАП РФ).

Подсудимый, нарушающий порядок в судебном заседании, может быть по решению судьи, изложенному в мотивированном постановлении, удален из зала заседания на время проведения отдельных судебных действий или на все время судебного заседания.

Денежные взыскания в случаях умышленного неисполнения участниками уголовного судопроизводства своих процессуальных обязанностей и нарушения ими порядка судебного заседания налагаются судьей в том же судебном заседании, где это нарушение было установлено. Привлечение к административной ответственности в случае неисполнения законного распоряжения судьи также производится судьей (ч. 1 ст. 17.1 и ч. 1 ст. 23.1 КоАП РФ).

Распоряжения председательствующего, предупреждения нарушителям порядка судебного заседания, вынесенные в связи с этим определения суда и постановления судьи заносятся в протокол судебного заседания. Определения суда и постановления судьи, вынесенные в ходе судебного разбирательства, о мерах обеспечения порядка в зале судебного заседания, за исключением определений или постановлений о наложении денежного взыскания, не подлежат кассационному обжалованию.

Порядок вынесения процессуальных документов в судебном разбирательстве. Закон устанавливает порядок вынесения различных решений суда, принимаемых в ходе судебного заседания, и их доку-

ментирования. В зависимости от значения судебного решения оно может выноситься в зале судебного заседания и в совещательной комнате. Независимо от места вынесения определения суда или постановления судьи оно в силу принципа гласности подлежит оглашению в зале судебного заседания. Определения или постановления, выносимые после совещания на месте заседания суда, т.е. в зале судебного заседания, подлежат занесению в протокол судебного заседания и в случае отказа судом в удовлетворении заявленного ходатайства должны содержать мотивы принятого решения.

Принимаемые судом решения о дальнейшем производстве по делу: о возвращении уголовного дела прокурору; о прекращении уголовного дела; об избрании, изменении или отмене меры пресечения в отношении подсудимого; о продлении срока содержания его под стражей; об отводах; о назначении судебной экспертизы — выносятся обязательно в совещательной комнате и должны излагаться в виде отдельных документов, подписываемых судьей или всеми судьями, и приобщаются к делу.

Судебные действия и результаты судебного разбирательства подлежат обязательному отражению в протоколе судебного заседания. Записи протокола судебного заседания служат необходимым источником информации о происходившем в судебном заседании суда первой инстанции при проверке правильности действий судьи в кассационной и надзорной инстанциях, а также используются в совещательной комнате при постановлении приговора.

Протокол судебного заседания может допускаться в качестве источника доказательства и анализироваться при повторном рассмотрении дела в суде. Отсутствие протокола или небрежное его изготовление лишает вышестоящие инстанции возможности правильно оценить соответствие действий судьи закону, законность и обоснованность вынесенного приговора и является основанием к отмене приговора как необоснованного должным образом.

Председательствующий в судебном заседании обязан предоставить сторонам в судебном разбирательстве возможность ознакомиться с содержанием протокола с момента его подписания. Допустимо ознакомление с содержанием протокола иных участников судебного разбирательства по их ходатайству в части, касающейся их показаний.

За своевременность и полноту при составлении протокола наряду с председательствующим несет ответственность секретарь судебного заседания. Секретарь судебного заседания является субъектом уголовного процесса, его обязанности по ведению протокола судебного заседания указаны в ст. 245 Кодекса.

Представление замечаний в отношении протокола судебного заседания является правом сторон судебного разбирательства. Новым в правовом регулировании представления таких замечаний и их рассмотрения председательствующим по делу является установление определенного срока, в течение которого стороны могут подать замечания на протокол с момента завершения ознакомления с ним. Ознакомление с протоколом и подача замечаний не являются обязанностью сторон.

При явно выраженном желании осуществить это право возможность ознакомления с протоколом и подачи на него замечаний возникает через трое суток со дня окончания судебного заседания. Ходатайство об ознакомлении с протоколом судебного заседания подается сторонами в письменном виде. Указанный срок может быть восстановлен, если ходатайство не было подано по уважительным причинам. Ходатайство не подлежит удовлетворению, если уголовное дело уже направлено в кассационную инстанцию или по истечении срока, предоставленного для кассационного обжалования, находится в стадии исполнения.

Председательствующий обеспечивает сторонам возможность ознакомиться с протоколом судебного заседания в течение трех суток.

Председательствующий вправе предоставить возможность ознакомления с протоколом и иным участникам судебного разбирательства по их ходатайству и в части, касающейся их показаний.

Если протокол судебного заседания в силу объективных обстоятельств изготовлен по истечении трех суток со дня окончания судебного заседания, участники судебного разбирательства должны быть извещены о дате подписания протокола. Время ознакомления с протоколом судебного заседания устанавливается председательствующим в зависимости от объема протокола, однако оно не может быть менее 5 суток с момента начала ознакомления.

Председательствующий может продлить время ознакомления. В случае, если участник судебного разбирательства явно затягивает

время ознакомления с протоколом, председательствующий может установить определенный срок для ознакомления с ним (ст. 259 УПК).

Принесенные сторонами замечания по протоколу судебного заседания могут быть рассмотрены председательствующим с участием лиц, подавших замечания. Согласие с высказанными замечаниями судья выражает путем удостоверения их правильности, а при несогласии отклоняет их. Замечания по протоколу и постановлению председательствующего приобщаются к протоколу судебного заседания (ст. 260 УПК РФ).

Глава 24. СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО

§1. Подготовительная часть судебного заседания

Предназначение *подготовительной части судебного заседания* состоит в том, чтобы судебное разбирательство уголовного дела в части судебного следствия и проведения судебных прений состоялось в строгом соответствии с законом, было проведено четко, без каких-либо длительных задержек, отличалось оперативностью и предоставлением возможности составу суда непосредственного исследования всех представленных доказательств и установления фактических обстоятельств дела.

В подготовительной части судебного заседания важна роль председательствующего, на которого возложена обязанность ее проведения. На этом этапе проявляется организационно-распорядительная функция председательствующего, поскольку в ходе проведения подготовительной части им выполняются действия, связанные с возможностью успешного проведения всего судебного разбирательства.

Решения, которые принимаются председательствующим в подготовительной части судебного заседания, не требуют исследования доказательств, а только определяют дальнейшее движение уголовного дела.

Все действия председательствующего в подготовительной части судебного заседания можно разделить на четыре группы:

- открытие судебного заседания и проверка явки участников процесса;

- проверка законности участия в судебном разбирательстве сторон и других участников процесса;

- разъяснение лицам, участвующим в рассмотрении дела, их прав;

- обеспечение возможности рассмотрения дела путем разрешения заявлений и ходатайств.

При назначении судебного заседания судья указывает место, дату и время рассмотрения дела. В назначенное время председательствующий открывает судебное заседание и объявляет, какое уголовное дело подлежит разбирательству. Эти действия председательствующего имеют большое значение для дальнейшего проведения про-

цессуальных действий, т.к. если не будет известно, какое и в отношении каких подсудимых слушается дело, не будет смысла проверять явку в суд лиц, которые должны участвовать в судебном заседании, устанавливать личность подсудимого и т.д.

Следующее действие в подготовительной части судебного заседания — доклад секретаря судебного заседания о явке участвующих в деле лиц и о причинах неявки отсутствующих. Несмотря на то, что ст. 262 УПК РФ называется «Проверка явки в суд», в подготовительной части судебного заседания секретарь уже докладывает о состоявшейся явке. Сама же явка лиц, участвующих в процессе, должна быть проверена секретарем до открытия судебного заседания для того, чтобы после доклада секретаря можно было решить вопрос о возможности дальнейшего рассмотрения дела в отсутствие кого-либо из участников процесса. Однако этот вопрос решается не сразу после доклада о явке, а в порядке разрешения ходатайств или с учетом мнения сторон в конце подготовительной части судебного заседания.

В соответствии со ст. 18 УПК РФ участникам судопроизводства, не владеющим или недостаточно владеющим языком, на котором ведется производство по уголовному делу, предоставляется право бесплатно пользоваться помощью переводчика. При участии в деле переводчика председательствующий разъясняет ему права (задавать вопросы участникам процесса в целях уточнения перевода; знакомиться с протоколом следственного действия, в котором он принимал участие, а также с протоколом судебного заседания и делать замечания по поводу правильности записи перевода; приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда, ограничивающие его права) и то, что переводчик не вправе делать (осуществлять заведомо неправильный перевод; разглашать данные предварительного расследования, ставшие ему известными в связи с участием в производстве по уголовному делу, если он был об этом заранее предупрежден). Переводчику разъясняется, что за заведомо неправильный перевод и разглашение тайны следствия он может быть привлечен к уголовной ответственности по ст. 307 и 310 УК РФ. Переводчик в подготовительной части судебного заседания дает подписку, в которой фиксируется его согласие участвовать в судебном заседании при условиях, ему разъяс-

ненных, и эта подпись приобщается к протоколу судебного заседания (ст. 263 УПК РФ). Все указанные действия в отношении переводчика должны быть произведены именно во время подготовительной части судебного заседания, поскольку переводчик практически с момента открытия судебного заседания должен переводить устную речь председательствующего и других участников процесса лицу, не владеющему языком судопроизводства, оглашать исследуемые письменные доказательства.

Далее председательствующий удаляет явившихся свидетелей из зала судебного заседания. Это делается для того, чтобы были соблюдены требования закона о допросе свидетелей, которые должны допрашиваться раздельно (ст. 278 УПК). Судебный пристав должен принять меры к тому, чтобы не допрошенные судом свидетели не общались с допрошенными свидетелями, а также с иными лицами, находящимися в зале судебного заседания (ст. 264 УПК). Не допрошенные свидетели должны находиться в отдельной специально для них предназначенной комнате и вызываться в зал судебного заседания секретарем судебного заседания, судебным приставом. Для вызова свидетелей могут быть использованы различные виды связи (микрофон, селектор, световое табло и т.д.).

После удаления свидетелей из зала судебного заседания председательствующий устанавливает личность подсудимого (ст. 265 УПК). Может возникнуть вопрос: для чего необходимо это делать, если в ходе предварительного расследования личность привлекаемого к уголовной ответственности лица неоднократно уточняется (ст. 91, 108, 166, 171, 174 УПК РФ и т.д.)? Все же в подготовительной части судебного заседания это следует повторить для того, чтобы удостовериться, то ли лицо находится на скамье подсудимых, в отношении которого было проведено предварительное расследование и состоялось привлечение к уголовной ответственности. При этом председательствующий выясняет фамилию, имя, отчество подсудимого, год, месяц, день и место его рождения, выясняет, владеет ли он языком, на котором ведется уголовное судопроизводство, место жительства подсудимого, место работы, род занятий, образование, семейное положение и другие данные, касающиеся его личности, к которым, например, могут относиться данные о прежних неснятых и непогашенных судимостях подсудимого; если он был ранее осуж-

ден и не отбыл наказание по предыдущему приговору, то следует выяснить, какой срок наказания им не отбыт, данные о его инвалидности, у несовершеннолетнего подсудимого должно быть выяснено наличие родителей, с кем он проживает и т.д. Следует отметить, что вопросы, касающиеся прежних судимостей обвиняемого, не могут быть предметом исследования в подготовительной части судебного заседания при рассмотрении дела с участием присяжных заседателей, поскольку они могут вызвать предубеждение присяжных в отношении подсудимого (ч. 8 ст. 335 УПК). Данные, выясненные относительно личности подсудимого, должны быть сопоставлены с информацией, которая суду была представлена в отношении подсудимого органами предварительного расследования. Убедившись в том, что перед судом находится то лицо, которое было по данному уголовному делу привлечено к уголовной ответственности, председательствующий выясняет, вручена ли подсудимому копия обвинительного заключения или обвинительного акта, а если прокурор своим постановлением изменял обвинение, на что он имеет право (ст. 221 УПК), то и копия постановления об изменении обвинения.

Согласно ст. 222 УПК РФ копия обвинительного заключения или обвинительного акта должна быть вручена обвиняемому прокурором после его утверждения. Председательствующий должен в этом удостовериться, поскольку дело не может быть начато слушанием в судебном заседании ранее 7 суток со дня вручения обвиняемому копии указанных документов. В деле должна быть расписка обвиняемого с его подписью с указанием даты вручения обвинительного заключения или обвинительного акта. Семь суток обвиняемому предоставляются для того, чтобы он мог ознакомиться с обвинительными документами и подготовиться к защите своих прав путем самостоятельной защиты или при помощи защитника, с которым заключено соглашение, или предоставленного органами следствия или судом. Исчисление 7 суток начинается с 0 часов следующего дня после вручения копии обвинительного заключения или обвинительного акта (ст. 128 УПК). Если указанные документы не были вручены обвиняемому, то это обстоятельство является основанием для проведения предварительного слушания (ст. 229 УПК) и возвращения дела прокурору (ст. 237 УПК).

Если обвиняемый в ходе предварительного расследования пользовался помощью переводчика, то председательствующий должен удостовериться, вручено ли обвинительное заключение или обвинительный акт обвиняемому в переводе на язык, которым он владеет, при этом 7-дневный срок между вручением указанного процессуального документа и началом судебного заседания также должен быть соблюден.

Далее председательствующий объявляет состав суда, сообщает, кто является обвинителем, защитником, потерпевшим, гражданским истцом, гражданским ответчиком или их представителями, а также секретарем судебного заседания, экспертом, специалистом и переводчиком. В отличие от прежнего уголовно-процессуального закона РСФСР, круг лиц, о которых сообщает председательствующий как об участниках процесса, значительно расширен, что соответствует принципу гласности процесса (согласно ст. 272 УПК РСФСР председательствующий объявлял только о составе суда, обвинителе, защитнике, секретаре, эксперте и переводчике). Некоторые ученые (например Т.Г. Морщакова) считают, что при объявлении участников процесса председательствующий должен оглашать сведения о должности прокурора, о специальности эксперта и специалиста, о том, является ли защитник членом коллегии адвокатов. Представляется, что на данном этапе это излишне, поскольку далее председательствующий разъясняет сторонам их право отвода составу суда или конкретному судье, а также иным участникам процесса. При процедуре отвода сторона, заявившая отвод, должна обосновать свое требование, а суд, в свою очередь, должен выяснить у прокурора, защитника и других участников процесса обстоятельства, послужившие основанием к отводу, в том числе и такие обстоятельства, которые указывают на должность прокурора, положение защитника, специальность эксперта или специалиста и т.д. Заявленные отводы суд разрешает в порядке, установленном гл. 9 УПК РФ.

Как правило, отводы разрешаются в подготовительной части судебного заседания, однако законом установлена возможность заявлять такие ходатайства и на более поздних стадиях судебного разбирательства.

Отводы присяжным заседателям разрешаются в особом порядке, установленном ст. 328 УПК РФ.

УПК РФ предусматривает предъявление гражданского иска после возбуждения уголовного дела, но до окончания предварительного расследования (ст. 44). Из этого следует, что гражданским истцом лицо или организация должны быть признаны постановлением дознавателя, следователя или прокурора. Если гражданский иск заявлен в установленном порядке, а лицо или организация не признаны гражданским истцом, суд (судья) вправе своим постановлением (определением) признать такое право в подготовительной части судебного заседания. В необходимых случаях суд может принять решение и о признании лица или организации гражданским ответчиком. Отвод гражданского истца или гражданского ответчика, а также их представителей разрешается в порядке, установленном ст. 72 УПК РФ.

УПК РФ не предусмотрено участие в рассмотрении дела общественных защитников или общественных обвинителей, однако в качестве защитника в судебное заседание, наряду с адвокатом, могут быть допущены один из близких родственников обвиняемого или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый. Такому лицу также может быть заявлен отвод в подготовительной части судебного заседания.

В соответствии с УПК РФ на председательствующем лежит обязанность разъяснить участникам процесса их права и обеспечить четкое их соблюдение на протяжении всего хода судебного разбирательства. Прежде всего он должен разъяснить права подсудимому (ст. 267 УПК). Эти права изложены в ст. 47 УПК РФ, и при предъявлении обвинения они обвиняемому разъясняются. Однако в подготовительной части судебного заседания необходимо еще раз их разъяснить, поскольку в стадии рассмотрения уголовного дела обвиняемый, именуемый на этой стадии процесса подсудимым (ч. 2 ст. 47), обладает рядом прав, которыми он не обладал, будучи обвиняемым в ходе предварительного расследования. В частности, подсудимый имеет право участвовать в судебном разбирательстве уголовного дела в суде первой инстанции, знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него замечания и т.д. Разъяснив подсудимому его права, председательствующий должен удостовериться в том, что права ему понятны. Если что-то из перечисленного подсудимому не понятно, председательствующий

должен дополнительно разъяснить ему это. Если в судебном заседании рассматривается дело в отношении нескольких подсудимых, то всем им их права разъясняются одновременно, в то же время председательствующий должен спросить каждого из них индивидуально о том, понятны ли разъясненные права.

Далее председательствующий разъясняет права потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, эксперту и специалисту, если они участвуют в рассмотрении дела, а также их ответственность, предусмотренную для каждого из них нормами УПК РФ.

Для потерпевшего дополнительно должны быть разъяснены положения УПК РФ о возможности примирения с подсудимым (ст. 25 УПК), поскольку суд может прекратить уголовное дело в отношении лица, против которого впервые осуществляется уголовное преследование по подозрению или обвинению в совершении преступления небольшой или средней тяжести при условии заглаживания причиненного потерпевшему вреда. Если потерпевший согласен на такое примирение, то председательствующий должен выяснить согласие на это и у подсудимого, т.к. если подсудимый будет возражать, то дело должно быть продолжено рассмотрением в обычном порядке (ч. 2 ст. 27 УПК). Если между подсудимым и потерпевшим достигнуто такое соглашение в подготовительной части судебного заседания, то суд, согласно ст. 25 УПК, должен вынести постановление (определение) о прекращении уголовного дела и дальнейшего производства по нему.

По некоторым делам может сложиться такая ситуация, когда подсудимый обвиняется в совершении нескольких преступлений, и только одно из них относится к категории небольшой или средней тяжести, относительно которого может состояться примирение подсудимого с потерпевшим. В этом случае допускается прекращение уголовного преследования в отношении подсудимого без прекращения уголовного дела, по которому по остальным составам преступления рассмотрение дела должно быть продолжено (ч. 4 ст. 27 УПК).

Председательствующий должен удостовериться в том, что права потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, их представителям, эксперту и специалисту понятны. Кроме того,

председательствующий разъясняет потерпевшему, эксперту и специалисту о возможности наступления уголовной ответственности, если они будут давать заведомо ложные показания (эксперт — заведомо ложное заключение), о чем они дают расписку, которая прилагается к протоколу судебного заседания.

Председательствующий не разъясняет права государственному обвинителю и защитнику, поскольку эти лица являются профессиональными юристами. Представляется, что не должны разъясняться права и представителям гражданского истца и ответчика, если таковыми являются профессиональные юристы.

В то же время, если в качестве защитника в судебном заседании допущен близкий родственник подсудимого или иное лицо по определению (постановлению) суда, такому лицу обязательно должны быть разъяснены его права защитника, предусмотренные ст. 49 УПК.

Для наиболее полной реализации возможностей осуществления участниками процесса своих обязанностей в судебном заседании председательствующий опрашивает стороны, имеются ли у них ходатайства о вызове новых свидетелей, экспертов, специалистов, об истребовании вещественных доказательств и документов или об исключении доказательств, полученных с нарушением закона. Необходимость совершения таких действий направлена прежде всего на то, чтобы до начала судебного следствия была обеспечена полнота исследования всех необходимых доказательств, и для более оперативного рассмотрения самого уголовного дела. В то же время лицо, заявившее ходатайство, должно его обосновать. Суд принимает решение по заявленному ходатайству только после выслушивания мнений участников судебного разбирательства. Он может удовлетворить ходатайство либо вынести постановление или определение об отказе в его удовлетворении. Определения (постановления) по рассмотренным ходатайствам, кроме указанных в ч. 2 ст. 256 УПК, могут по усмотрению суда выноситься в совещательной комнате либо в зале судебного заседания. Если принимается второй вариант решения, то решение суда должно быть занесено в протокол судебного заседания.

Лицо, которому суд отказал в удовлетворении ходатайства, имеет право обратиться вновь с указанным ходатайством в любое вре-

мя судебного разбирательства, и оно должно быть рассмотрено на общих основаниях.

Ходатайства должны разрешаться сразу же после их заявления в индивидуальном порядке. Нельзя признать обоснованным способ, когда суд просит участников процесса заявить все имеющиеся у них ходатайства, которые потом разрешаются все одновременно. Такое положение следует признать нарушением прав участников процесса.

Ходатайства могут быть самыми разнообразными, но все они должны касаться существа уголовного дела.

Суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайства о допросе в судебном заседании лица в качестве свидетеля или специалиста, явившегося в суд по инициативе сторон.

После разрешения всех ходатайств суд решает вопрос о возможности рассмотрения дела в отсутствие кого-либо из участников уголовного судопроизводства. При выяснении причины неявки суд может вынести определение (постановление) об отложении судебного разбирательства или о его продолжении, а также о вызове или приводе не явившегося в суд участника.

При наличии нескольких участников процесса дело должно быть начато рассмотрением. Суд, как правило, имеет возможность исследовать доказательства, представленные стороной обвинения и стороной защиты, и поскольку в УПК РФ упразднен институт непрерывности процесса, по делу на определенном этапе может быть объявлен перерыв или дело может быть отложено, после возобновления слушания оно может быть продолжено с того момента, на котором было прервано (ч. 2 ст. 253 УПК).

После завершения рассмотрения всех вопросов, которые должны быть разрешены в подготовительной части судебного заседания, председательствующий объявляет о начале судебного следствия.

§2. Судебное следствие

Судебное следствие является основной частью судебного разбирательства, в ходе которого происходит непосредственное исследование представленных сторонами доказательств и установление

фактических обстоятельств совершенного преступления. Исследование в судебном заседании доказательств дает возможность оценить их с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а все собранные доказательства в совокупности — с точки зрения достаточности для разрешения уголовного дела (ст. 88 УПК).

Судебное следствие не является повторением предварительного расследования. Это самостоятельная стадия исследования и оценки доказательств. Выводы суда могут не совпадать с выводами предварительного расследования. В суде могут быть исследованы обстоятельства, которые не были предметом рассмотрения в ходе предварительного расследования (например, показания дополнительных свидетелей, данные, характеризующие подсудимого; представленное стороной защиты заключение экспертов после проведения дополнительной или повторной экспертизы и т.д.). Кроме того, предварительное расследование проводится, как правило, дознавателем, следователем, иногда прокурором, а в ходе судебного следствия доказательства исследуются сторонами судебного разбирательства. Здесь предполагается активная роль государственного обвинителя и защитника во исполнение принципа состязательности и равноправия сторон в процессе, роль потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей, особая роль суда. В ходе судебного следствия должны быть проверены все версии содеянного, выдвинутые сторонами, несмотря на то, что государственный обвинитель, например, придерживается только одной из них. Специфика судебного следствия состоит и в том, что в его ходе далеко не все следственные действия могут быть проведены. Маловероятно, что в ходе судебного следствия могут быть произведены, например, обыск или выемка, очная ставка или опознание лица. Основными судебными действиями УПК РФ признает допросы подсудимого, потерпевшего и свидетелей, производство экспертизы, допрос эксперта или специалиста, осмотр вещественных доказательств, оглашение письменных доказательств и др.

Судебное следствие начинается с изложения государственным обвинителем предъявленного подсудимому обвинения, а по делам частного обвинения — с изложения заявления частным обвинителем. Если прокурором было вынесено постановление об измене-

нии обвинения (ч. 2 ст. 221 УПК), то государственный обвинитель излагает обвинение с учетом принятого прокурором решения. Не должно возникать проблем и споров о том, кто в судебном заседании оглашает обвинение, поскольку это прямо указано в законе (ст. 273 УПК), а участие государственного обвинителя в судебном заседании признано обязательным (ч. 1 ст. 246). Это положение введено в действие с 1 июля 2002 г. (отлагательная норма об обязательном участии государственного обвинителя по делам частного публичного и публичного обвинения с 1 января 2003 г. исключена из Федерального закона «О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» Федеральным законом от 29 мая 2002 г.).

После изложения государственным обвинителем обвинения, предъявленного подсудимому, председательствующий опрашивает подсудимого, понятно ли ему обвинение, признает ли он себя виновным и желает ли он или его защитник выразить свое отношение к предъявленному обвинению. Если обвинение предъявлено нескольким подсудимым, то государственный обвинитель излагает обвинение в отношении каждого из них, но в едином своем изложении. В то же время вопрос председательствующего о том, понятно ли подсудимому обвинение, должен адресоваться каждому подсудимому. Какие-то положения обвинения подсудимому могут быть не понятны, тогда председательствующий должен предоставить возможность государственному обвинителю дополнительно пояснить подсудимому существо обвинения.

Желание подсудимого или его защитника высказать свое отношение к предъявленному обвинению не должно выливаться в объяснения по существу обвинения. Выражение мнения подсудимого или защитника должно быть кратким и относиться только к существу предъявленного обвинения. Например, подсудимый должен ответить, что обвинение ему понятно, но виновным он себя не признает, т.к. на месте преступления в указанное в обвинении время он не был, а его алиби органами следствия не проверено. На этой стадии судебного следствия выражение такого отношения к предъявленному обвинению является вполне достаточным.

В соответствии с нормами УПК РФ доказательства суду представляют как сторона обвинения, так и сторона защиты. С целью

исключения хаоса в порядке исследования доказательств законом и предусмотрен порядок их исследования. В соответствии с нормами УПК РСФСР суд определял порядок исследования доказательств после заслушивания мнений сторон. В УПК РФ порядок строго регламентирован самим законом.

Первой предоставляет доказательства сторона обвинения. При этом очередность исследования доказательств определяется самой стороной. Суд не может вмешиваться в установленный порядок исследования доказательств, за исключением одного случая: с разрешения председательствующего подсудимый вправе давать показания в любой момент судебного следствия. Если по делу проходит несколько подсудимых, то порядок их допроса определяется судом с учетом мнения сторон (ч. 3 и 4 ст. 274). Тактика представления доказательств зависит от представляющей их стороны. Как правило, сторона обвинения начинает представление доказательств допросом подсудимого, далее допрашиваются потерпевший, свидетели и исследуются другие доказательства. Однако сторона может использовать и другой порядок представления доказательств. Согласно закону подсудимый не относится к стороне обвинения, поэтому, представляя доказательства, сторона обвинения может предложить первым допросить потерпевшего либо свидетелей — очевидцев совершенного преступления, наконец, представлять доказательства сторона обвинения может начать и с исследования вещественных или письменных доказательств.

После исследования доказательств, представленных стороной обвинения, исследуются доказательства, представленные стороной защиты, которая также может самостоятельно определить очередность их предоставления.

С учетом принципа состязательности в процессе *допрос подсудимого* осуществляют стороны. При этом следует иметь в виду, что у подсудимого есть право давать показания или отказаться от дачи показаний. Для этого председательствующий до начала его допроса должен разъяснить, что подсудимый, согласно ст. 51 Конституции РФ не обязан свидетельствовать против себя самого и своих близких родственников. Отказ от дачи показаний подсудимым не влечет для него каких-либо процессуальных последствий, поскольку

ку он не обязан доказывать свою вину или невиновность. Представление доказательств, подтверждающих виновность подсудимого, лежит на стороне обвинения.

При согласии подсудимого дать показания первыми его допрашивают защитник и участники судебного разбирательства со стороны защиты, затем государственный обвинитель и участники судебного разбирательства со стороны обвинения. Председательствующий может вмешаться в допрос подсудимого сторонами только в том случае, когда отклоняет наводящие вопросы и вопросы, не имеющие отношения к делу. Сам суд (председательствующий, а после 1 января 2004 г. — состав профессиональных судей) задает вопросы подсудимому только после его допроса сторонами. При этом суд должен сформулировать вопросы таким образом, чтобы в последующем стороны не могли указать на какую-либо его предвзятость либо заинтересованность в пользу той или иной стороны, чтобы не были поставлены под сомнение объективность и беспристрастность суда. Суд, как правило, при допросе подсудимого должен сформулировать уточняющие вопросы либо поставить перед ним вопросы с целью проверки представленных сторонами доказательств, которые стороны при допросе по какой-то причине не выяснили.

В соответствии с УПК РСФСР председательствующий предлагал подсудимому дать показания по поводу предъявленного обвинения и известных ему обстоятельств дела (ст. 280 УПК РСФСР). Статья 275 УПК РФ не устанавливает какого-либо регламента допроса подсудимого. Его допрос зависит от тактики лица, которое допрашивает подсудимого. Это может быть предложение о свободном рассказе обстоятельств дела или постановка конкретных вопросов по предъявленному обвинению.

Если в уголовном деле участвует несколько подсудимых, то суд вправе по ходатайству стороны изменить порядок их допроса. Например, один из подсудимых полностью признал себя виновным в совершении преступлений, обвинение в совершении которых ему предъявлено, и сторона обвинения ходатайствует о предоставлении ей возможности первой допросить такого подсудимого. Если по делу нет каких-либо препятствий к этому, суд может предоставить государственному обвинителю такое право. Предположим, что

сторона защиты ходатайствует о допросе одного или нескольких подсудимых после их допроса государственным обвинителем. И в этом случае суд вправе удовлетворить такое ходатайство.

При допросе подсудимый вправе пользоваться письменными заметками. Такие заметки могут быть им подготовлены до начала судебного заседания или в ходе судебного заседания. В любом случае суд имеет право потребовать от подсудимого предъявить их суду.

Законом не предусмотрено право сторон повторно допрашивать подсудимого, в то же время, когда допрашиваются потерпевший или свидетели, а также эксперт или специалист, стороны и суд могут задавать подсудимому уточняющие вопросы.

При рассмотрении дела, по которому проходят несколько подсудимых, может возникнуть ситуация, когда одни из них находятся под влиянием других. С целью устранения такого отрицательного влияния допрос одного подсудимого может быть произведен в отсутствие другого подсудимого. Такой порядок допроса допускается по ходатайству одной из сторон или по инициативе суда. В каждом конкретном случае следует убедиться в необходимости такого порядка допроса, т.к. исследование доказательств по делу должно проводиться в присутствии всех подсудимых и удаление одного или нескольких из них из зала суда в какой-то степени нарушает их право на защиту. Суд в обязательном порядке должен обсудить этот вопрос и вынести соответствующее определение или постановление. В то же время закон гарантирует соблюдение права на защиту удаленному подсудимому тем, что по возвращении в зал судебного заседания, а это должно быть сделано сразу же после отдельного допроса подсудимого, председательствующий сообщает ему содержание показаний, данных в его отсутствие, и предоставляет ему возможность задать вопросы подсудимому, допрошенному в его отсутствие. Если при постановке вопросов будет установлено, что отсутствующий при допросе подсудимый старается оказать психологическое давление на допрошенного в его отсутствие подсудимого, председательствующий вправе отвести поставленные вопросы.

Исходя из общих условий судебного разбирательства, все доказательства по уголовному делу подлежат непосредственному исследованию в судебном заседании (ст. 240 УПК). Вместе с тем в от-

дельных случаях закон допускает оглашение показаний подсудимого, данных им в ходе предварительного расследования, а также воспроизведение приложенных к протоколу допроса материалов фотографирования, аудио- и (или) видеозаписи, киносъемки его показаний.

Оглашение показаний подсудимого возможно только при наличии ходатайства сторон и только в строго ограниченных случаях, указанных в законе. Указание на ходатайство сторон не означает того, что такое ходатайство должны заявить обе стороны. Для оглашения показаний подсудимого достаточно ходатайства одной стороны, однако она должна обосновать свое ходатайство.

Одним из случаев оглашения показаний подсудимого, указанных в законе, является наличие существенных противоречий между показаниями, данными подсудимым в ходе предварительного расследования и в суде. Такая ситуация может возникнуть и в том случае, когда существенные противоречия были выявлены между показаниями подсудимого, данными ранее в суде (при первоначальном допросе, в прежнем судебном заседании и т.д.). Прежде чем огласить показания подсудимого, следует заслушать его объяснение относительно причин изменения им показаний, выяснить условия его первоначального допроса, сопоставить их с другими обстоятельствами дела. После этого суд может сделать вывод о допустимости или недопустимости показаний подсудимого, отдав предпочтение либо показаниям, данным в ходе предварительного расследования, либо данным в ходе судебного разбирательства.

Нельзя оглашать показания подсудимого, данные в ходе предварительного расследования (это исключение указано в п. 1 ч. 1 ст. 276 УПК), если они получены в отсутствие защитника, включая случаи отказа обвиняемого от защитника по собственной инициативе, если эти показания он не подтвердил в судебном заседании. Согласно п. 1 ч. 1 ст. 75 УПК РФ такие показания признаются недопустимыми доказательствами и не могут быть положены в основу обвинительного приговора.

В судебном заседании могут быть оглашены показания обвиняемого, данные в ходе предварительного расследования в случае рассмотрения уголовного дела в отсутствие подсудимого в соответствии с ч. 4 ст. 247 УПК (если по уголовному делу о преступлении

небольшой или средней тяжести подсудимый ходатайствует о рассмотрении данного дела в его отсутствие).

Федеральным законом от 4 июля 2003 г. предусмотрена еще одна возможность оглашения показаний подсудимого по ходатайству сторон — это отказ от дачи показаний в судебном заседании, если в ходе предварительного расследования подсудимый согласился дать показания после того, как ему разъяснили положения п. 3 ч. 4 ст. 47 УПК РФ о возможности использования его показаний в качестве доказательств по делу.

В судебном заседании допускается демонстрация фотонегативов, снимков, диапозитивов, сделанных в ходе допроса, а также воспроизведение приложенных к протоколу допроса материалов аудио- и (или) видеозаписи, киносъемки допроса, однако перед совершением указанных действий необходимо предварительно огласить показания, содержащиеся в соответствующем протоколе допроса или протоколе судебного заседания.

Допрос потерпевшего. Несмотря на то, что положение потерпевшего и свидетеля в процессе различается, правила их допроса являются одинаковыми, поэтому более подробный анализ этих правил будет дан в разделе, в котором освещен допрос свидетеля.

Допрос свидетеля. Показания свидетеля являются одним из основных доказательств в уголовном деле, хотя они и не имеют какого-либо привилегированного положения перед другими доказательствами, однако чаще всего именно через показания свидетелей возможно установить обстоятельства совершенного преступления, обстановку, при которой оно совершено, и другие детали, имеющие значение для уголовного дела.

Согласно ч. 1 ст. 278 УПК РФ свидетели допрашиваются порознь и в отсутствие недопрошенных свидетелей. Это делается для того, чтобы у свидетеля, который еще не допрошен, не формировалось мнение под воздействием показаний других свидетелей. Его показания должны быть объективными и не должны зависеть от показаний других лиц. Порой одни и те же события свидетелями могут восприниматься по-разному, в зависимости от того, где находился свидетель, какую часть преступной деятельности он видел, если свидетель был очевидцем преступления, свидетель должен самостоятельно выразить свое мнение о личности подсудимо-

го, если он вызван для дачи показаний, касающихся характеристики подсудимого, и т.д. Суд должен сопоставить показания всех свидетелей и дать им соответствующую правовую оценку.

В судебном заседании может возникнуть необходимость допроса лица, находящегося в зале судебного заседания, в качестве свидетеля. Суд по ходатайству сторон может своим определением или постановлением принять решение о допросе такого свидетеля, однако в этом случае должно быть учтено, что свидетель присутствовал в зале судебного заседания и с учетом этого обстоятельства должны быть оценены его показания. В то же время суд может и отказать в ходатайстве о допросе такого свидетеля, мотивировав свое решение. Не следует путать указанную ситуацию с той, когда в подготовительной части судебного заседания стороной заявляется ходатайство о допросе в судебном заседании лица в качестве свидетеля. В этом случае суд не вправе отказать в удовлетворении такого ходатайства, указанное лицо до начала судебного следствия должно быть удалено из зала судебного заседания и допрошено по правилам допроса свидетеля (ст. 271 УПК).

Перед допросом председательствующий устанавливает личность свидетеля, выясняет его отношение к подсудимому и потерпевшему, разъясняет ему права, обязанности и предупреждает об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний и за отказ от дачи показаний. После разъяснения указанных положений председательствующий удостоверяется в том, что свидетелю понятны его права и обязанности, а также разъясненная ответственность, и предлагает свидетелю удостоверить это своей подписью в бланке подписки, прилагаемой к протоколу судебного заседания. Для разъяснения относительно уголовной ответственности важно выяснить, кем свидетель является для подсудимого. От этого зависят основания разъяснения ответственности. Например, если свидетель является близким родственником подсудимого и после разъяснения ему положений ст. 51 Конституции РФ он согласился дать показания, то ему должна быть разъяснена ответственность только за дачу заведомо ложных показаний, т.к. он уже согласился дать показания, и разъяснять ответственность за отказ от дачи показаний в данном случае нет необходимости, тем более что это его право — давать показания или отказаться от этого.

Первой задает вопросы свидетелю та сторона, по ходатайству которой он вызван в судебное заседание. Затем допрос ведет другая сторона. Судья (суд) задает вопросы свидетелю после его допроса сторонами. Закон, так же как и для подсудимого, не устанавливает формы допроса свидетеля, поэтому ему может быть предложено дать показания в форме свободного рассказа, а затем стороны могут задавать вопросы, или допрос сразу же может производиться в форме вопросов и ответов.

Что касается потерпевшего, то следует помнить, что он является участником процесса со стороны обвинения, и первым его должен допрашивать государственный обвинитель.

Председательствующий должен регулировать допрос свидетеля и потерпевшего в плане соблюдения требований закона для осуществления допроса. Он должен напоминать сторонам, что вопросы должны относиться к существу уголовного дела, и если стороной задается какой-либо наводящий вопрос, то председательствующий обязан его снять.

Потерпевший и свидетель могут пользоваться во время своих показаний письменными заметками, однако это не означает, что эти заметки должны составлять заранее заготовленный письменный текст. К таким заметкам могут относиться цифровые данные, технические характеристики, выписки из правил, инструкций и т.д. Если у потерпевшего и свидетеля имеются какие-либо документы, относящиеся к их показаниям, они могут их прочесть полностью или в необходимой части. Во всяком случае, письменные заметки и документы по первому требованию суда должны быть им предъявлены и по определению или постановлению суда они могут быть приобщены к материалам уголовного дела. Такое ходатайство может заявить и стороны.

Федеральным законом от 4 июля 2003 г. в ст. 281 УПК РФ, которой определен порядок оглашения показаний свидетеля и потерпевшего, внесены значительные изменения.

Если прежняя редакция ст. 281 УПК РФ предоставляла возможность оглашения показаний только с согласия сторон, то в соответствии с названным Федеральным законом появились случаи возможного оглашения таких показаний по ходатайству стороны или по собственной инициативе суда. Эти случаи указаны в ч. 2 ст. 281:

смерть потерпевшего или свидетеля;
тяжелая болезнь, препятствующая явке в суд;
отказ потерпевшего или свидетеля, являющегося иностранным гражданином, явиться по вызову суда;
стихийное бедствие или иные чрезвычайные обстоятельства, препятствующие явке в суд.

В судебном заседании может возникнуть ситуация, когда показания свидетеля, данные в ходе судебного разбирательства, существенно отличаются от показаний, которые были даны им в ходе предварительного расследования или в первоначальных судебных заседаниях. В этом случае суд вправе по ходатайству стороны принять решение об оглашении показаний потерпевшего или свидетеля независимо от того, согласна ли на оглашение этих показаний другая сторона (ч. 3 ст. 281 УПК РФ).

Следует отметить, что законодатель, разрешив некоторые вопросы, связанные с оглашением показаний потерпевшего и свидетеля, не довел разрешение этой проблемы до логического конца. Ограничив возможность оглашения показаний потерпевшего и свидетеля рамками ч. 2 и 3 ст. 281 УПК РФ по инициативе стороны или самого суда, законодатель не учел, что это обстоятельство не согласуется с другими нормами УПК РФ, которые направлены на то, чтобы суд мог постановить законный, обоснованный и справедливый приговор, основанный на исследовании всех материалов уголовного дела. В судебном заседании крайне редко может возникнуть ситуация, когда обе стороны будут согласны на оглашение показаний свидетеля, если они существенно отличаются от предыдущих, т.к., как правило, это одной из сторон будет «невыгодно». Фактически огласить показания свидетеля или потерпевшего при такой ситуации будет невозможно. Между тем изложенное правило нарушает принцип состязательности сторон, поскольку не дает возможности одной из сторон выяснить причину существенных противоречий в показаниях потерпевшего или свидетеля. Кроме того, по правилам оценки доказательств (ст. 88 УПК) каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а все собранные доказательства в совокупности — с позиции достаточности для разрешения уголовного дела. Проверить же допустимость или недопустимость

того или иного доказательства, в частности показаний свидетеля или потерпевшего при их существенном противоречии, будет невозможно, если одна из сторон не даст согласия на оглашение этих показаний.

Представляется, что при заявленном ходатайстве одной стороны об оглашении показаний потерпевшего или свидетеля суду необходимо его разрешить в рамках рассмотрения этого ходатайства (гл. 15 УПК) и, несмотря на отсутствие согласия другой стороны, суд может вынести определение или постановление о возможности оглашения показаний, мотивировав принятое решение.

В связи с устранением института непрерывности судебного заседания при его продолжении с момента, на котором оно было приостановлено, суд может вернуться по ходатайству сторон к показаниям того или иного свидетеля или потерпевшего и огласить их, если это связано с уточнением каких-либо обстоятельств по делу.

Несмотря на то, что в законе не указана возможность повторного допроса свидетеля или потерпевшего, это может иметь место после допроса других свидетелей или оглашения материалов дела, поэтому допрошенные свидетели могут покинуть зал судебного заседания до окончания судебного следствия с разрешения председательствующего, который должен выслушать по данному вопросу мнения сторон и принять соответствующее решение. Свидетель может быть вызван в судебное заседание и для повторного допроса после того, как будет решен вопрос о возможности присутствия его в зале судебного заседания до завершения судебного следствия.

Уголовно-процессуальным кодексом РФ предусмотрена возможность допроса свидетеля без оглашения подлинных данных о его личности в условиях, исключающих визуальное наблюдение свидетеля другими участниками судебного разбирательства. Эти условия предпринимаются при необходимости обеспечения безопасности свидетеля, его близких родственников, родственников и близких лиц. Такое решение может быть принято судом путем вынесения определения или постановления. Допрос такого свидетеля может быть организован по усмотрению суда любым приемлемым и удобным для суда способом. Для этого может быть исполь-

зовано отдельное помещение, комната, в которой будет находиться свидетель, а его допрос будет проводиться путем использования технических средств связи, с использованием средств телекоммуникаций и т.д. Во всяком случае, суд должен убедиться в личности свидетеля, разъяснить ему права, обязанности и ответственность и получить от свидетеля подписку, которая должна быть приобщена к протоколу судебного заседания.

Стороны в судебном заседании могут заявить ходатайство о раскрытии подлинных сведений о лице, дающем показания, в связи с необходимостью осуществления защиты подсудимого либо установления каких-либо существенных для рассмотрения уголовного дела обстоятельств. Суд вправе предоставить сторонам возможность ознакомления с указанными сведениями. Следует отметить, что это право суда, а не обязанность, и в первую очередь в данной ситуации должна быть сохранена безопасность свидетеля и его родственников. Ходатайство о раскрытии подлинных данных о таком свидетеле должно быть обоснованным. Сторона, обратившаяся с таким ходатайством, должна указать и обосновать необходимость раскрытия данных о свидетеле, в противном случае суд вправе отклонить ходатайство и оставить в тайне данные о лице, допрошенном в условиях, исключающих визуальное наблюдение свидетеля другими участниками судебного разбирательства.

Особенности допроса несовершеннолетнего потерпевшего и свидетеля. Очевидцами совершенных преступлений могут быть и несовершеннолетние свидетели. Их допрос производится по общим правилам, однако законом предусмотрены некоторые особенности, направленные на обеспечение защиты их прав и законных интересов.

Прежде всего при участии в допросе потерпевшего или свидетеля в возрасте до 14 лет, а по усмотрению суда и в возрасте от 14 до 18 лет, участвует педагог. Допрос несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля, имеющих физические или психические недостатки, проводится во всех случаях в присутствии педагога. Участие педагога в указанных случаях дает возможность найти более тесный контакт со свидетелем. Необходимо, чтобы между несовершеннолетним свидетелем и педагогом были установлены неприкрытые отношения, педагог должен расположить к себе сви-

детеля, чтобы тот не был замкнут, не боялся отвечать на поставленные вопросы, не боялся контакта с составом суда и другими участниками судебного разбирательства.

До начала допроса несовершеннолетнего председательствующий разъясняет педагогу его права, о чем в протоколе судебного заседания делается соответствующая запись. Педагог вправе с разрешения председательствующего задавать вопросы несовершеннолетнему потерпевшему, свидетелю. Эти вопросы, как правило, должны быть связаны с тем, чтобы несовершеннолетний мог правильно понять суть вопроса и его направленность. Роль педагога заключается также в том, чтобы несовершеннолетнему были разъяснены некоторые понятия, которые вызывают у него трудность в их восприятии терминологически.

Еще одной особенностью допроса несовершеннолетнего является то, что для участия в его допросе вызываются законные представители, которые также могут задавать вопросы допрашиваемому с разрешения председательствующего. Допрос несовершеннолетнего в возрасте до 14 лет производится с обязательным участием его законного представителя. В качестве законного представителя несовершеннолетнего выступают, как правило, его родители, а в их отсутствие — близкие родственники или представители органов опеки и попечительства. Не может, например, быть законным представителем несовершеннолетнего свидетеля отец, совершивший убийство матери, свидетелем чего был несовершеннолетний свидетель. Также не могут быть законными представителями родители, лишенные родительских прав. Если законный представитель во время допроса ведет себя по отношению к несовершеннолетнему свидетелю или потерпевшему неправильно (повышает на него голос, высказывает в его адрес угрозы, оскорбляет его и т.д.), председательствующий вправе удалить законного представителя из зала суда и заменить его другим законным представителем, о чем выносится определение или постановление суда.

Перед допросом потерпевшего или свидетеля, не достигшего возраста 16 лет, председательствующий разъясняет им значение для уголовного дела полных и правдивых показаний. В силу того, что уголовная ответственность за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний наступает с 16-летнего возраста (ч. 1

ст. 20 УК РФ), указанные несовершеннолетние об уголовной ответственности за это не предупреждаются и подписка у них не берется.

В целях охраны прав и законных интересов несовершеннолетнего свидетеля или потерпевшего по ходатайству сторон или по инициативе суда допрос несовершеннолетнего свидетеля или потерпевшего, не достигшего 18 лет, может быть проведен в отсутствие подсудимого, о чем суд выносит определение или постановление. Такая ситуация может возникнуть, когда свидетель в какой-то степени зависит от подсудимого, боится его, если подсудимый в ходе допроса пытается повлиять на показания свидетеля или потерпевшего, угрожает ему и т.д. После возвращения подсудимого в зал судебного заседания ему должны быть сообщены показания допрошенных в его отсутствие лиц и предоставлена возможность задать им вопросы.

Производство судебной экспертизы. Судебная экспертиза может быть назначена непосредственно в судебном заседании; в подготовительной части судебного заседания при наличии ходатайства сторон с приглашением в судебное заседание эксперта; может быть произведен допрос эксперта, давшего заключение, для разъяснения или дополнения данного им заключения.

Как известно, экспертное исследование в судебном заседании проводится с целью установления определенных обстоятельств и подтверждения доказательств в отдельных сферах деятельности, где необходимы познания специалистов.

Наиболее простым и достаточно своеобразным видом экспертизы в судебном заседании является допрос эксперта, давшего заключение в ходе предварительного расследования. Такой допрос производится по ходатайству сторон или по собственной инициативе суда с целью дачи разъяснений или дополнений данного экспертом заключения. Приглашенному в судебное заседание эксперту после оглашения данного им заключения сторонами могут быть заданы вопросы. При этом первой вопросы задает сторона, по инициативе которой был вызван эксперт. Эксперт может дать пояснения по тем или иным позициям, изложенным в заключении, пояснить значение тех или иных терминов или специфических выражений, используемых в заключении. При необходимости суд

вправе предоставить эксперту время, необходимое для подготовки ответов на вопросы суда и сторон.

Если вопросы касаются каких-либо дополнительных выводов, помимо тех, что сделаны в заключении эксперта, а также при недостаточной ясности или полноте заключения, суд своим определением или постановлением должен назначить дополнительную экспертизу. В случае возникновения сомнений в обоснованности заключения эксперта или наличия противоречий в выводах по одним и тем же вопросам назначается повторная экспертиза, которая должна быть поручена другому эксперту.

Председательствующий предлагает сторонам в письменном виде представить вопросы эксперту, которые он оглашает, и по ним заслушиваются мнения участников судебного разбирательства. Рассмотрев указанные вопросы, суд своим определением или постановлением отклоняет те из них, которые не относятся к уголовному делу или компетенции эксперта, и формулирует новые вопросы для проведения экспертизы на основе вопросов, представленных участниками судебного разбирательства.

В судебном заседании может быть назначена экспертиза по вопросам, которые не были предметом экспертного исследования в ходе предварительного расследования. Такая экспертиза может быть назначена в ходе судебного разбирательства по ходатайству сторон или по собственной инициативе суда.

Сама судебная экспертиза в судебном заседании проводится в порядке, установленном гл. 27 Уголовно-процессуального кодекса РФ.

В зависимости от сложности экспертиза может быть проведена как непосредственно в суде, так и вне суда (например, необходимо провести какие-либо лабораторные исследования). При необходимости суд должен обеспечить возможность проведения экспертом необходимых исследований. Например, для определения психического или физического состояния потерпевшего, когда возникают сомнения в его способности правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела, а также для установления возраста потерпевшего при отсутствии документов, подтверждающих его возраст, когда это имеет значение для уголовного дела, судом должно быть вынесено определение или по-

становление о принудительной доставке потерпевшего в экспертное учреждение для проведения таких исследований.

В иных случаях судебная экспертиза в отношении потерпевшего и свидетеля может быть произведена только с их согласия или согласия их законных представителей, которое дается в письменном виде.

После оглашения заключения эксперта в судебном заседании ему могут быть заданы дополнительные вопросы для уточнения данного заключения.

Заключение эксперта является одним из доказательств по делу и подлежит оценке наравне и наряду с другими доказательствами в совокупности.

Если в судебном заседании не возникает необходимости в исследовании выводов эксперта, то достаточно вызвать в суд специалиста, который может пояснить отдельные детали заключения или используемые в заключении термины.

Осмотр вещественных доказательств может быть проведен в любой момент судебного следствия по ходатайству сторон. Вещественные доказательства могут быть предъявлены любому участнику судебного разбирательства, если в этом возникает необходимость. Например, оружие преступления для осмотра может быть предъявлено потерпевшему; финансовый документ — специалисту; украденная вещь, изъятая у подсудимого, — потерпевшему и т.д. Прежний процессуальный закон позволял производить осмотр как по ходатайству сторон, так и по инициативе суда. Действующий УПК РФ предусматривает осмотр вещественных доказательств только по ходатайству сторон, имея в виду принцип состязательности.

Осмотру могут подлежать как вещественные доказательства, признанные таковыми в ходе предварительного расследования, так и те, которые представлены сторонами в ходе судебного разбирательства.

Лица, которым предъявляются вещественные доказательства, вправе обратить внимание суда на обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела. Такие заявления должны быть занесены в протокол судебного заседания.

Осмотр вещественных доказательств должен быть организован таким образом, чтобы они не были повреждены или уничтожены.

Если возникает необходимость в осмотре вещественных доказательств, которые не могут быть доставлены в суд с учетом громоздкости или по иным причинам, осмотр может быть произведен судом по их местонахождению (например, автомобиль, катер и т.д.).

Оглашение протоколов следственных действий и иных документов. В основу приговора суда могут быть положены только доказательства, исследованные в судебном заседании. С учетом этого протоколы следственных действий, заключение эксперта, данное в ходе предварительного расследования, а также документы, приобщенные к уголовному делу или представленные в судебное заседание, могут быть полностью или частично оглашены, если в них изложены или удостоверены обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела. Оглашение указанных документов может иметь место на основании определения или постановления суда. Оглашение документов производится стороной, которая ходатайствовала об их оглашении, либо судом.

Документы, представленные в судебное заседание сторонами или истребованные судом, могут быть исследованы и приобщены к материалам уголовного дела по определению или постановлению суда.

Если при оглашении какого-либо документа возникнут вопросы по поводу его составления, то суд может допросить лицо, составившее этот документ или располагающее о нем какими-либо сведениями.

Оглашение документов и протоколов следственных действий может быть произведено в любой момент судебного следствия по мере необходимости.

Необходимость *осмотра местности и помещения* возникает крайне редко. Он может иметь место только тогда, когда суд не может установить обстоятельства, имеющие значение для дела, либо устранить противоречия в показаниях подсудимого, потерпевшего, свидетелей без непосредственного осмотра местности или помещения. Например, подсудимый утверждал, что он находился в той части помещения, в которой потерпевший его не мог видеть, а потерпевший утверждал, что хорошо запомнил подсудимого, поскольку в помещении было светло.

Осмотр местности и помещения производится судом с участием сторон, а при необходимости — с участием свидетелей, эксперта, специалиста на основании определения или постановления суда.

По прибытии на место осмотра председательствующий объявляет о продолжении судебного заседания и приступает к осмотру. Во время проведения осмотра все действия фиксируются в протоколе судебного заседания. Подсудимому, потерпевшему, свидетелям, эксперту и специалисту могут быть заданы вопросы, связанные с осмотром. При осмотре могут быть использованы технические средства, фото- и киносъемка.

В ходе судебного следствия судом с участием сторон может быть произведен следственный эксперимент в соответствии с требованиями ст. 181 УПК РФ, опознание лица или предмета в соответствии с требованиями ст. 193 УПК РФ и освидетельствование в случаях, предусмотренных ст. 179 УПК РФ, на основании определения или постановления суда.

Подробный анализ проведения этих следственных действий дан при освещении производства указанных следственных действий (гл. 24 и 26 УПК РФ).

Окончание судебного следствия является важным этапом судебного разбирательства. К этому моменту председательствующий считает, что все доказательства по делу исследованы полностью, а стороны больше не представляют каких-либо доказательств. Председательствующий опрашивает стороны, желают ли они дополнить чем-либо судебное следствие. Если у сторон возникают ходатайства о дополнении судебного следствия, суд обсуждает их и принимает соответствующее решение. При необходимости дополнительного исследования каких-то материалов суд продолжает судебное следствие. Участники судебного разбирательства как со стороны обвинения, так и со стороны защиты в качестве дополнения судебного следствия могут поставить дополнительные вопросы перед ранее допрошенными лицами, могут ходатайствовать о дополнительном оглашении письменных материалов, ранее не оглашенных, об осмотре неосмотренных вещественных доказательств или их повторном осмотре. Каждое ходатайство должно быть рассмотрено индивидуально и по нему принимается соответствующее решение.

После разрешения ходатайств и выполнения связанных с этим судебных действий председательствующий объявляет судебное следствие законченным.

§3. Прения сторон и последнее слово подсудимого

Прения сторон и последнее слово подсудимого являются предпоследней стадией судебного разбирательства. *Прения сторон* состоят из речей обвинителя и защитника. Это обязательные участники прений сторон. С учетом принципа состязательности сторон в деле, как правило, должен участвовать защитник. Однако закон предоставляет право подсудимому отказаться от защиты и принять эти функции на себя (ст. 52 УПК РФ). В этом случае в прениях сторон участвует подсудимый.

Отказ участия обвинителя в прениях сторон по существу будет означать отказ от обвинения, и суд должен в этом случае постановить оправдательный приговор. В то же время отказ от обвинения обвинитель в любом случае должен обосновать, и это можно сделать на этом этапе только в прениях сторон. Отказ защитника от участия в прениях сторон означал бы его отказ от принятой на себя защиты подсудимого, что запрещено уголовно-процессуальным законом (ч. 7 ст. 49 УПК). В то же время отказ от защитительной речи подсудимого при отсутствии защитника — это право подсудимого. В этой ситуации важно, чтобы такое право подсудимому было предоставлено, поскольку непредоставление ему права на участие в прениях сторон расценивается как ущемление и ограничение его права на защиту, что может повлечь отмену состоявшегося приговора.

Государственный обвинитель и защитник (а в его отсутствие — подсудимый) каждый со своих позиций подводят своеобразный итог судебного следствия.

Государственный обвинитель в своей речи должен раскрыть общественную опасность совершенного преступления и указать на вред, причиненный преступлением, он анализирует доказательства, исследованные в судебном заседании, и высказывает свои соображения о доказанности предъявленного обвинения, предлагает квалификацию действий подсудимого с указанием пункта, части и ста-

тьи уголовного закона, дает характеристику личности подсудимого и высказывает свои соображения в отношении меры наказания с учетом всех обстоятельств, отягчающих и смягчающих наказание, а также по другим вопросам, которые должны быть разрешены судом (гражданский иск, мера пресечения, возмещение морального вреда и т.д.). В речи прокурора должны быть также проанализированы обстоятельства, способствовавшие совершению преступления, и даны предложения по их устранению.

По делам частного обвинения частный обвинитель не обязан придерживаться четкой структуры в своем выступлении в прениях сторон. Он может выбрать любую схему выступления и освещения тех вопросов, на которые он бы хотел обратить внимание.

Выступление защитника в прениях сторон должно содержать мнение защиты по предъявленному обвинению, а также по тем вопросам, которые освещались в речи государственного обвинителя. Защитник должен сосредоточить свое внимание на обстоятельствах, которые опровергают предъявленное обвинение или вызывают определенные сомнения. Он может предложить иную квалификацию действий своего подзащитного, аргументируя свое предложение. Особое внимание должно быть уделено защитником вопросам, связанным с характеристикой личности подзащитного. Защитник должен иметь четкую единую позицию относительно положения своего подзащитного. Представляется, что защитник не может в прениях сторон высказывать альтернативные предложения, например, оправдать, но если суд не сочтет доводы убедительными, не назначать сурового наказания. Такая позиция защиты является ущербной по отношению к лицу, защиту которого такой защитник осуществляет. Им должна быть высказана одна позиция, которая, по мнению защитника, является наиболее благоприятной для его подзащитного.

УПК РФ оставляет за подсудимым право ходатайствовать об участии в прениях сторон и в тех случаях, когда в них принимают участие обвинитель и защитник (ч. 2 ст. 292 УПК). Представляется, что в этом случае суд не вправе отказать подсудимому в удовлетворении его ходатайства.

В прениях сторон также могут участвовать потерпевший и его представитель. Право указанных лиц не может быть ограничено

законом, но в то же время участие в прениях сторон для потерпевшего и его представителя остается правом, а не обязанностью. Председательствующий это право должен разъяснить потерпевшему и его представителю в подготовительной части судебного заседания (ст. 268 УПК) и напомнить в стадии проведения прений сторон. Отказ потерпевшего от участия в прениях сторон не означает какого-либо ограничения его права на судебную защиту. Сам отказ должен быть зафиксирован в протоколе судебного заседания.

Гражданский истец, гражданский ответчик и их представители также вправе ходатайствовать об участии в прениях сторон. Если такого ходатайства от них не поступает, то их участие в прениях сторон является не обязательным, в то же время если указанные лица ходатайствуют об участии в прениях сторон, суд не может им отказать в этом.

Прения сторон являются образцом применения в судопроизводстве принципа состязательности и равенства сторон в процессе.

Последовательность выступлений участников прений сторон устанавливается судом. При этом первым во всех случаях выступает обвинитель, а последним — подсудимый и его защитник (ч. 3 ст. 292 УПК). Из этого требования закона следует, что в первую очередь выступают лица, осуществляющие обвинительную функцию, следовательно, после выступления обвинителя в прениях сторон должны выступать потерпевший, гражданский истец и его представитель, затем выступают лица, представляющие сторону защиты, — гражданский ответчик, подсудимый и его защитник.

Такой порядок выступления в прениях сторон еще раз подтверждает наличие в УПК РФ принципа презумпции невиновности (ч. 2 ст. 14 УПК), согласно которому лицо, привлеченное к уголовной ответственности, не обязано доказывать свою невиновность. Бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту обвиняемого, лежит на стороне обвинения.

Если по уголовному делу проходит несколько подсудимых, то очередность выступлений их защитников и самих подсудимых, если они изъявили желание выступить в прениях сторон, определяется председательствующим. В этом случае может быть учтено и мнение самих участников прений сторон. При участии в деле несколь-

ких обвинителей очередность их выступлений определяется также председательствующим. Перед началом прений сторон обвинители могут обратиться к председательствующему с предложением об очередности их выступлений. Председательствующий регулирует очередность выступления в прениях сторон и остальных участников прений.

Как уже отмечалось, приговор суда может быть постановлен только на тех доказательствах, которые исследовались в судебном заседании. С учетом этого участники прений сторон не вправе в своих выступлениях ссылаться на доказательства, которые не рассматривались в судебном заседании или признаны судом недопустимыми.

Суд не вправе ограничить продолжительность прений сторон, в то же время председательствующий вправе останавливать участвующих в прениях лиц, если они касаются обстоятельств, не имеющих отношения к рассматриваемому уголовному делу, а также доказательств, признанных недопустимыми. Представляется, что председательствующий может прервать выступление участника прений сторон и тогда, когда он начинает повторно или неоднократно обращаться к одним и тем же доказательствам, приводя доводы, аналогичные тем, которые им уже были приведены. Председательствующий должен обратить внимание выступающего на это обстоятельство и дать ему возможность продолжать выступление.

После произнесения речей всеми участниками прений сторон каждый из них может выступить еще один раз с репликой. Реплика состоит из возражений на какое-либо высказывание участников в прениях сторон. Она, как правило, не является продолжительной по времени, однако прерывать лицо, воспользовавшееся правом реплики, председательствующий не может, за исключением того, когда лицо, воспользовавшееся этим правом помимо возражений, вновь начинает анализировать доказательства, т.е. по существу заново начинать прения. В этом случае председательствующий должен разъяснить лицу значение реплики и призвать его к соблюдению права ею воспользоваться.

Сама реплика — это не обязательный элемент прений сторон. Участник прений может ею и не воспользоваться, но предоставить такое право председательствующий обязан. Отказ участника пре-

ний от реплики должен быть зафиксирован в протоколе судебного заседания.

Право последней реплики принадлежит подсудимому и его защитнику.

Лица, участвующие в прениях сторон, по их окончании, но до удаления суда в совещательную комнату, вправе представить суду в письменном виде предлагаемые формулировки решений по вопросам, указанным в п. 1—6 ст. 299 УПК РФ. Следует отметить, что для суда эти формулировки не имеют обязательной силы, однако суд может ими воспользоваться при постановлении приговора.

После окончания прений сторон председательствующий предоставляет подсудимому *последнее слово*. Это судебное действие предполагает предоставление возможности подсудимому еще раз выразить свое отношение к судебному разбирательству.

Во время произнесения последнего слова никакие вопросы к подсудимому не допускаются.

Содержание и форма последнего слова законом не предусмотрены, они являются произвольными, и суд не может ограничить продолжительность последнего слова. В то же время председательствующий может остановить подсудимого, если обстоятельства, излагаемые в последнем слове, не относятся к рассматриваемому уголовному делу.

Последнее слово подсудимого не является его обязанностью, поэтому после предоставления председательствующим подсудимому последнего слова он может отказаться от него, что фиксируется в протоколе судебного заседания. Само предоставление последнего слова со стороны председательствующего является обязательным. Несоблюдение этого требования расценивается как ущемление права на защиту подсудимого и влечет отмену приговора. Если подсудимый был удален из зала судебного заседания за нарушение порядка в судебном заседании (ст. 258 УПК), для произнесения последнего слова он должен быть возвращен в зал судебного заседания.

Содержание последнего слова подсудимого не имеет доказательственного значения. Однако, если в последнем слове он сообщает о новых обстоятельствах, имеющих значение для уголовного дела, или заявит о необходимости предъявить суду для исследования

новые доказательства, суд вправе возобновить судебное следствие. Такое же положение существует и при возникновении указанных обстоятельств во время выступлений участников прений сторон (ст. 294 УПК).

По окончании возобновленного судебного следствия суд вновь проводит прения сторон и предоставляет последнее слово подсудимому.

Заслушав последнее слово подсудимого, суд удаляется в совещательную комнату для постановления приговора, о чем председательствующий объявляет присутствующим в зале судебного заседания. Также председательствующий должен объявить время оглашения приговора, которое должно быть соблюдено. Если по каким-то причинам суд не уложился к назначенному времени, через секретаря судебного заседания должно быть объявлено новое время провозглашения приговора.

Раздел десятый

ОСОБЫЙ ПОРЯДОК СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

Глава 25. ОСОБЫЙ ПОРЯДОК ПРИНЯТИЯ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ ПРИ СОГЛАСИИ ОБВИНЯЕМОГО С ПРЕДЪЯВЛЕННЫМ ЕМУ ОБВИНЕНИЕМ

§ 1. Понятие и основания применения особого порядка принятия судебного решения

В действующем уголовно-процессуальном законе реализована концепция дифференциации форм судебного разбирательства. Так, если в УПК РСФСР первоначально акцент был сделан на развитие форм досудебного установления обстоятельств преступления (предварительное следствие, дознание двух видов, а также протокольная форма), то в УПК РФ возобладала противоположная концепция — концепция унификации порядка предварительного расследования и дифференциации форм судебного разбирательства. В последнем случае в основу была положена тяжесть совершенного преступления. Чем выше общественная опасность деяния — тем сложнее производство в суде первой инстанции, и наоборот. Таким образом, законодатель, с одной стороны, максимально усложнил процедуру по ряду особо тяжких преступлений, предусмотрев право обвиняемого

на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, с другой, наоборот, упростил порядок вынесения приговора по делам о менее значимых преступлениях, предоставив суду право постановить обвинительный приговор без производства судебного следствия. В последнем случае законодатель фактически отказался от таких ключевых демократических положений правосудия, как непосредственность и устность исследования доказательств.

В связи с этим особый порядок принятия судебного решения как раз и представляет собой упрощенную форму судебного разбирательства. Так, если обычная структура судебного процесса состоит из четырех обязательных элементов — подготовительной части, судебного следствия, прений сторон и последнего слова подсудимого, а также постановления и провозглашения приговора, то рассматриваемая нами форма не содержит его центральной и самой громоздкой части — судебного следствия.

Основания и процедура особого порядка судебного разбирательства регулируются гл. 40 УПК РФ. В соответствии с ее положениями обвиняемый, согласившись с предъявленным ему обвинением, вправе ходатайствовать о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства. Однако законодатель определил ряд оснований для реализации подобной процедуры. К их числу ст. 314 УПК РФ относит: 1) обязательное согласие с этой процедурой государственного или частного обвинителя, а также потерпевшего; 2) обвинение лица в совершении преступления, максимальное наказание за которое не превышает 10 лет лишения свободы.

При этом уголовно-процессуальный закон требует соблюдения судом и ряда условий. Так, перед тем как принять соответствующее решение, суд обязан удостовериться в том, что: 1) обвиняемый осознает характер и последствия заявленного им ходатайства; 2) ходатайство заявлено добровольно и после проведения консультаций с защитником.

Заявление ходатайства об особом порядке судебного разбирательства является правом, а не обязанностью обвиняемого. Его он заявляет только добровольно. Какое-либо принуждение (физическое или психологическое) со стороны должностных лиц, ведущих процесс, а также защитника недопустимо, в противном случае, а также если государственный либо частный обвинитель и (или) потерпевший возражают против заявленного обвиняемым ходатайства, уголовное дело рассматривается в общем порядке.

Однако это не исключает обязанности следователя (дознавателя) разъяснить обвиняемому его право ходатайствовать о применении особого порядка судебного разбирательства. Как отмечалось выше, это делается лишь в том случае, если обвиняемый полностью признал свою вину в совершении преступления, наказание за которое не превышает 10 лет лишения свободы. Законодатель не допускает «торга» стороны обвинения и стороны защиты по поводу предъявленного обвинения. Квалификация преступления должна отвечать реальным обстоятельствам дела, с достаточной полнотой быть обоснована доказательствами, собранными по уголовному делу, а не являться результатом договоренности защиты и обвинения.

В то же время уголовно-процессуальный закон не предусматривает возможности применения особого порядка принятия судебного решения в отношении несовершеннолетнего. Это утверждение вытекает из положений ч. 2 ст. 420 УПК РФ, в силу которых производство по уголовному делу о преступлении, совершенном несовершеннолетним, осуществляется в общем порядке, установленном частями второй и третьей УПК РФ, с изъятиями, предусмотренными гл. 50 УПК РФ.

Если условия соответствуют обстоятельствам конкретного дела, то о разъяснении права обвиняемого делается отметка в протоколе ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами уголовного дела. В этот же протокол заносится и само ходатайство обвиняемого, которое может включать и его согласие с предъявленным обвинением.

Если обвиняемый заявил подобное ходатайство без достаточных оснований, следователь (дознаватель) обязан разъяснить ему невозможность его удовлетворения судом. При этом он вправе либо вынести постановление об отказе в его удовлетворении, либо направить дело прокурору для решения вопроса о направлении уголовного дела в суд. Последнее решение предпочтительнее, т.к., согласно ст. 219 УПК РФ, на этапе ознакомления обвиняемого с материалами уголовного дела следователь обязан разрешать только ходатайства по вопросам дополнения материалов уголовного дела. Окончательное решение о возможности применения особого порядка судебного разбирательства принимает суд при назначении судебного заседания (п. 4 ч. 1 ст. 228 УПК РФ).

Обвиняемый вправе заявить ходатайство и на предварительном слушании, если оно является обязательным, однако специально для решения вопроса об особом порядке судебного разбирательства оно не проводится.

Если обвиняемый заявляет ходатайство на стадии предварительного расследования, следователь (дознатель) обязан получить решение потерпевшего по данному вопросу, а по делам частного обвинения — частного обвинителя. Подобное решение (согласие или несогласие) потерпевшего и частного обвинителя должно быть оформлено письменно.

Если прокурор при утверждении обвинительного заключения (обвинительного акта) изменил квалификацию преступления на менее тяжкую и обвиняемый получил право на особый порядок судебного разбирательства, то он вправе первоначально письменно выразить свое согласие или несогласие с упрощенной процедурой судебного разбирательства по данному уголовному делу и сообщить о принятом решении потерпевшему.

По делам частного обвинения право на особый порядок судебного разбирательства подсудимому разъясняет мировой судья или федеральный судья гарнизонного военного суда.

Таким образом, особый порядок принятия судебного решения — это осуществляемая при неукоснительном обеспечении прав участников уголовного судопроизводства упрощенная форма судебного разбирательства, исключающая полностью или частично непосредственное исследование доказательств по уголовным делам о преступлениях с максимальным наказанием до 10 лет лишения свободы.

§2. Порядок заявления ходатайства

Ходатайство о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства в связи с согласием с предъявленным обвинением обвиняемый заявляет в присутствии защитника. Если защитник не приглашен самим подсудимым, его законным представителем или по их поручению другими лицами, то участие защитника в данном случае должен обеспечить суд.

Как было отмечено выше, обвиняемый вправе заявить ходатайство как в момент ознакомления с материалами уголовного дела, так

и на предварительном слушании, когда оно является обязательным. При этом следует обратить внимание на то, что уголовно-процессуальный закон специально не предусматривает возможность проведения предварительного слушания для решения вопроса об особом порядке судебного разбирательства.

Если обвиняемый не признает себя виновным или признает себя виновным частично, но ходатайствует о проведении особого порядка судебного разбирательства, следователь (дознатель) обязан в порядке ст. 219 УПК РФ вынести мотивированное постановление об отказе в его удовлетворении и довести его до сведения заявителя. Это подтвердил и Пленум Верховного Суда РФ, который в своем постановлении от 5 марта 2004 г. № 1 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса РФ» указал, что, если подсудимый не согласен с некоторыми эпизодами обвинения или выражает несогласие с основаниями или объемом предъявленного гражданского иска, его ходатайство о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства удовлетворению не подлежит. В этих случаях дело должно рассматриваться на общих основаниях.

Обеспечить участие защитника означает, что суд обязан создать необходимые условия для реализации положений ч. 1 ст. 48 Конституции РФ, гарантирующей право каждого на получение квалифицированной юридической помощи. При этом защитник, присутствующий при разрешении судьей ходатайства обвиняемого о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства, решающего голоса не имеет, он лишь дает своему подзащитному консультации по юридическим аспектам рассматриваемой процедуры.

Важно отметить, что в ч. 2 ст. 52 УПК РФ отмечено, что отказ от защитника не обязателен для дознавателя, следователя, прокурора и суда, в специальной норме — п. 2 ч. 2 ст. 314 УПК РФ — требование об участии защитника сформулировано как обязательное. Причем закон требует проведения консультаций не просто с адвокатом, а именно с защитником — лицом, в установленном порядке допущенным для участия в деле для осуществления защиты прав и интересов обвиняемого и оказания ему юридической помощи при производстве по уголовному делу. Из этого следует, что суд должен создать необходимые условия для того, чтобы подсудимый воспользовался своим правом получить разъяснение особого поряд-

ка судебного разбирательства и последствий его применения от защитника как независимого советника по юридическим вопросам.

Однако если на момент окончания предварительного расследования обвиняемый не желает воспользоваться своим правом на особый порядок судебного разбирательства, то его волеизъявление также отражается в протоколе ознакомления с материалами уголовного дела. В том случае, если право заявить соответствующее ходатайство у обвиняемого возникает только после изменения прокурором в соответствии со ст. 221 УПК РФ обвинения на менее тяжкое, он обязан разъяснить обвиняемому его право, т.к. ходатайство о проведении предварительного слушания не может быть непосредственно связано с решением вопроса об особом порядке судебного разбирательства.

§3. Порядок проведения судебного заседания и постановления приговора

Судебное заседание по ходатайству подсудимого о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства в связи с согласием с предъявленным обвинением проводится в порядке, установленном гл. 35, 36, 38 и 39 УПК РФ, с учетом требований ст. 316 УПК РФ. Законодатель определил, что судебное заседание должно проводиться с учетом положений гл. 35 УПК РФ, т.е. непосредственно, устно, гласно при равенстве сторон и с обязательным участием подсудимого и его защитника. В этом случае положения ч. 4 ст. 247 УПК РФ о возможности судебного разбирательства в отсутствие подсудимого не действуют.

Подготовительная часть судебного заседания проводится в соответствии с положениями гл. 36 УПК РФ. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» указывается, что в проведении подготовительной части судебного заседания должно быть обеспечено участие, наряду с подсудимым и его защитником, государственного или частного обвинителя. При этом суду надлежит выяснить у подсудимого, понятно ли ему обвинение, полностью ли он согласен с обвинением и гражданским иском, если таковой заявлен, а также поддерживает ли он свое ходатайство о постановлении

приговора без проведения судебного разбирательства; заявлено ли это ходатайство добровольно и после консультаций с защитником; осознает ли он последствия постановления приговора без проведения судебного разбирательства.

Если по делу обвиняется несколько лиц, а ходатайство о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства заявил лишь один обвиняемый, такое дело в отношении всех обвиняемых должно рассматриваться в общем порядке.

Рассмотрение ходатайства подсудимого о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства начинается с изложения государственным обвинителем предъявленного подсудимому обвинения, а по уголовным делам частного обвинения — с изложения обвинения частным обвинителем. Хотя ч. 1 ст. 316 УПК РФ и не предусматривает проведение судебного следствия, в ч. 3 и 4 этой же статьи определены некоторые его элементы, не связанные с исследованием доказательств. Так, судья обязан заслушать обвинительное заключение (обвинительный акт) по делам публичного и частного-публичного обвинения и заявление потерпевшего по делам частного обвинения, обеспечить разъяснение обвинения подсудимому и удостовериться в его согласии с ним.

После этого судья опрашивает подсудимого, понятно ли ему обвинение, согласен ли он с обвинением и поддерживает ли свое ходатайство о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства, заявлено ли это ходатайство добровольно и после консультации с защитником, осознает ли он последствия постановления приговора без проведения судебного разбирательства. Другими словами, он обязан получить от подсудимого устное подтверждение его согласия на особый порядок судебного разбирательства, добровольности заявленного ходатайства и предварительного проведения по этому поводу консультации с защитником, а также осознание им последствий постановления приговора без проведения судебного разбирательства. При этом следует обратить внимание, что в силу принципа состязательности на суд не возлагается обязанность разъяснять подсудимому последствия заявленного ходатайства.

При участии в судебном заседании потерпевшего судья выясняет у него отношение к ходатайству подсудимого.

Судья не проводит в общем порядке исследование и оценку доказательств, собранных по уголовному делу. При этом могут быть исследованы обстоятельства, характеризующие личность подсудимого, и обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание.

При возражении подсудимого, государственного или частного обвинителя, потерпевшего против постановления приговора без проведения судебного разбирательства либо по собственной инициативе судья выносит постановление о прекращении особого порядка судебного разбирательства и назначении рассмотрения уголовного дела в общем порядке.

Выясняя отношение потерпевшего к заявленному подсудимым ходатайству, судья должен иметь в виду, что если потерпевший не присутствует в судебном заседании (согласно п. 2 и 4 ст. 316 УПК РФ его присутствие не является обязательным), то его согласие (несогласие) с постановлением приговора без проведения судебного разбирательства может быть дано ранее (например, на стадии предварительного расследования). В этом случае оно должно быть выражено в письменной форме (например, в протоколе ознакомления с материалами уголовного дела или в отдельном процессуальном документе).

В соответствии с ч. 5 ст. 316 УПК РФ судья с участием сторон вправе исследовать отдельные доказательства, характеризующие личность подсудимого, а также обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, указанные в ст. 61 и 63 УК РФ, в том числе и допросить свидетелей. Порядок исследования доказательств судом определен ст. 274 УПК РФ.

Выполняя требования гл. 38 УПК РФ, а также учитывая, что суд исследует лишь обстоятельства, характеризующие личность подсудимого, и обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, судья не вправе отказать сторонам в возможности участвовать в прениях, а подсудимому — в последнем слове. Однако участники прений сторон не вправе ссылаться на доказательства, которые не рассматривались в судебном заседании.

В ходе судебного заседания ведется протокол по правилам, предусмотренным ст. 259 и 260 УПК РФ.

Приговор постановляется по всем правилам гл. 39 УПК РФ, однако в описательно-мотивировочной его части судья обязан сделать

выводы о соблюдении условий постановления приговора без проведения судебного разбирательства. При этом в ч. 8 ст. 316 УПК РФ содержится положение о том, что в приговоре судья не отражает анализ доказательств и не дает их оценку, даже в том случае, если они частично и были исследованы в судебном заседании.

При рассмотрении дела в особом порядке законом предусмотрено постановление лишь обвинительного приговора. Поэтому в тех случаях, когда судья до вынесения приговора установит, что по делу есть какие-либо обстоятельства, препятствующие вынесению обвинительного приговора, либо имеются основания для изменения квалификации содеянного, прекращения дела или оправдания подсудимого, он выносит постановление о прекращении особого порядка судебного разбирательства и назначает рассмотрение уголовного дела в общем порядке.

Если судья придет к выводу, что обвинение, с которым согласился подсудимый, обоснованно, подтверждается доказательствами, собранными по уголовному делу, то он постановляет обвинительный приговор и назначает подсудимому наказание, которое не может превышать две трети максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

Описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора должна содержать описание преступного деяния, с обвинением в совершении которого согласился подсудимый, а также выводы суда о соблюдении условий постановления приговора без проведения судебного разбирательства. Анализ доказательств и их оценка судьей в приговоре не отражаются. Однако назначение подсудимому наказания должно быть мотивировано в приговоре.

После провозглашения приговора судья разъясняет сторонам право и порядок его обжалования. Процессуальные издержки взысканию с подсудимого не подлежат.

§4. Особенности обжалования приговора

Законодатель не предусмотрел специальных оснований обжалования приговора, постановленного в особом порядке. В этом случае, несмотря на полное признания своей вины, подсудимый впра-

ве подать жалобу, а прокурор — представление. Предоставлено подобное право и другим участникам уголовного судопроизводства, имеющим в деле уголовно-правовой или гражданско-правовой интерес. Это логично, т.к. предварительная договоренность касается только вопросов квалификации преступления, но не затрагивает особенностей назначения наказания. В последнем случае законодатель установил лишь предельный размер самого строгого наказания — лишения свободы, а все остальные общие и частные вопросы назначения наказаний разрешает суд при постановлении приговора. Вот они и могут являться поводом для обжалования. Неудовлетворенность участников уголовного судопроизводства может вызвать и результат рассмотрения судом гражданского иска.

Однако уголовно-процессуальным законом предусмотрены и ограничения (пределы) обжалования приговора. Так, в соответствии со ст. 316 УПК РФ он не может быть обжалован в апелляционном и кассационном порядке по основанию несоответствия выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела, установленным судом первой инстанции.

Подобное ограничение вытекает из особенностей постановления приговора, который основан на материалах предварительного расследования. При этом суд только проверяет доказательства, собранные по делу следователем (дознавателем), на предмет их допустимости и достаточности, оставляя за рамками исследования установление их достоверности.

В то же время суд может и обязан обеспечить соответствие требованиям уголовно-процессуального законодательства порядка производства по делу как на досудебных стадиях, так и в суде.

Суд должен очень тщательно обосновать квалификацию преступления, а также назначить подсудимому справедливое наказание, в том числе исходя из положения ч. 2 ст. 316 УПК РФ.

Раздел одиннадцатый

ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА У МИРОВОГО СУДЬИ

Глава 26. ПРОИЗВОДСТВО ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ, ПОДСУДНЫМ МИРОВОМУ СУДЬЕ

§ 1. Становление мировой юстиции в России

Рассматривая особенности производства у мирового судьи с точки зрения современного уголовно-процессуального законодательства, надо отметить, что мировая юстиция в России впервые появилась в результате судебной реформы 1864 г. Ее возникновение объяснялось как необходимостью устранения судебной волокиты, так и повышением эффективности уголовного судопроизводства в целом. Еще при обсуждении судебной реформы указывалось на то, чтобы разрешение дел по преступлениям и проступкам меньшей важности производить особым сокращенным порядком, возложив его на единоличных мировых судей.

Сокращенный порядок разбирательства уголовных дел у мировых судей проявлялся в отсутствии разделения следствия на предварительное и судебное. Как указывалось в решении уголовного кассационного департамента Сената от 1867 г. № 368, «производство дел у мирового судьи состоит в словесном разборе, который должен оканчиваться по возможности в одно заседание»¹¹⁹.

¹¹⁹ Чельцов-Бебутов М.А. Курс уголовно-процессуального права. СПб., 1995. С. 776.

Таким образом, порядок производства дел у мирового судьи отличался упрощением процесса — отсутствием четко отделенных одна от другой стадий, а следовательно, и меньшим формализмом.

Основные положения, регулирующие разбирательство дел у мирового судьи, были определены в ст. 88 Устава уголовного судопроизводства. В соответствии с ним «мировой судья разбирает дела изустной публично». При этом обе стороны имели одинаковые права на допрос свидетелей, а мировой судья мог по своему усмотрению предлагать как свидетелям, так и обвинителю и обвиняемому вопросы, направленные на устранение противоречий в разъяснении дела. По делам частного обвинения мировой судья обязан был склонять стороны к миру и только в случае неуспеха в том приступать к постановлению приговора.

Но до конца определить наиболее оптимальную процедуру судопроизводства не смогли из-за некоторых принципиальных разногласий в теории и практике уголовного процесса.

К их числу относился вопрос о порядке возбуждения уголовного дела мировым судьей. Одни авторы полагали, что для возбуждения уголовного дела достаточно подачи жалобы потерпевшим или сообщения полиции и других административных органов (проф. Н. Розин). Другие, которых было большинство, считали, что для этого мировой судья должен был вынести постановление о назначении дела к слушанию с вызовом обвиняемого¹²⁰.

Дискуссионным являлся и вопрос о реализации принципа состязательности по делам публичного обвинения. В связи с этим критике подвергались положения Устава, не предусматривающие обязательного участия государственного обвинителя при рассмотрении мировым судьей уголовных дел, расследованных в форме дознания. По мнению юристов, в этом случае на мирового судью возлагалась обязанность активного исследования обстоятельств дела, т.е. выполнение несвойственной ему розыскной функции¹²¹.

Начало возрождению мировой юстиции в Российской Федерации положил Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», в

¹²⁰ Полянский Н.Н. Систематический комментарий к Уставу уголовного судопроизводства / Под ред. М. Гернета. Вып. I. М., 1914. С. 149.

¹²¹ Там же. С. 152.

котором было предусмотрено создание института мировых судей. В соответствии со ст. 4 этого Закона мировые суды вошли в судебную систему Российской Федерации в качестве судов субъектов Федерации и были наделены полномочиями судей общей юрисдикции по рассмотрению, в частности, уголовных дел в качестве суда первой инстанции (ч. 1 ст. 28 Закона о судебной системе).

Более детально полномочия и порядок деятельности мировых судей урегулированы Федеральным законом от 17 декабря 1998 г. № 188-ФЗ «О мировых судьях в Российской Федерации». В статье 1 этого Закона определено, что мировые судьи осуществляют правосудие именем Российской Федерации, порядок которого по уголовным делам устанавливается федеральным законом (УПК РФ). Вступившие в силу постановления мировых судей, а также их законные распоряжения, требования, поручения, вызовы и другие обращения являются обязательными для всех без исключения федеральных органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений, должностных лиц, других физических и юридических лиц и подлежат неуклонному исполнению на всей территории Российской Федерации.

Первоначально порядок судопроизводства по уголовным делам у мирового судьи был установлен Федеральным законом от 7 августа 2000 г. № 119-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в УПК РСФСР». Этим законом УПК РСФСР были дополнены разд. XI и XII, которые соответственно регулировали порядок производства у мирового судьи и порядок пересмотра вынесенных им решений.

В УПК РФ также содержится специальный разд. XI «Особенности производства у мирового судьи». Следует отметить, что современные разработчики порядка рассмотрения уголовных дел мировым судьей взяли из прежнего законодательства, в том числе и из Уставов уголовного судопроизводства, все самое лучшее и попытались исправить те недостатки, которые были свойственны как дореволюционному законодательству, так и современному.

§2. Подсудность дел мировому судье

Мировой судья единолично осуществляет правосудие по делам, отнесенным к его компетенции (ч. 3. ст. 3 Федерального закона

«О мировых судьях в Российской Федерации»). Какой-либо особой процедуры для рассмотрения дел у мирового судьи законодательством не установлено, хотя определенная специфика существует, особенно по делам частного обвинения.

Территориальная подсудность мирового судьи ограничивается его судебным участком. Создавая судебные участки мировых судей, органы государственной власти субъекта Российской Федерации должны ориентироваться, с одной стороны, на административно-территориальное деление региона (создаются в границах районов), с другой — на численность населения муниципального образования. Это связано с тем, что внутри района границы судебных участков определяются, как правило, численностью населения, проживающего на данной территории. Статья 4 Закона о мировых судьях предписывает создавать и упразднять судебные участки законами соответствующих субъектов Российской Федерации из расчета численности населения на одном судебном участке от 15 до 30 тысяч человек. Если в данном административно-территориальном образовании проживает менее 15 тысяч человек, в нем создается один судебный участок.

Так, например, в ст. 4 Закона г. Москвы от 31 мая 2000 г. № 15 «О мировых судьях в городе Москве» определено, что на территории Москвы создаются 384 должности мировых судей и соответственно 384 судебных участка в границах территориальной подсудности районных судов города Москвы.

Границы судебных участков определяются мэром Москвы по представлению Управления Судебного департамента при Верховном Суде РФ в городе Москве.

К предметной подсудности мировых судей отнесены уголовные дела двух видов:

- 1) уголовные дела частного обвинения (ч. 2 ст. 20 УПК РФ);
- 2) уголовные дела частного-публичного и публичного обвинения о преступлениях небольшой тяжести, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК РФ, не превышает трех лет лишения свободы, за исключением дел о преступлениях, прямо указанных в ч. 1 ст. 31 УПК РФ.

Следует отметить, что новым уголовно-процессуальным законом существенно расширена компетенция мирового судьи в уголовном

судопроизводстве. При этом была учтена точка зрения тех практических работников, которые полагали, что Закон о мировых судьях неоправданно сократил количество составов преступлений (со 150 до 92), дела о которых подсудны мировому судье. Напомним, что согласно п. 1 ч. 1 ст. 3 этого Закона мировой судья вправе рассматривать уголовные дела о преступлениях, за совершение которых может быть назначено максимальное наказание, не превышающее двух лет лишения свободы.

В настоящее время из компетенции мирового судьи изъяты только уголовные дела о преступлениях небольшой тяжести, которые являются достаточно сложными и требуют соответствующей судебской квалификации (например, причинение смерти по неосторожности, регистрация незаконных сделок с землей и др.).

Относящиеся к компетенции мировых судей дела о преступлениях, в совершении которых обвиняются военнослужащие, а также граждане, проходящие военные сборы, рассматриваются гарнизонными военными судами в общем порядке. Это связано с тем, что институт мировых судей в военной юстиции отсутствует.

В случае, если лицо (или группа лиц) обвиняется в совершении нескольких преступлений, дела о которых подсудны мировому судье и вышестоящему суду или мировому судье и военному суду, все дело должно быть рассмотрено соответственно в вышестоящем или военном суде (ст. 33 УПК РФ).

Лишены права на рассмотрение их дела мировым судьей и граждане России, хотя и не являющиеся военнослужащими, но работающие или проживающие на территории российских военных баз за рубежом (ч. 8 ст. 31 УПК РФ).

§3. Производство мирового судьи по делам частного обвинения

Особое положение мирового судьи в уголовном судопроизводстве определено прежде всего его правом возбуждать уголовные дела. Это право распространяется не на все преступления, подсудные мировому судье, а только на перечисленные в ч. 2 ст. 20 УПК РФ. К ним относятся следующие статьи уголовного закона: ст. 115 «Умышленное причинение легкого вреда здоровью»; 116 «Побой»;

129 (ч. 1) «Клевета безотягчающих признаков»; 130 «Оскорбление». Уголовное преследование по ним ведется, по общему правилу, в частном порядке.

Мировой судья обязан возбудить уголовное дело только по заявлению потерпевшего. Однако, если вред причинен несовершеннолетнему или душевнобольному, уголовное дело может быть возбуждено по заявлению его законного представителя, а в случае смерти потерпевшего — по заявлению его близкого родственника.

Значение заявления потерпевшего о преступлении по делам частного обвинения очень велико. Это объясняется тем, что оно является не только поводом к возбуждению уголовного дела, но и обвинительным актом, поскольку содержит утверждение потерпевшего о совершении определенным лицом деяния, запрещенного уголовным законом.

Заявление потерпевшего является уголовно-процессуальным актом. В связи с этим закон определяет как формальные требования к содержанию этого документа, так и порядок его подачи мировому судье.

Согласно ч. 5 ст. 318 УПК РФ заявление должно содержать: 1) наименование суда, в который оно подается; 2) описание события преступления, места и времени его совершения, а также обстоятельств его совершения; 3) просьбу, адресованную суду, о принятии уголовного дела к производству; 4) данные о лице, привлекаемом к уголовной ответственности; 5) список свидетелей, которых необходимо вызвать в суд; 6) подпись лица, его подавшего.

Заявление подается в суд с копиями по числу лиц, в отношении которых возбуждается уголовное дело частного обвинения. Подача заявления мировому судье символизирует процедуру выдвижения обвинения против конкретного лица в совершении преступления, причинившего вред потерпевшему.

В отличие от порядка возбуждения дел публичного или частно-публичного обвинения уголовно-процессуальный закон не предусматривает вынесение мировым судьей постановления о возбуждении уголовного дела. Оно считается возбужденным с момента подачи судье соответствующего заявления.

На первый взгляд, в этом утверждении есть противоречия с общими правилами возбуждения уголовного дела.

В соответствии с ними для возбуждения уголовного дела, в том числе и дел частного обвинения, необходимы не только повод (заявление потерпевшего о преступлении), но и достаточные данные, указывающие на признаки преступления (основания). Анализ норм гл. 19 УПК РФ, содержащей общие положения о возбуждении уголовного дела, свидетельствует о том, что отсутствие таких оснований делает невозможным возбуждение уголовного дела.

Между тем по смыслу ст. 318 УПК РФ возбуждение дела частного обвинения возможно и без достаточных данных, указывающих на признаки состава преступлений.

Это объясняется тем, что, во-первых, потерпевший может заявить мировому судье о совершении только очевидного преступления, т.е. преступления, по которому установлено лицо, его совершившее. Во-вторых, дела частного обвинения рассматриваются мировым судьей не в рамках смешанного процесса (сочетание досудебного и судебного производств), а состязательного (в этом случае уголовно-процессуальный закон определяет порядок только судебного производства). При этом он (мировой судья) не проводит предварительную проверку поступивших материалов в порядке ст. 144 УПК РФ и не собирает доказательства, подтверждающие или опровергающие доводы потерпевшего. Обязанность доказывания обстоятельств преступления лежит на потерпевшем и осуществляется им непосредственно в судебном заседании. Судья же лишь содействует этой деятельности, обеспечивая собирание таких доказательств, которые не могут быть получены сторонами самостоятельно.

Завершается процедура подачи заявления либо принятием его к производству мировым судьей, либо возвращением лицу, его подавшему.

Принятие заявления к производству возможно только в том случае, если мировой судья не установит наличие обстоятельств, исключающих производство по уголовному делу. Ими могут быть как формальные обстоятельства — несоответствие содержания заявления требованиям уголовно-процессуального закона, так и материальные — основания отказа в возбуждении уголовного дела, указанные в ст. 24 УПК РФ.

В отличие от УПК РСФСР, по новому уголовно-процессуальному закону мировой судья не выносит постановления о принятии за-

явления к своему производству. Не предусмотрен подобный процессуальный документ и в приложениях к УПК РФ. Это связано с тем, что по смыслу закона мировой судья обязан принять любое заявление, отвечающее вышеизложенным требованиям.

С момента принятия мировым судьей жалобы к своему производству лицо, ее подавшее, становится частным обвинителем. Мировой судья разъясняет ему права потерпевшего и частного обвинителя, о чем составляет протокол.

Однако возбуждение уголовного дела не влечет появления в нем такого участника уголовного судопроизводства, как обвиняемый. Это объясняется тем, что возложение на суд функции обвинения связано с отступлением от принципа состязательности и наделением судьи несвойственными полномочиями.

Мировой судья выносит постановление о возвращении заявления лицу, его подавшему, в том случае, если оно не отвечает вышеуказанным требованиям. В нем мировой судья предлагает потерпевшему (представителю) привести заявление в соответствие с указанными требованиями и устанавливает для этого срок.

Основанием вынесения соответствующего постановления не может являться отсутствие или неполнота доказательств, обосновывающих требования заявителя. Этот вопрос подлежит разрешению только в судебном заседании. В силу принципа состязательности у мирового судьи отсутствует право требовать от потерпевшего представления дополнительных доказательств или объяснений. Он вправе лишь потребовать устранения формальных недостатков, допущенных при составлении заявления.

Продолжительность срока, в течение которого должны быть устранены недостатки заявления, в УПК РФ не определена. Предполагается, что она должна устанавливаться исходя из реального времени, необходимого для устранения нарушений закона, и фиксироваться в постановлении по взаимной договоренности с заявителем. В случае неисполнения данного указания мировой судья отказывает в принятии заявления к своему производству, о чем выносит соответствующее постановление и уведомляет об этом лицо, его подавшее. Отказ в принятии заявления к производству, обусловленный обстоятельствами, исключающими производство по делу, тождествен отказу в возбуждении уголовного дела и является пре-

платствием к подаче в суд жалобы относительно того же деяния (п. 4 ч. 1 ст. 27 УПК РФ).

В исключительных случаях уголовные дела частного обвинения могут быть возбуждены и прокурором. В этом случае наличие заявления потерпевшего не обязательно. Прокурор вправе возбудить уголовное дело либо в случае смерти потерпевшего, либо когда потерпевший в силу беспомощного состояния или по иным причинам не может защищать свои права и законные интересы. Об этом могут свидетельствовать его малый или преклонный возраст, служебная зависимость от лица, совершившего преступление, и т.п.

Прокурор, возбудив уголовное дело, направляет его для производства предварительного расследования следователю или в орган дознания. В последующем оно рассматривается мировым судьей по правилам публичного обвинения, но с правом сторон на примирение.

§4. Назначение судебного заседания мировым судьей

Содержание стадии назначения судебного заседания зависит от того, поступило ли к мировому судье уголовное дело публичного обвинения или ему предстоит рассмотреть дело частного обвинения.

По делам частного обвинения мировой судья проводит лишь мероприятия по организации предстоящего процесса. Так, после принятия заявления потерпевшего о преступлении мировой судья совершает подготовительные действия по организации судебного заседания. Прежде всего он в течение 7 суток со дня поступления заявления в суд вызывает лицо, в отношении которого подано заявление, и под подписку знакомит его с материалами уголовного дела, вручает копию поданного заявления, разъясняет права подсудимого в судебном заседании, а также выясняет, кого, по мнению данного лица, необходимо вызвать в суд в качестве свидетелей защиты.

Таким образом, лицо, в отношении которого подано заявление, минуя статус обвиняемого, сразу становится подсудимым, приобретая в связи с этим право пользоваться помощью защитника. В соответствии с ч. 2 ст. 49 УПК РФ защитником при производстве у мирового судьи может быть не только адвокат, но и близкий род-

ственник подсудимого или иное лицо, о допуске которого он ходатайствует (например, сотрудник юридической фирмы или юрисконсульт). Судья вправе допустить этих лиц к защите подсудимого и вместо адвоката.

В случае неявки в суд лица, в отношении которого подано заявление, копия этого заявления с разъяснением прав подсудимого, а также условий и порядка примирения сторон направляется подсудимому по почте.

Мировой судья разъясняет сторонам возможность примирения. В случае поступления от них заявлений о примирении производство по уголовному делу по постановлению мирового судьи прекращается.

Если примирение между сторонами не достигнуто, он назначает рассмотрение уголовного дела в судебном заседании.

Вторая категория дел, которые рассматривает мировой судья, — это дела, законченные органом дознания.

В этом случае мировой судья выполняет подготовительные мероприятия в порядке, установленном для уголовных дел публичного обвинения (гл. 33 и 35 УПК РФ), без каких-либо исключений.

Следует отметить, что независимо от вида уголовного преследования мировой судья обязан рассмотреть все вопросы, подлежащие выяснению по поступившему в суд уголовному делу. В том же случае, если необходимо разрешить вопросы об исключении доказательств, о возвращении уголовного дела прокурору, о приостановлении или прекращении дела, а также для решения вопроса об особом порядке судебного разбирательства, мировой судья проводит предварительное слушание.

§5. Рассмотрение уголовного дела мировым судьей

Рассмотрение уголовного дела в судебном заседании осуществляется по общим правилам, но с некоторыми особенностями.

Во-первых, судебное разбирательство должно быть начато не ранее трех и не позднее 14 суток со дня поступления в суд заявления или уголовного дела.

Во-вторых, в одном производстве по делам частного обвинения могут быть соединены заявление потерпевшего и встречное заявле-

ние подсудимого. Соединение допускается по постановлению мирового судьи до начала судебного следствия. При соединении заявлений в одно производство лица, подавшие их, участвуют в уголовном процессе одновременно в качестве частного обвинителя и подсудимого.

Для подготовки к защите в связи с поступлением встречного заявления и соединением производств по ходатайству лица, в отношении которого подано встречное заявление, уголовное дело может быть отложено на срок не более трех суток. Допрос этих лиц об обстоятельствах, изложенных ими в своих заявлениях, производится по правилам допроса потерпевшего, а об обстоятельствах, изложенных во встречных жалобах, — по правилам допроса подсудимого.

В-третьих, обвинение в судебном заседании поддерживают: государственный обвинитель по делам публичного обвинения и частного, если они возбуждены прокурором; частный обвинитель — по уголовным делам частного обвинения, возбужденным по заявлению потерпевшего.

При этом участие в деле частного обвинения государственного обвинителя не лишает потерпевшего права на примирение с подсудимым.

В-четвертых, судебное следствие по уголовным делам частного обвинения начинается с изложения заявления частным обвинителем или его представителем.

При одновременном рассмотрении по уголовному делу частного обвинения встречного заявления доводы этого заявления излагаются в том же порядке после изложения доводов основного заявления. Обвинитель вправе представлять доказательства, участвовать в их исследовании, излагать суду свое мнение по существу обвинения, о применении уголовного закона и назначении подсудимому наказания, а также по другим вопросам, возникающим во время судебного разбирательства. Обвинитель может изменить обвинение, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту, а также вправе отказаться от обвинения.

Приговор выносится мировым судьей в общем порядке. Он может быть обжалован сторонами в течение 10 суток со дня его провозглашения в апелляционном порядке.

В тот же срок со дня вынесения может быть обжаловано постановление мирового судьи о прекращении уголовного дела и иные его постановления.

Жалоба или представление прокурора подается мировому судье и направляется им вместе с материалами уголовного дела для рассмотрения в районный суд в апелляционном или кассационном порядке.

Раздел двенадцатый

ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА В СУДЕ С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ

Глава 27. ПРОИЗВОДСТВО ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ, РАССМАТРИВАЕМЫМ СУДОМ С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ

§1. Общие положения производства по уголовным делам, рассматриваемым с участием присяжных заседателей

В Концепции судебной реформы, принятой 24 октября 1991 г., одним из основных положений является возобновление суда присяжных, который в России действовал с 1864 по 1917 гг., после чего был упразднен¹²².

Преимущество суда присяжных перед «обычным» судом состоит в его большей коллегиальности, гарантии независимости присяжных заседателей, во внесении в правосудие житейского здравого

¹²² О суде присяжных см.: *Кони А.Ф.* Судебная реформа и суд присяжных. Собрание сочинений в 8 томах. М.: Юридическая литература, 1966—1969; *Пашин С.А.* Судебная реформа и суд присяжных. М.: Российская правовая академия, 1995; *Ларин А.М.* Из истории суда присяжных в России. М., 1994; *Радутная Н.В.* Зачем нам нужен суд присяжных. М.: Российская правовая академия, 1991; *Боботов С.В., Чистяков Н.Ф.* Суд присяжных: история и современность. М.: Независимое издательство «Манускрипт», 1992 и др.

смысла и народного правосознания, стимулировании состязательного процесса, способности испытывать правоту законов применительно к конкретному случаю¹²³.

В соответствии с Концепцией судебной реформы и в целях обеспечения гражданам возможности рассмотрения их дел судом присяжных 16 июля 1993 г. был принят Закон РФ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судоустройстве РСФСР», Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях». Постановлением Верховного Совета РФ от 16 июля 1993 г. о порядке введения в действие указанного Закона в пяти регионах России: в Ставропольском крае, Ивановской, Московской, Рязанской и Саратовской областях — рассмотрение дел с участием коллегии присяжных предусматривалось с 1 ноября 1993 г., в четырех: Алтайском и Краснодарском краях, Ростовской и Ульяновской областях — с 1 января 1994 г.¹²⁴.

Предоставленное Конституцией РФ (ст. 20) и законом право обвиняемым на рассмотрение их дел судом с участием присяжных заседателей явилось достаточно востребованным. В период действия вышеуказанного Закона в девяти регионах России более 30% обвиняемых воспользовались данным им правом.

Одной из проблем суда с участием присяжных заседателей явилось затянувшееся его поэтапное введение на всей территории Российской Федерации, что создавало конституционное неравенство граждан, обвиняемых в совершении особо тяжких преступлений против жизни, за которые возможно назначение исключительной меры наказания — смертной казни. Постановлением Конституционного Суда РФ от 2 июля 1998 г. № 20-П признано недопустимым назначение наказания в виде смертной казни до введения соответствующего федерального закона, обеспечивающего на всей территории России каждому обвиняемому в преступлении, за совершение которого федеральным законом предусмотрена смертная казнь, право на рассмотрение его дела судом присяжных. Одновременно было предложено Федеральному

¹²³ См. Концепция судебной реформы в РФ. М.: Республика, 1992. С. 80.

¹²⁴ См.: Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1993. № 33. Ст. 1313, 1314.

Собранию незамедлительно внести в законодательство соответствующие изменения¹²⁵.

Эти положения нашли отражение при принятии нового УПК РФ, с введением которого суд с участием присяжных заседателей должен был начать действовать на всей территории Российской Федерации с 1 января 2003 г. Однако Федеральным законом от 27 декабря 2002 г. «О внесении изменений в Федеральный закон «О введении в действие уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» было установлено поэтапное введение в действие ч. 2 п. 2 ст. 30 УПК РФ о рассмотрении уголовных дел судом в составе судьи и коллегии из 12 присяжных заседателей — с 1 января 2003 г. в перечисленных в этом Законе 70 регионах, с 1 июля 2003 г. — еще в 14 регионах, с 1 января 2004 г. — в 4 регионах и с 1 января 2007 г. в последнем регионе — в Чеченской Республике.

Редакция раздела XII УПК РФ, определяющего особенности производства в суде с участием присяжных заседателей, составлена с учетом раздела X УПК РСФСР, а также судебной практики¹²⁶.

Особенности производства в суде с участием присяжных заседателей состоят в следующем.

1. В суде присяжных имеется разграничение компетенции между профессиональным судьей-юристом (председательствующим при рассмотрении уголовного дела), которого еще называют «судьей права», и присяжными заседателями (коллекцией присяжных заседателей), так называемыми судьями факта (ст. 334 УПК РФ). Присяжные заседатели не обладают юридическими знаниями и не решают вопросы юридического характера (содержит ли деяние состав преступления, как его необходимо квалифицировать, какой вид режима колонии надо назначить и других, которые требуют правовых оценок). Однако присяжные заседатели как граждане Российской Федерации, призванные в установленном законом порядке к осуществлению правосудия, принявшие присягу (отсюда и название «присяжные»), руководствующиеся житейским опытом и здра-

¹²⁵ См.: СЗ РФ. 1998. № 28. Ст. 3393.

¹²⁶ См.: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2005 г. № 23 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей» // Российская газета. 2 декабря 2005 г.

вым смыслом, на основании проведения в строгом соответствии с УПК процедуры судебного разбирательства дела, представленных и исследованных с их участием доказательствах способны дать ответы на вопросы о том, было ли совершено конкретное деяние, совершил ли данное деяние подсудимый и виновен ли он в этом, заслуживает ли это лицо снисхождения.

2. В зале судебного заседания присяжные заседатели располагаются отдельно от председательствующего судьи, на специально отведенных для них местах, как правило, на противоположной стороне от подсудимого, чтобы они могли хорошо видеть и слышать его. Присяжным заседателям запрещено отлучаться из зала судебного заседания во время слушания уголовного дела, общаться с лицами, не входящими в состав суда, по поводу обстоятельств рассматриваемого уголовного дела, собирать сведения вне судебного заседания. За нарушение этих требований присяжный заседатель может быть отстранен от дальнейшего участия в рассмотрении дела судьей (ч. 2, 4 ст. 333 УПК РФ).

3. Рассмотрение уголовного дела с участием присяжных заседателей является одной из форм судопроизводства, в связи с чем носит альтернативный характер. Такой суд может быть выбран только самим обвиняемым, дело которого подсудно Верховному суду республики, краевому или областному суду, суду города федерального значения, суду автономной области и суду автономного округа (ч. 3 ст. 31 УПК РФ), Верховному Суду Российской Федерации (ч. 4 ст. 31 УПК), окружному (флотскому) военному суду (ч. 6 ст. 31 УПК). Заявить ходатайство о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей обвиняемый может как после ознакомления с материалами дела на предварительном следствии (ч. 5 ст. 217 УПК), так и до назначения судебного заседания (п. 1 ч. 5 ст. 231 УПК). Уголовное дело, в котором участвует несколько подсудимых, рассматривается судом с участием присяжных заседателей в отношении всех подсудимых, если хотя бы один из них заявляет ходатайство о рассмотрении уголовного дела судом в данном составе, независимо от возражений других обвиняемых при невозможности выделить дело в отношении них в отдельное производство. Выбор такой формы судопроизводства должен быть сугубо добровольным. Следовательно обязан разъяснить обвиняемому его

право ходатайствовать о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей, его особенностях, порядок обжалования судебного решения, о чем в протоколе делается запись, отражается желание обвиняемого (ч. 2 ст. 218 УПК).

4. Производство в суде с участием присяжных заседателей предусматривает стадию предварительного слушания, во время которой окончательно решается вопрос о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей. Последующий отказ подсудимого от рассмотрения дела таким судом не принимается.

5. Судебное разбирательство в суде с участием присяжных заседателей делится на две части, что соответствует разграничению компетенции профессионального судьи и присяжных заседателей. Первая часть включает в себя формирование скамьи присяжных заседателей, участие в судебном следствии и вынесение вердикта. Во второй части судебного заседания сторонами обсуждаются последствия вердикта, а если он был обвинительным, исследуются обстоятельства, связанные с квалификацией содеянного, с назначением наказания, с гражданским иском и прочим, и судом выносятся приговор.

6. Исходя из принципа состязательности и того, что вопрос о виновности или невиновности подсудимого решается не профессиональным судьей, а гражданами, участие защитника обязательно не только при производстве по делу в суде, но и на предварительном следствии. Если по делу обвиняется несколько лиц, то участие защитника обязательно в отношении каждого. При этом, если одному из них предъявлено обвинение в совершении преступления, не подсудного такому суду, то участие защитника обязательно начиная с окончания предварительного следствия при заявлении хотя бы одним из других обвиняемых ходатайства о рассмотрении дела при такой форме судопроизводства (ст. 51 УПК РФ).

7. Оправдательный вердикт коллегии присяжных заседателей обязателен для председательствующего и влечет за собой постановление им оправдательного приговора. Обвинительный вердикт не препятствует постановлению оправдательного приговора, если председательствующий признает отсутствие в деянии подсудимого признаков преступления. Если председательствующий признает, что обвинительный вердикт вынесен в отношении невиновно-

го и имеются достаточные основания для постановления оправдательного приговора ввиду того, что не установлено событие преступления либо не доказано участие подсудимого в совершении преступления, то он выносит постановление о роспуске коллегии присяжных заседателей и направлении уголовного дела на новое рассмотрение иным составом суда со стадии предварительного слушания (ст. 348 УПК РФ).

8. Присяжные заседатели могут ограничить судью при назначении наказания, признав подсудимого заслуживающим снисхождения, в связи с чем председательствующий применяет положения ст. 64 и ч. 1 ст. 65 УК РФ.

§2. Проведение предварительного слушания в суде с участием присяжных заседателей

В соответствии со ст. 217 УПК РФ при ознакомлении с материалами уголовного дела обвиняемый имеет право ходатайствовать о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей в случаях, предусмотренных п. 1 ч. 3 ст. 31 УПК РФ. Если такое ходатайство в этой стадии процесса обвиняемым было заявлено, то для решения вопроса о возможности рассмотрения уголовного дела судом с участием присяжных заседателей в обязательном порядке проводится предварительное слушание (п. 5 ч. 2 ст. 229, ст. 325 УПК РФ). Заявить ходатайство о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей обвиняемый также может и после направления дела в суд, но до назначения судебного заседания (п. 1 ч. 5 ст. 231 УПК РФ). Судья не может решать вопрос о назначении судебного заседания ранее чем до истечения трех суток со дня получения обвиняемым копии обвинительного заключения, поскольку, согласно ч. 3 ст. 229 УПК РФ, в течение этого срока обвиняемый вправе ходатайствовать о проведении предварительного слушания. При этом обвиняемый имеет право заявить ходатайство о рассмотрении его дела судом с участием присяжных заседателей непосредственно на предварительном слушании и в тех случаях, когда предварительное слушание проводится по ходатайству хотя и этого обвиняемого, но по другим основаниям, например, для решения вопроса об исключении недопустимых доказательств, или

по ходатайствам других участников процесса, а также по инициативе судьи.

К этой стадии уголовного процесса предъявляются повышенные требования, поскольку именно здесь разрешается ряд юридических вопросов, которые не подлежат исследованию с участием присяжных заседателей. В частности, судья должен выяснить у обвиняемого, подтверждает ли (заявляет ли) он ходатайство о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей, разъяснить, что в дальнейшем от этой формы судопроизводства он отказаться не может. Должен быть решен вопрос об исключении из разбирательства дела доказательств, полученных с нарушением закона, о которых присяжные заседатели не должны знать, поскольку это может оказать воздействие на них при вынесении вердикта.

Предварительное слушание проводится судьей единолично в закрытом судебном заседании с участием сторон, которым уведомление о вызове должно быть направлено не менее чем за 3 суток до дня его проведения. По ходатайству обвиняемого предварительное слушание может быть проведено в его отсутствие, а неявка других участников, например потерпевшего, не препятствует проведению такого слушания.

В назначенное время председательствующий открывает судебное заседание и объявляет, какое уголовное дело подлежит разбирательству, затем проверяется явка в суд, устанавливается личность подсудимого, выясняется, вручена ли ему и когда именно копия обвинительного заключения, после чего объявляется состав суда, сообщается, кто является обвинителем, защитником, потерпевшим, секретарем, ведущим протокол, разрешаются заявленные отводы, разъясняются права.

После этого у подсудимого выясняется, подтверждает ли он (заявляет ли) он ходатайство о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей. Если подсудимый не заявил ходатайство об этом, то уголовное дело рассматривается другим составом суда в порядке, установленном ст. 30 УПК РФ. Когда по делу участвуют несколько подсудимых, председательствующий должен спросить каждого из них о желании или нежелании рассмотрения дела таким составом суда. Уголовное дело рассматривается судом присяжных в отношении всех подсудимых, если хотя бы один из них заявляет хо-

датайство об этом. Затем судьей рассматриваются заявления сторон и разрешаются их ходатайства о вызове новых свидетелей, экспертов и специалистов, об истребовании вещественных доказательств, документов, об исключении доказательств, полученных с нарушением УПК РФ, и другие.

По результатам предварительного слушания судьей выносится постановление в соответствии с гл. 34 УПК РФ. В постановлении о назначении уголовного дела к слушанию судом с участием присяжных заседателей должно быть определено количество кандидатов в присяжные заседатели, которые подлежат вызову в судебное заседание и которых должно быть не менее 20, что обусловлено требованиями формирования коллегии присяжных заседателей. Конкретное количество присяжных заседателей определяется судьей в зависимости от степени информированности населения об обстоятельствах дела, особенности географии региона, его транспортных коммуникаций, занятости населения и других обстоятельств. При этом обязательно должно учитываться, что одно и то же лицо не может участвовать в течение года в судебных заседаниях в качестве присяжного заседателя более одного раза. Также в постановлении указывается форма судебного заседания (закрытое, открытое, частично закрытое), какое недопустимое доказательство исключается, не может исследоваться в судебном заседании, мера пресечения и др.

Если в ходе предварительного слушания прокурор изменяет обвинение, то судья также отражает это в постановлении и в случаях, предусмотренных УПК РФ, не назначает рассмотрение дела судом с участием присяжных заседателей, а направляет уголовное дело по подсудности. По ходатайству стороны или по собственной инициативе судья может возвратить уголовное дело прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом с участием присяжных заседателей, обязать прокурора в течение 5 суток обеспечить устранение допущенных нарушений. В установленных законом случаях судья выносит постановление о приостановлении производства по уголовному делу или о его прекращении. Постановление судьи вручается сторонам по их просьбе, является окончательным, однако оно может быть обжаловано и отменено вышестоящим судом в случае установления нарушений норм УПК РФ.

После назначения судебного заседания по распоряжению председательствующего секретарь судебного заседания или помощник судьи производит отбор кандидатов в присяжные заседатели из находящихся в суде общего и запасного списков путем случайной выборки для участия в рассмотрении уголовного дела, составляет предварительный список кандидатов в присяжные заседатели, которым не позднее чем за 7 суток до начала судебного разбирательства вручаются извещения с указанием даты и времени прибытия в суд. При этом должны быть проверены все законные обстоятельства, препятствующие участию лица в уголовном деле в качестве присяжного заседателя. В частности, согласно ч. 2 ст. 3 Федерального закона от 20 августа 2004 г. № 113-ФЗ (с изменениями от 31 марта 2005 г.) «О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации» в эти списки не должны включаться лица, не достигшие 25 лет, имеющие неснятую или непогашенную судимость, признанные судом недееспособными или ограниченные судом в дееспособности, состоящие на учете в наркологическом или психоневрологическом диспансере в связи с лечением от алкоголизма, наркомании, токсикомании, хронических и затяжных психических расстройств. Какие-либо ограничения на включение граждан в списки присяжных заседателей в зависимости от социального происхождения, расы и национальности, имущественного положения, принадлежности к общественным объединениям и движениям, пола и вероисповедания не допускаются.

§3. Судебное разбирательство в суде с участием присяжных заседателей

Судебное разбирательство с участием присяжных заседателей имеет свои особенности и включает в себя подготовительную часть, судебное следствие, прения сторон, постановку вопросов, подлежащих разрешению присяжными заседателями, напутственное слово председательствующего, совещание присяжных заседателей и вынесение ими вердикта.

Подготовительная часть судебного заседания с участием присяжных заседателей проводится в порядке, установленном гл. 36 УПК РФ, с учетом требований ст. 327 УПК РФ.

Одной из особенностей подготовительной части судебного заседания в суде с участием присяжных заседателей является то, что все решения председательствующий по делу принимает единолично, в том числе и об отводах, и здесь формируется коллегия присяжных заседателей.

В начале судебного заседания секретарь или помощник судьи докладывает о явке кандидатов в присяжные заседатели согласно составленному списку, без указания их домашнего адреса. Последнее обстоятельство обусловлено необходимостью исключения возможного воздействия на присяжных заседателей с целью принятия ими определенного решения по делу. Если явилось менее 20 кандидатов в присяжные заседатели, то председательствующий дает распоряжение о дополнительном вызове. После вручения сторонам списков явившихся кандидатов в присяжные заседатели председательствующий должен разъяснить сторонам помимо прав, предусмотренных ст. 42, 44, 45, 47, 54, 55 УПК РФ, право заявить мотивированный и немотивированный отводы присяжным заседателям. К иным правам, которые председательствующий судья должен разъяснить сторонам, следует отнести право вносить замечания и предложения при постановке вопросов, подлежащих разрешению присяжными заседателями (ст. 338 УПК РФ), право заявлять возражения в связи с содержанием напутственного слова председательствующего (ч. 6 ст. 340 УПК РФ) и др.

После этого кандидаты в присяжные заседатели приглашаются в зал судебного заседания, где происходит формирование коллегии присяжных заседателей в закрытой части судебного заседания, процедура которого подробно описана в ст. 328 УПК РФ.

Председательствующий произносит перед кандидатами в присяжные заседатели краткое вступительное слово, в котором он представляет себя, стороны, сообщает, какое уголовное дело подлежит рассмотрению, какова предполагаемая продолжительность судебного разбирательства, разъясняет задачи, стоящие перед присяжными заседателями, и условия их участия в рассмотрении данного уголовного дела, предусмотренные УПК РФ.

Председательствующий, кроме того, должен разъяснить кандидатам в присяжные заседатели цель отбора таким образом, чтобы у них не возникло негативного отношения к судебной процедуре из-

за возможного их отвода, в частности упомянуть о том, что если кто-то из кандидатов в присяжные заседатели будет отведен, то это не должно его обидеть, поскольку все обусловлено спецификой рассматриваемого дела и установленными законом ограничениями, жребием. Разъяснение председательствующим кандидатам в присяжные заседатели их обязанности правдиво отвечать на задаваемые им вопросы и представлять иную информацию о себе и об отношениях с другими участниками уголовного судопроизводства является обязательным условием формирования коллегии присяжных заседателей и законного состава суда. Невыполнение вышеизложенных обязанностей кандидатами в присяжные заседатели может явиться основанием для отмены приговора. Председательствующий судья должен освободить от обязанностей определенную категорию присяжных заседателей в соответствующих случаях по своей инициативе (судимые, не достигшие 25 лет, и др.) или по их просьбе (руководители и заместители руководителей органов власти, военнослужащие, прокуроры, адвокаты и др.). Каждый из присяжных вправе указать на причины, препятствующие исполнению ими обязанностей, заявить самоотвод.

После этого председательствующий предоставляет возможность сторонам задать кандидатам в присяжные заседатели вопросы о том, что, по их мнению, препятствует участию конкретного присяжного в рассмотрении дела. Первой проводит опрос сторона защиты. Как правило, такой присяжный заседатель приглашается к судейскому столу, и стороны выслушивают его ответ на вопрос, чтобы другие кандидаты не могли этого слышать, с целью неразглашения личной, семейной, другой тайны и т.п.

По завершении опроса кандидатов в присяжные заседатели происходит обсуждение каждого кандидата в последовательности, определенной списком, каждому из них может быть заявлен мотивированный отвод как по общим основаниям для судьи, указанным в ст. 61 УПК РФ, так и по специальным для присяжных, например, информированность в деле. Стороны передают председательствующему мотивированные письменные ходатайства об отводах, не оглашая их. Председательствующий доводит свое решение по мотивированным отводам до сведения сторон, а также может довести до сведения кандидатов в присяжные заседатели.

Следующий этап формирования коллегии присяжных заседателей — разрешение немотивированных отводов — может состояться лишь при условии, что в результате предыдущих этапов по отбору осталось не менее 18 кандидатов. Это обеспечивает гарантированное право сторонам на заявление каждой по два немотивированных отвода кандидатам в присяжные заседатели (ч. 2 п. 2 ст. 327 УПК РФ). Если в списке осталось менее 18 кандидатов в присяжные заседатели, председательствующий принимает меры, предусмотренные ч. 1 ст. 326 УПК РФ. Первым заявляет немотивированный отвод государственный обвинитель, который согласовывает свою позицию с другими участниками со стороны обвинения, а затем другая сторона — обвиняемый или его защитник. Если в уголовном деле участвует несколько подсудимых, то немотивированный отвод производится по их согласию, а при отсутствии согласия — путем деления между ними количества отводимых кандидатов в присяжные заседатели поровну, если это возможно, а если невозможно, то по жребию. Количество неотведенных кандидатов в присяжные заседатели должно быть не менее 14. Если позволяет количество неотведенных кандидатов в присяжные заседатели, то председательствующим может быть предоставлено право сторонам на равное число дополнительных немотивированных отводов. По окончании процесса немотивированных отводов первые по списку 14 кандидатов заносятся в протокол судебного заседания, оглашаются председательствующим, первые 12 из них образуют коллегию присяжных заседателей, а два последних будут запасными присяжными. С учетом характера и сложности уголовного дела по решению председательствующего количество запасных присяжных заседателей может быть избрано больше.

Основания исключения из списка тех или иных кандидатов в присяжные заседатели не оглашаются, и по окончании отбора председательствующий благодарит не прошедших отбор кандидатов, предлагает покинуть зал, принять участие в отборе по другому делу и т.д.

До приведения присяжных заседателей к присяге стороны вправе заявить о тенденциозности состава избранной коллегии, что, вследствие особенностей рассматриваемого уголовного дела, она в целом может оказаться неспособной вынести объективный вердикт. Если заявление будет признано обоснованным, то председательству-

ющий распускает коллегию присяжных заседателей и возобновляет подготовку к рассмотрению уголовного дела судом с участием присяжных заседателей в соответствии со ст. 324 УПК РФ. Затем присяжные заседатели, входящие в состав коллегии, в совещательной комнате открытым голосованием избирают большинством голосов старшину, который руководит ходом совещания присяжных заседателей, по их поручению обращается к председательствующему с вопросами и просьбами, подводит итоги голосования, оформляет вердикт и провозглашает его в судебном заседании (ст. 331 УПК РФ).

После этого присяжные (основные и запасные), приводятся судьей к присяге в соответствии со ст. 332 УПК РФ. Текст присяги председательствующим должен быть произнесен дословно без всяких отступлений. В случае отказа присяжного заседателя принять присягу он должен быть отведен и заменен запасным. Принявшим присягу присяжным заседателям председательствующий разъясняет их права и обязанности, предусмотренные ст. 333 УПК РФ, разъясняет процедуру судебного разбирательства, порядок участия присяжных в этом, последствия при нарушении обязанностей, в частности, о возможности их отстранения от участия в деле, о возможности отмены приговора. В необходимых случаях у присяжных заседателей отбирается подписка о неразглашении сведений, составляющих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну.

Судебное следствие в суде с участием присяжных заседателей имеет особенности, основанные на разграничении полномочий судьи и присяжных заседателей. Части 7 и 8 ст. 335 УПК определяют предмет и пределы доказывания в таком суде. Компетенция присяжных заседателей изложена в ст. 299, 334 и 339 УПК, которые строго ограничивают вопросы, подлежащие их разрешению: 1) о доказанности деяния, в совершении которого обвиняется подсудимый; 2) о доказанности совершения деяния подсудимым; 3) о виновности подсудимого в совершении преступления; 4) о снисхождении при признании подсудимого виновным.

С учетом компетенции присяжных заседателей в судебном заседании с их участием должны исследоваться лишь те обстоятельства дела, которые достаточны для разрешения поставленных перед ними вопросов. Не должны исследоваться с участием присяжных заседателей такие данные о личности подсудимого, как факты прежней

судимости, признания хроническим алкоголиком или наркоманом, характеристики, справки о состоянии здоровья, семейном положении и др., способные вызвать предубеждения у присяжных в виновности подсудимого. Это относится и к личности потерпевшего. Упоминание о судимости, других данных о личности могут быть допустимы лишь в случаях, когда это входит в предмет исследования сущности предъявленного обвинения, например, при предъявлении подсудимому обвинения в насилии в отношении сотрудника исправительной колонии или другого осужденного по ст. 321 УК РФ. Соблюдение процедуры исследования доказательств возложено на председательствующего судью. Он должен проявлять особое внимание к вопросам устранения из исследования доказательств, выходящих за пределы доказывания по делу, способных вызвать у присяжных заседателей несправедливую оценку обстоятельств дела.

Начинается судебное следствие со вступительного заявления государственного обвинителя, который излагает существо предъявленного обвинения. После этого заявление делает защитник, который высказывает согласованную с подсудимым позицию по предъявленному обвинению. При этом выясняется, признает подсудимый себя виновным или нет. Государственный обвинитель и защитник также предлагают порядок исследования доказательств. Из положений ст. 274 и ч. 2, 3 ст. 335 УПК следует, что первыми исследуются доказательства, представленные государственным обвинителем, в предложенном им порядке, а затем аналогично — доказательства защиты. Это соответствует конституционному положению о презумпции невиновности и о недопустимости возложения на обвиняемого обязанности доказывать свою невиновность (ст. 49 Конституции РФ и ст. 14 УПК РФ).

Порядок допроса подсудимых, потерпевших, свидетелей, экспертов и другие процессуальные действия в процессе судебного следствия регламентированы гл. 37, в которой предусмотрено, что первым подсудимого, если он согласен дать показания, допрашивает защитник, а свидетелей, эксперта допрашивает та сторона, по ходатайству которой они вызваны в суд. Присяжные заседатели имеют право задавать допрашиваемым лицам через председательствующего вопросы, которые излагаются письменно. Судье предоставлено право отвести вопросы присяжных заседателей, если

они не относятся к обвинению, некорректны, носят оскорбительный характер и т.п.

Присяжные заседатели не должны знакомиться с недопустимыми доказательствами, а если по каким-либо причинам они ознакомились, то председательствующий должен разъяснить им, чтобы они не принимали во внимание данное доказательство при вынесении вердикта. Недопустимые доказательства исключаются председательствующим, а обсуждение вопросов об этом происходит в отсутствие присяжных заседателей, чтобы оградить их от возможного влияния при вынесении ими вердикта.

Прения сторон, реплики и последнее слово подсудимого в суде присяжных проводятся с особенностями, указанными в ст. 336, 347 УПК РФ, делятся на два этапа, которые определены полномочиями судьи и присяжных заседателей.

На первом этапе прения и реплики сторон, последнее слово подсудимого ориентированы лишь на вопросы, входящие в компетенцию присяжных заседателей, т.е. на доказанность деяния, совершения его подсудимым, виновности и снисхождения. Если кто-либо касается обстоятельств, которые должны рассматриваться без участия присяжных, ссылается на недопустимые или не исследованные в суде доказательства и т.д., председательствующий обязан остановить такого участника процесса, сделать ему замечание и разъяснить присяжным заседателям, что они не должны учитывать данные обстоятельства при вынесении вердикта. Эти права стороны реализуют на втором этапе, во вторых прениях, а подсудимый — во втором последнем слове, при обсуждении последствий вердикта (ст. 347 УПК РФ).

§4. Постановка вопросов, подлежащих разрешению присяжными заседателями, и напутственное слово председательствующего

Постановка вопросов, подлежащих разрешению присяжными заседателями, является одной из важнейших функций, возложенных на председательствующего судью. От того, насколько точно и ясно будут сформулированы вопросы, насколько полно и вместе с тем не слишком громоздко они будут изложены, в решающей мере

зависит понимание их присяжными заседателями и правильное разрешение в вердикте. При постановке вопросов судьей должны быть учтены результаты судебного следствия, прений сторон, предъявленное и поддержанное обвинение государственным обвинителем. Вопросы судьей должны быть сформулированы в письменном виде, зачитаны и переданы сторонам с предоставлением при необходимости времени для подготовки замечаний или внесения предложений о постановке новых вопросов. Председательствующий не может отказать подсудимому и его защитнику в постановке вопросов о наличии по уголовному делу фактических обстоятельств, исключающих ответственность подсудимого за содеянное или влекущих его ответственность за менее тяжкое преступление. Обсуждение и формулирование вопросов проводятся в отсутствие присяжных заседателей. Если подсудимый обвиняется в совершении нескольких преступлений, то вопросы ставятся отдельно относительно каждого деяния. Если по делу обвиняются несколько лиц, то вопросы ставятся относительно каждого подсудимого. Вопросный лист в окончательном варианте составляется в совещательной комнате судьей и в присутствии присяжных заседателей им оглашается, передается старшине.

Содержание вопросов, подлежащих разрешению присяжными заседателями, определяется их полномочиями. Перед ними ставятся в понятных формулировках три основных вопроса: 1) доказано ли, что деяние имело место; 2) доказано ли, что это деяние совершил подсудимый; 3) виновен ли подсудимый в совершении этого деяния. Закон также предоставляет возможность постановки одного вопроса о виновности подсудимого, являющегося соединением этих трех основных вопросов.

После основного вопроса о виновности подсудимого могут ставиться частные вопросы о таких обстоятельствах, которые уменьшают степень виновности либо изменяют ее характер, влекут освобождение подсудимого от ответственности. В необходимых случаях отдельно ставятся вопросы о степени осуществления преступного намерения, причинах, в силу которых деяние не было доведено до конца, степени и характере соучастия каждого из подсудимых в совершении преступления. На случай признания подсудимого виновным ставится вопрос о том, заслуживает ли он снисхождения. В воп-

росном листе недопустима постановка вопросов о виновности других лиц, например потерпевшего, запрещается постановка вопросов, требующих от присяжных заседателей собственно юридической оценки, употребление таких терминов, как, например, «особая жестокость», «сознательное допущение» и т.д. С напутственным словом к присяжным заседателям председательствующий обращается после передачи им вопросного листа перед удалением в совещательную комнату. Основная цель напутственного слова — оказать помощь присяжным заседателям в установлении фактических обстоятельств по делу и, таким образом, в вынесении справедливого вердикта. Председательствующий судья должен хорошо знать действующее законодательство, умело, в вежливой форме, на понятном для присяжных языке напомнить, в чем подсудимый обвиняется, разъяснить уголовный закон, позицию сторон, порядок совещания присяжных заседателей, подготовки ответов на поставленные вопросы, голосования, вынесения вердикта, их право признать подсудимого заслуживающим снисхождения, напомнить исследованные в суде доказательства, не высказывая личного мнения. Если поставлены вопросы об обстоятельствах, которые изменяют характер виновности, то председательствующий должен разъяснить и этот закон. По завершении напутственного слова председательствующий напоминает присяжным заседателям содержание данной ими присяги, что должно повышать их ответственность за принятие вердикта. Присяжные заседатели вправе получить от председательствующего дополнительные разъяснения.

Согласно ч. 6 ст. 340 УПК РФ стороны вправе заявить в судебном заседании возражения в связи с содержанием напутственного слова председательствующего по мотивам нарушения им принципа объективности и беспристрастности.

§5. Вынесение и провозглашение вердикта присяжных заседателей

Вердиктом именуется решение коллегии присяжных заседателей по поставленным перед ней вопросам. После напутственного слова председательствующего для разрешения поставленных вопросов присяжные заседатели удаляются в совещательную комнату. С на-

ступлением ночного времени или с разрешения председательствующего они могут покинуть ее для отдыха. Совещанием присяжных заседателей руководит старшина, который ставит на обсуждение вопросы в последовательности, установленной вопросным листом, проводит открытое голосование по ответам на них и ведет подсчет голосов, записывает ответы и результаты голосования, подписывает вердикт. Никто из присяжных заседателей не вправе воздержаться при голосовании, а старшина голосует последним во избежание возможного воздействия на других.

При обсуждении поставленных перед ними вопросов присяжные заседатели должны стремиться к принятию единодушных решений, для чего им предоставляется три часа. Если в это время не удалось достигнуть единодушия, то решение принимается голосованием. Обвинительный вердикт считается принятым, если за утвердительные ответы на все три основных вопроса проголосовало большинство присяжных заседателей (более 6). Оправдательный вердикт считается принятым, если за отрицательный ответ хотя бы на один из трех основных вопросов проголосовало не менее 6 присяжных заседателей. Ответы на другие вопросы, например о снисхождении, определяются простым большинством голосов. Если голоса разделились поровну, то принимается наиболее благоприятный для подсудимого ответ. Ответы на поставленные вопросы должны содержать в себе утвердительное «да» или отрицательное «нет» с пояснительным словом: «Да, доказано», «Нет, не доказано» и т.п.

Если в ходе совещания присяжные заседатели придут к выводу о необходимости получить от председательствующего дополнительные разъяснения по поставленным вопросам, то они возвращаются в зал судебного заседания и старшина обращается с соответствующей просьбой. В зависимости от ее содержания председательствующий либо дает необходимые разъяснения, при необходимости вносит изменения в вопросный лист, либо возобновляет судебное следствие, по окончании которого может быть уточнен вопросный лист, заслушиваются речи сторон, последнее слово подсудимого, а также напутственное слово председательствующего.

После подписания вопросного листа с внесенными в него ответами на поставленные вопросы присяжные заседатели возвращаются в зал судебного заседания, и старшина передает председательствующему

щему вопросный лист с внесенными в него ответами (вердикт). Найдя вердикт неясным или противоречивым, председательствующий указывает на это присяжным заседателям и предлагает в совещательной комнате внести в него уточнения. Председательствующий может также после выслушивания мнений сторон внести в вопросный лист необходимые изменения. Выслушав краткое напутственное слово председательствующего по поводу изменений в вопросном листе, коллегия возвращается в совещательную комнату для вынесения вердикта. При отсутствии замечаний председательствующий возвращает старшине для провозглашения вердикт, после чего тот общается к материалам дела.

§6. Обсуждение последствий вердикта. Виды решений, принимаемых председательствующим

После провозглашения вердикта председательствующий благодарит присяжных заседателей и объявляет об окончании их участия в судебном разбирательстве. Последствия вердикта обсуждаются без их участия, но они вправе остаться в зале суда на местах, отведенных для публики.

Обсуждение вердикта присяжных заседателей является вторым этапом судебного разбирательства, порядок которого определяется в зависимости от содержания вердикта.

При оправдательном вердикте подсудимый освобождается из-под стражи в зале суда немедленно (ст. 346 УПК РФ). Такой вердикт обязателен для председательствующего и в любом случае влечет за собой постановление оправдательного приговора. Председательствующий предоставляет право сторонам высказать свои соображения по основаниям оправдания, разрешению гражданского иска, судьбе вещественных доказательств, распределению судебных издержек.

При вынесении обвинительного вердикта председательствующий судья должен обеспечить сторонам возможность исследовать доказательства, не подлежащие исследованию с участием присяжных заседателей, высказаться по вопросам о содержании состава преступления в деянии, признанном доказанным присяжными заседателями, о квалификации преступлений, о признании в действиях подсудимого рецидива преступлений и другим вопросам, указанным в

ст. 347 УПК РФ. В прениях стороны могут затрагивать любые вопросы права, подлежащие разрешению при постановлении приговора, но им запрещается подвергать сомнению правильность вынесенного присяжными заседателями вердикта. По окончании прений подсудимому предоставляется последнее слово. Обвинительный вердикт не всегда обязателен для председательствующего. Он вправе не согласиться с ним в двух случаях: 1) когда председательствующий признает, что в деянии подсудимого, признанного виновным коллегией присяжных заседателей, отсутствует состав преступления, он постановляет оправдательный приговор (ч. 4 ст. 348 УПК РФ); 2) когда председательствующий признает, что обвинительный вердикт вынесен в отношении невиновного и что в деле имеются достаточные основания для постановления оправдательного приговора ввиду того, что не установлено событие преступления либо не доказано участие подсудимого в совершении преступления, он выносит постановление о роспуске коллегии присяжных заседателей и о направлении дела на новое рассмотрение в ином составе суда со стадии предварительного слушания (ч. 5 ст. 348 УПК РФ).

Согласно ст. 350 УПК РФ разбирательство дела в суде с участием присяжных заседателей заканчивается принятием председательствующим решений, перечень которых является исчерпывающим: 1) постановление о прекращении уголовного дела — в случаях, предусмотренных ст. 254 УПК РФ; 2) оправдательный приговор — в случаях, когда присяжные заседатели дали отрицательный ответ хотя бы на один из трех основных вопросов, указанных в ч. 1 ст. 339 УПК РФ, либо председательствующий признал отсутствие в деянии признаков преступления; 3) обвинительный приговор с назначением наказания, или без назначения наказания, или с назначением наказания и освобождением от него — в соответствии со ст. 302, 307 и 308 УПК РФ; 4) постановление о роспуске коллегии присяжных заседателей и направлении уголовного дела на новое рассмотрение иным составом суда — в случае, предусмотренном ч. 5 ст. 348 УПК РФ.

Общий порядок постановления и провозглашения приговора регламентирован гл. 39 УПК РФ, а в ст. 351 УПК РФ излагаются лишь особенности этого в суде с участием присяжных заседателей, на вердикте которых приговор основывается. Фамилии присяжных

заседателей в приговоре не указываются. В описательно-мотивировочной части оправдательного приговора должна быть изложена сущность предъявленного обвинения, по которому был вынесен оправдательный вердикт, и должны содержаться ссылки на вердикт коллегии присяжных заседателей, основания оправдания (ч. 2 ст. 302 УПК РФ), решения по гражданскому иску, судьбе вещественных доказательств и другим вопросам. Описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора должна содержать в себе описание преступного деяния, в совершении которого коллегия присяжных заседателей признала виновным подсудимого, мотивированные выводы относительно квалификации преступления, назначения наказания с учетом вердикта о снисхождении, в случае признания этого присяжными заседателями, а также обоснованные решения по другим вопросам.

Прекращение рассмотрения уголовного дела с участием присяжных заседателей в связи с установленной невменяемостью подсудимого и направления дела для рассмотрения судом в порядке ст. 51 УПК РФ является одним из видов «промежуточных» решений, принимаемых председательствующим.

Протокол судебного заседания ведется в соответствии с требованиями ст. 259 УПК РФ, с изъятиями, предусмотренными ст. 353 УПК РФ.

Раздел тринадцатый

ПРОИЗВОДСТВО В СУДЕ ВТОРОЙ ИНСТАНЦИИ

Глава 28. АПЕЛЛЯЦИОННОЕ И КАССАЦИОННОЕ ОБЖАЛОВАНИЕ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ, НЕ ВСТУПИВШИХ В ЗАКОННУЮ СИЛУ

УПК РФ установил две процессуальные формы, в которых, как на самостоятельных стадиях уголовного процесса, осуществляются проверка и пересмотр судебных решений, не вступивших в законную силу. Такая проверка является способом реализации права сторон в уголовном процессе на обжалование этих решений. Исключительно для проверки приговоров и постановлений, вынесенных мировыми судьями, установлен апелляционный порядок.

Этот новый для российского судопроизводства порядок обжалования вынесенных мировыми судьями решений характерен тем, что проверка их законности, обоснованности и справедливости осуществляется по правилам производства в суде первой инстанции, т.е. путем рассмотрения дела по существу.

В кассационном порядке законом предусмотрено рассмотрение жалоб и представлений на не вступившие в законную силу решения судов первой и апелляционной инстанций, но кроме приговоров и постановлений, вынесенных мировыми судьями. Обращения в апелляционную или кассационную инстанцию служат не только восста-

новлению нарушенных прав, но и выявлению недостатков в работе следственных и других органов, а также судов.

Право обжалования судебного решения принадлежит осужденному, оправданному, их защитникам и законным представителям, государственному обвинителю или вышестоящему прокурору, потерпевшему и его представителю.

Гражданский истец, гражданский ответчик или их представители вправе обжаловать судебное решение в части, касающейся гражданского иска.

Этот перечень, установленный законом, является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит (ст. 354 УПК РФ).

Форма обращения — письменная, для прокурора — представление, для других лиц, имеющих право на обжалование, — жалоба. Характерен объем прав вышеуказанных лиц на обжалование судебных решений.

Осужденному это право принадлежит в полном объеме, оправданный вправе обжаловать приговор только по основаниям оправдания (ст. 385), а также в касающейся его части гражданского иска.

Потерпевший по смыслу закона обладает неограниченным правом на обжалование, однако это право должно быть связано с той частью приговора, которая имеет к нему как к потерпевшему непосредственное отношение.

Потерпевший, признанный гражданским истцом, вправе обжаловать приговор и в части, касающейся его исковых требований. Если вследствие преступления наступила смерть лица, право на обжалование имеет один из его близких родственников, признанный потерпевшим в установленном законом порядке (ч. 8 ст. 42 УПК).

Защитник осужденного обладает правом подать жалобу по собственной инициативе только в интересах осужденного, если он после постановления и провозглашения приговора не отказывается от защитника.

Гражданскому истцу, гражданскому ответчику и их представителям законом предоставлено право на обжалование приговора только в части, касающейся гражданского иска.

УПК РФ установлен подробный и четкий порядок принесения жалобы и представления (ст. 355). Они приносятся через суд, постановивший приговор или вынесший иное обжалуемое судебное решение. Нарушение этого порядка приводит к увеличению сроков

рассмотрения этих обращений и отрицательно сказывается на интересах правосудия.

Принесенные в указанном порядке жалобы и представления подаются:

апелляционные — в районный суд;

кассационные:

на приговор или иное решение первой или апелляционной инстанции районного суда — в судебную коллегию по уголовным делам Верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и суда автономного округа;

на приговор или иное решение Верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и суда автономного округа — в Судебную коллегию по уголовным делам Верховного Суда РФ;

на приговор или иное решение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ — в Кассационную коллегию Верховного Суда РФ.

Приговоры и иные решения военных судов обжалуются в порядке, установленном настоящим Кодексом, в вышестоящие военные суды, указанные в Федеральном конституционном законе о военных судах.

В апелляционном или кассационном порядке могут быть обжалованы определения и постановления, вынесенные в ходе судебного разбирательства.

Обжалование определения или постановления, вынесенного во время судебного разбирательства, не приостанавливает судебное разбирательство. Таким образом, законодатель значительно усилил гарантии сторон в уголовном процессе, предусмотрев возможность оперативного реагирования на допущенные судом первой инстанции в процессе судебного разбирательства ошибки.

С другой стороны, законодатель выделил ряд определений и постановлений, обжалование которых в порядке, установленном настоящей главой, необоснованно приостановило бы судебное разбирательство.

Например, не подлежат обжалованию вынесенные в ходе судебного разбирательства определения и постановления суда, опреде-

ляющие в состязательном процессе по уголовному делу порядок исследования доказательств, решающие вопросы, связанные с ходатайствами участников судебного разбирательства, обеспечивающие надлежащий порядок в зале судебного заседания, за исключением определений и постановлений о наложении денежного взыскания. Это обусловлено тем, что обжалование названных судебных решений в ходе судебного заседания потребовало бы приостановления разбирательства дела.

Сроки обжалования сторонами в апелляционном или кассационном порядке приговора или иного решения одинаковы для всех решений судов первой инстанции (ст. 356 УПК). Они достаточны для уяснения соответствующего решения и подготовки жалобы или представления.

Срок в 10 суток исчисляется со дня провозглашения приговора или оглашения иного решения суда первой инстанции, а для осужденного, содержащегося под стражей, — со дня вручения ему копии приговора или иного решения.

В течение срока, установленного для обжалования судебного решения, уголовное дело не может быть истребовано из суда. Этот запрет является гарантией права участников процесса на ознакомление с производством по уголовному делу и поступившими в суд жалобами и представлениями.

Для защитника осужденного, содержащегося под стражей, срок на обжалование должен исчисляться со дня вручения копии приговора или иного решения суда первой инстанции осужденному.

Жалоба или представление, поданные с пропуском срока, оставляются судом без рассмотрения (ч. 3 ст. 356 УПК РФ). Этот срок может быть восстановлен по ходатайству лиц, имеющих право подать жалобу или представление, перед судом, постановившим приговор или вынесшим иное обжалуемое решение.

Основанием для восстановления срока является уважительность причины его пропуска, к каковым относятся обстоятельства, которые объективно воспрепятствовали участнику процесса своевременно обжаловать приговор или иное решение суда первой инстанции. Ими могут быть признаны события в жизни лица, обратившегося с ходатайством о восстановлении срока, а также нарушения закона, ограничившие его возможности по защите законных интересов (не-

своевременное изготовление протокола судебного заседания; вручение копии решения подсудимому, не владеющему языком судопроизводства, без перевода; неточности резолютивной части решения при указании срока обжалования; нарушение транспортного сообщения с местонахождением суда и т.п.).

Ходатайство о восстановлении срока рассматривается в судебном заседании судьей, председательствовавшим в судебном разбирательстве уголовного дела.

Пропущенный срок восстанавливается и в случае, если копии обжалуемого судебного решения лицам, указанным в ч. 4 и 5 ст. 354 УПК РФ, были вручены по истечении 5 суток со дня его провозглашения.

Постановление судьи об отказе в восстановлении пропущенного срока может быть обжаловано в вышестоящий суд (ст. 357 УПК РФ).

Закон требует от суда известить о поступлении жалобы или представления всех участников процесса, интересов которых они касаются, направить им копии указанных документов и разъяснить связанные с этим права (ст. 358 УПК). Все эти вопросы решаются судом, постановившим приговор или иное обжалуемое решение. Извещения вручаются в таком же порядке, что и судебные повестки.

Участники процесса, интересы которых затрагивают поданные жалобы или представления, вправе знакомиться с их содержанием, дополнительными материалами, представленными в суд после вынесения приговора или иного обжалуемого судебного решения, делать из них выписки или снимать копии. Извещения о принесенных жалобах или представлениях должны содержать сведения об участниках процесса, обжаловавших приговор или иное судебное решение, мотивах и основаниях обжалования, разъяснение прав извещенных на ознакомление с поступившими материалами, представление своих возражений в письменном виде с указанием срока подачи.

Возражения, поступившие на жалобу или представление, приобщаются к материалам дела. Участники процесса, чьи интересы эти возражения касаются, вправе знакомиться с ними и использовать, равно как и другие материалы дела, при его рассмотрении в апелляционной или кассационной инстанции.

Судам апелляционной и кассационной инстанций при принятии дела к производству необходимо выяснить, извещены ли о поданных жалобах и представлениях все участники процесса, чьих интересов они касаются, предоставлена ли им возможность ознакомиться с поступившими жалобами и представлениями, подать на них возражения, принять в установленном законом порядке участие в заседании апелляционной или кассационной инстанции. При установлении факта нарушения этих прав должны быть приняты меры к их устранению и восстановлению.

Несоблюдение требований ст. 358 является существенным нарушением уголовно-процессуального закона.

Подача жалобы или представления приостанавливает приведение приговора в исполнение, за исключением случаев, прямо предусмотренных в ст. 311 УПК, когда по делу вынесен:

- а) оправдательный приговор;
- б) обвинительный приговор без назначения наказания;
- в) обвинительный приговор с назначением наказания и с освобождением от его отбывания;
- г) обвинительный приговор с назначением наказания, не связанного с лишением свободы, или наказания в виде лишения свободы условно.

В соответствии с положениями гл. 16 в суд могут быть обжалованы в порядке, предусмотренном ст. 123, 125 УПК, действия (бездействие) и решения органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора.

Решения суда, принятые по этим жалобам в ходе досудебного производства по уголовному делу, обжалуются участниками уголовного судопроизводства, а также иными лицами, обращавшимися с жалобами в суд, в той части, в которой производимые процессуальные действия и принимаемые процессуальные решения затрагивают их интересы.

На не вступившие и вступившие в законную силу судебные решения жалобы и представления приносятся соответственно в порядке, установленном гл. 43, 45, 48 и 49 УПК РФ.

Подача жалобы или представления на решения судов, принятые по жалобам на действия (бездействие) органов предварительного расследования, или судов первой инстанции, принятые в пределах,

изложенных в ч. 5 ст. 355 УПК, не приостанавливает исполнение этих решений.

Истечение срока обжалования обязывает суд, постановивший приговор или вынесший иное обжалуемое решение, направить уголовное дело вместе с жалобами, представлениями в суд апелляционной или кассационной инстанции, о чем сообщается сторонам.

Рассмотрение дела в суде апелляционной или кассационной инстанции законодатель связывает с правом лица, подавшего жалобу или представление, отозвать их до начала судебного заседания, изменить либо дополнить новыми доводами.

Однако при этом установлены серьезные ограничения, связанные с тем, что по истечении срока обжалования в дополнительном представлении прокурора или его заявлении об изменении представления, в дополнительной жалобе потерпевшего, частного обвинителя или их представителей не может быть поставлен вопрос об ухудшении положения осужденного, если такое требование не содержалось в первоначальной жалобе или представлении.

Рассмотрение представлений, а также жалоб гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей законодатель связывает только с тремя возможными последствиями. Результатом рассмотрения жалобы или представления может быть определение суда об отмене или изменении обжалуемого решения либо оставлении жалобы или представления без удовлетворения.

Сущность апелляционного и кассационного производств состоит в проверке законности, обоснованности и справедливости приговора или иного судебного решения, но лишь в той части, в которой этот приговор или иное решение обжалованы (ст. 360 УПК РФ).

Установив при рассмотрении уголовного дела обстоятельства, касающиеся интересов других лиц, осужденных или оправданных по этому же уголовному делу и в отношении которых жалоба или представление не были поданы, суд обязан проверить уголовное дело и в отношении этих лиц. Положение этих лиц при принятии судом решения не может быть ухудшено.

При рассмотрении уголовного дела в кассационном порядке суд вправе смягчить осужденному наказание или применить уголовный закон о менее тяжком преступлении, но не вправе усилить наказание, а равно применить уголовный закон о более тяжком преступ-

лении. Вместе с тем закон предоставил суду, рассматривающему уголовное дело в кассационном порядке, право отменить оправдательный приговор, а также обвинительный приговор в связи с необходимостью применения закона о более тяжком преступлении или назначения более строгого наказания, но только при наличии условий, предусмотренных ч. 2 ст. 383 и ст. 385 УПК РФ.

§ 1. Апелляционный порядок рассмотрения уголовного дела

Суд апелляционной инстанции проверяет по апелляционным жалобам и представлениям законность, обоснованность и справедливость приговора и постановления мирового судьи.

Рассмотрение уголовных дел в апелляционном порядке осуществляется судьей районного суда единолично (ст. 361 УПК РФ).

Рассмотрение уголовного дела в апелляционном порядке должно быть начато не позднее 14 суток со дня поступления апелляционной жалобы или представления (ст. 362 УПК РФ), которые должны быть составлены в соответствии с установленной законом формой, являющейся обязательной. Они должны содержать:

- 1) наименование суда апелляционной инстанции, в который подаются жалоба или представление;
- 2) данные о лице, подавшем жалобу или представление, с указанием его процессуального положения, места жительства или места нахождения;
- 3) указание на приговор или иное судебное решение и наименование суда, его постановившего или вынесшего;
- 4) доводы лица, подавшего жалобу или представление, и доказательства, обосновывающие его требования;
- 5) перечень прилагаемых к жалобе или представлению материалов;
- 6) подпись лица, подавшего жалобу или представление.

К числу материалов, прилагаемых к жалобе, должны быть отнесены: копия соответствующим образом заверенного решения мирового судьи, которое обжалуется; другие документы и материалы (если они имеются), подтверждающие доводы и мотивы жалобы или представления. Из смысла ст. 363 УПК вытекает, что в случае несо-

ответствия жалобы или представления требованиям, установленным ч. 2 данной статьи, судья, если это препятствует рассмотрению уголовного дела, возвращает жалобу или представление и назначает срок для их пересоставления в соответствии с требованием закона. Если жалоба или представление в установленный срок не поступили или не выполнены требования о соблюдении положений ч. 1 ст. 363 УПК, они считаются не поданными, судья выносит постановление, констатирующее это обстоятельство, и прекращает апелляционное производство. Приговор вступает в законную силу как не обжалованный сторонами. Стороне, в подтверждение оснований жалобы или представления, а также при наличии возражений против жалобы или представления другой стороны, дается право направления в суд новых материалов или ходатайств о вызове в суд указанных ею свидетелей и экспертов.

Заседание суда апелляционной инстанции назначается после подготовки, которая заключается в изучении судьей дела, рассмотрение которого ему поручено председателем соответствующего районного суда, и вынесении этим судьей постановления о назначении судебного заседания.

По смыслу ст. 364 УПК перечень вопросов, подлежащих разрешению при назначении дела, расширительному толкованию не подлежит. Однако системное толкование норм УПК свидетельствует о том, что этот перечень должен быть расширен, поскольку судья должен решить еще целый ряд обязательных вопросов: имеются ли обстоятельства, влекущие прекращение или приостановление производства по делу; должны ли участвовать в деле частный и (или) государственный обвинитель, защитник и переводчик, подлежат ли удовлетворению или отклонению ходатайства, заявленные участниками процесса на данной стадии судопроизводства.

Суд апелляционной инстанции проводит судебное следствие после рассмотрения уголовного дела по первой инстанции — мировым судьей по правилам, предусмотренным в гл. 35—39 УПК РФ, применимым для суда первой инстанции, что является особенностью, присущей суду апелляционной инстанции, за изъятиями, установленными ст. 365 УПК РФ.

В суде апелляционной инстанции судебное следствие начинается с краткого изложения председательствующим содержания при-

говора, кроме того — существа апелляционных жалоб, представлений и возражений на них.

На стадии оценки имеющихся в деле доказательств суд вправе повторить следственные действия, если признает это необходимым, для оценки приговора мирового судьи или иного его решения с точки зрения законности, объективности и справедливости.

Суд апелляционной инстанции должен удовлетворить обоснованные ходатайства сторон о вызове и допросе новых свидетелей, производстве судебных экспертиз, истребовании, осмотре и оценке вещественных доказательств и документов, если в этом им было отказано судом первой инстанции. Разрешение заявленного ходатайства производится в порядке, установленном ст. 271 УПК РФ. Судья апелляционной инстанции не вправе отказать стороне в удовлетворении ходатайства об исследовании доказательств только по тем основаниям, что они не исследовались мировым судьей. После разрешения заявленных ходатайств судья переходит к прениям сторон, особенностью которых является лишь то, что первым в них выступает лицо, подавшее жалобу или представление (ст. 366 УПК РФ). Подсудимому после судебных прений предоставляется последнее слово, заслушав которое судья немедленно удаляется в совещательную комнату для принятия соответствующего решения.

Закон (ст. 367 УПК) предоставляет апелляционной инстанции право принимать по результатам рассмотрения дела широкий круг решений. Они зависят от вида обжалуемого решения мирового судьи, от содержания жалобы или представления, от результатов исследования всех указанных в законе обстоятельств в ходе судебного заседания. Полномочия судьи принимать решение связаны с тем, что производство в суде апелляционной инстанции ведется по правилам производства в суде первой инстанции.

Непосредственное восприятие доказательств является одним из важнейших условий для принятия законного, обоснованного и справедливого решения.

Только в одном случае суд апелляционной инстанции выносит постановление, — если он принимает решение о законности, обоснованности и справедливости приговора суда первой инстанции и оставляет без удовлетворения апелляционные жалобы или представления.

В других предусмотренных законом случаях при принятии решения: об отмене обвинительного приговора суда первой инстанции и оправдании подсудимого или о прекращении уголовного дела; об отмене оправдательного приговора суда первой инстанции и о вынесении обвинительного приговора; об изменении приговора суда первой инстанции суд апелляционной инстанции постановляет приговор.

Важной особенностью апелляционной инстанции является то, что она может постановить новый приговор, полностью заменяющий приговор мирового судьи (п. 2—4 ч. 3 ст. 367).

В обоснование принятого решения суд апелляционной инстанции вправе ссылаться на оглашенные в суде показания лиц, не вызывавшихся для допроса в заседание суда апелляционной инстанции, если эти лица были допрошены в суде первой инстанции. Однако если стороны оспаривают эти показания, то названные лица подлежат допросу.

Суд апелляционной инстанции постановляет приговор в соответствии с правилами постановления приговора судом первой инстанции, но с учетом требований ст. 367 УПК и ряда особенностей апелляционного производства.

Требования к протоколу судебного заседания суда апелляционной инстанции, а также порядок принесения и рассмотрения замечаний на протокол аналогичны требованиям, установленным для суда первой инстанции (ст. 372 УПК).

Основания к отмене или изменению приговора мирового судьи фактически аналогичны основаниям к отмене или изменению приговора в кассационном порядке. К ним относятся:

1) несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела, установленным судом апелляционной инстанции, — в случаях, предусмотренных ст. 380 УПК РФ;

2) нарушение уголовно-процессуального закона — в случаях, предусмотренных ст. 381 УПК РФ;

3) неправильное применение уголовного закона — в случаях, предусмотренных ст. 382 УПК РФ;

4) несправедливость назначенного наказания — в случаях, предусмотренных ст. 383 УПК РФ.

Однако полномочия суда апелляционной инстанции шире, чем у суда кассационной инстанции.

Суд апелляционной инстанции, проверяя законность, обоснованность и справедливость приговора, вправе исследовать более широкий круг доказательств по сравнению с тем, который был в распоряжении мирового судьи.

В отличие от суда кассационной инстанции, суд апелляционной инстанции по жалобам и представлениям вправе не только давать иную, чем мировой судья, оценку доказательствам, но и считать установленными фактические обстоятельства, которые не признаны приговором мирового судьи.

Суд апелляционной инстанции в пределах фактической стороны обвинения, признанного доказанным мировым судьей, вправе изменить квалификацию, применив закон о более тяжком преступлении, назначить осужденному более строгое наказание, чем было определено по приговору мирового судьи.

Статья 369 содержит обязательное условие, при котором судом апелляционной инстанции положение осужденного может быть ухудшено. Это возможно только по представлению прокурора либо жалобе потерпевшего, частного обвинителя или их представителей.

Отмена или изменение оправдательного приговора (ст. 370 УПК РФ) возможны при наличии одного из двух условий: он может быть отменен судом апелляционной инстанции с вынесением обвинительного приговора не иначе как по представлению прокурора либо жалобе потерпевшего, частного обвинителя или их представителей на необоснованность оправдания подсудимого.

Оправдательный приговор может быть изменен только по жалобе оправданного лишь в части мотивов оправдания.

Приговор суда апелляционной инстанции и постановление об оставлении приговора суда первой инстанции без изменения могут быть обжалованы сторонами в кассационном порядке в вышестоящий суд по правилам, установленным гл. 45 УПК РФ (ст. 371 УПК РФ).

Кассационные жалобы и представления приносятся через районный суд, рассматривавший дело, в качестве апелляционной инстанции.

§2. Кассационный порядок рассмотрения уголовного дела

Право на обжалование судебных решений в кассационном порядке еще до вступления их в законную силу препятствует исполнению необоснованных, не соответствующих закону и принципу справедливости приговоров и иных судебных решений.

В кассационном порядке в соответствии с ч. 3 ст. 354 УПК РФ рассматриваются жалобы и представления на не вступившие в законную силу решения судов первой и апелляционной инстанций, за исключением жалоб и представлений на не вступившие в законную силу приговоры и постановления, вынесенные мировыми судьями, которые рассматриваются судом апелляционной инстанции.

Суд кассационной инстанции проверяет по кассационным жалобам и представлениям законность, обоснованность и справедливость приговора и иного судебного решения (ст. 373 УПК РФ).

Закон устанавливает совершенно определенный срок начала рассмотрения дела в кассационной инстанции. Оно должно быть начато не позднее одного месяца со дня поступления его в суд кассационной инстанции (ст. 374 УПК РФ).

В статье 375 УПК РФ законодатель предусмотрел форму и содержание кассационной жалобы или представления, которые должны содержать данные о лице, их подавшем, его процессуальном положении, месте жительства или местонахождении.

Также обязательны требования о том, чтобы в кассационных жалобе или представлении было указание на приговор или иное обжалуемое решение, на наименование суда, постановившего или вынесшего это решение.

Крайне важным является требование закона об обязанности лица, подавшего жалобу или представление, указать на доводы, по которым, с учетом оснований, предусмотренных ст. 379 настоящего Кодекса, решение суда считается подлежащим отмене или изменению.

Если к жалобе или представлению прилагаются материалы, должен быть представлен их перечень.

Лицо, подавшее жалобу или представление, должно подписать поданное им в суд кассационной инстанции обращение.

Осужденный вправе участвовать в рассмотрении уголовного дела судом кассационной инстанции непосредственно либо изложить свою позицию путем использования систем видеоконференц-связи (ч. 3 ст. 376 УПК), но обязан указать об этом в кассационной жалобе.

Если требования к форме и содержанию кассационных жалобы или представления не выполнены и это препятствует рассмотрению дела в кассационном порядке, то суд возвращает их для пересоставления в соответствии с ч. 1 ст. 363 УПК РФ в установленный срок. В случае невыполнения этого требования суд выносит определение о прекращении кассационного производства, руководствуясь ч. 2 ст. 363 УПК РФ.

После поступления дела с кассационными жалобами или представлением оно изучается судьями, которые будут принимать участие в его рассмотрении, и один из них, назначенный докладчиком по делу, назначает дату, время и место судебного заседания, о чем стороны извещаются не позднее 14 суток до дня судебного заседания (ст. 376 УПК РФ).

Вопрос о вызове осужденного, содержащегося под стражей, решается судом. Осужденный, содержащийся под стражей и заявивший о своем желании присутствовать в заседании суда кассационной инстанции, вправе участвовать в судебном заседании непосредственно либо изложить свою позицию путем использования систем видеоконференц-связи. Вопрос о форме участия осужденного в судебном заседании решается судом.

Серьезной гарантией прав осужденного или оправданного, прибывшего в судебное заседание, является обязанность суда допустить его к участию в рассмотрении дела во всех случаях.

В то же время лица, своевременно извещенные о дате, времени и месте заседания суда кассационной инстанции, являться туда не обязаны, что не препятствует рассмотрению уголовного дела.

Суд кассационной инстанции, действующий в составе трех профессиональных судей, обязан обеспечить полную и объективную проверку законности, обоснованности и справедливости приговора или иного судебного решения в условиях состязательности, гласности, равенства граждан перед законом и судом, возможность в этих целях реализации всеми участниками процесса предоставленных им законом прав.

Открывая судебное заседание, председательствующий объявляет, какое уголовное дело рассматривается и по чьим кассационным жалобе и (или) представлению. После этого председательствующий объявляет состав суда, фамилии, имена и отчества лиц, являющихся сторонами по уголовному делу и присутствующих в судебном заседании, а также фамилию, имя и отчество переводчика, если он участвует в судебном заседании.

Председательствующий удостоверяется, кто из участников процесса явился в судебное заседание, извещены ли своевременно о времени и месте рассмотрения дела неявившиеся лица.

Председательствующий должен разъяснить участникам процесса их права при рассмотрении дела в суде кассационной инстанции, выяснить у участников судебного разбирательства, имеются ли у них отводы и ходатайства.

После разрешения вопросов, связанных с отводами и ходатайствами, один из судей кратко излагает содержание приговора или иного обжалуемого судебного решения, а также кассационных жалоб и (или) представления.

Двумя другими судьями, а также участниками процесса у него могут быть уточнены сведения, содержащиеся в оглашенных им документах.

Первой заслушивается сторона, обратившаяся с жалобой или представлением, а уже затем выслушиваются возражения.

Последовательность выступлений сторон при наличии нескольких жалоб суд устанавливает сам, но с учетом мнения сторон.

В кассационном производстве присутствуют элементы апелляционного производства. Это выражается в том, что при рассмотрении уголовного дела в кассационном порядке суд вправе по ходатайству стороны непосредственно исследовать доказательства в соответствии с требованиями гл. 37 УПК РФ, регламентирующей порядок исследования доказательств.

Закон допускает такой порядок только при наличии двух условий: по ходатайству стороны (сторон) и если сочтет это необходимым, удовлетворив заявленное ходатайство.

Закон предусматривает возможность представления сторонами в суд кассационной инстанции дополнительных материалов для подтверждения или опровержения доводов, приведенных в кассационных жалобе и (или) представлении.

К дополнительным материалам могут быть отнесены, в частности: характеристики, квитанции, накладные, всевозможные справки, документы о наградах и поощрениях, ранениях и инвалидности, о взысканиях, копии вступивших в законную силу судебных решений и другие документы, в том числе и содержащие мнение сведущего лица.

Лицо, представляющее суду дополнительные материалы, обязано указать, в связи с чем возникла необходимость их представления и каким путем они получены.

Дополнительные материалы должны быть оценены в совокупности со всеми другими материалами дела, и, если не требуется их дополнительная проверка и оценка судом первой инстанции, они могут послужить основанием к изменению приговора или к его отмене (с прекращением уголовного дела). В противном случае такие дополнительные материалы не могут повлечь названных последствий.

В соответствии с ч. 8 ст. 377 УПК регламент судебного заседания суда кассационной инстанции определяется ст. 257 УПК РФ.

Решения, принимаемые судом кассационной инстанции в результате рассмотрения уголовного дела в кассационном порядке, предусмотрены ст. 378 УПК РФ:

1) об оставлении приговора или иного обжалуемого судебного решения без изменения, а жалобы или представления без удовлетворения;

2) об отмене приговора или иного обжалуемого судебного решения и о прекращении уголовного дела;

3) об отмене приговора или иного обжалуемого судебного решения и о направлении уголовного дела на новое судебное разбирательство в суд первой или апелляционной инстанции со стадии предварительного слушания, или судебного разбирательства, или действий суда после вынесения вердикта присяжных заседателей;

4) об изменении приговора или иного обжалуемого судебного решения.

Приговор или иное обжалуемое решение проверяются лишь в части, в которой они обжалованы, и оставляются без изменения, если доводы, изложенные в жалобе или представлении, не опровергают законность, обоснованность и справедливость обжалуемого решения.

Часть 3 ст. 360 УПК предусматривает право суда смягчить осужденному наказание или применить уголовный закон о менее тяжком преступлении.

Такое право имеет самостоятельное значение, ибо обратное означало бы, что при неправильной квалификации действий осужденного, но при отсутствии на это жалобы не имелось бы возможности решить вопрос по закону и в пользу осужденного при явной ошибке, допущенной судом.

Самостоятельность суда в решении этих и подобных им вопросов не подрывает принципа состязательности, но отвечает требованиям соблюдения принципов законности и справедливости.

При рассмотрении уголовного дела могут быть установлены обстоятельства, касающиеся интересов других лиц, осужденных или оправданных по этому же уголовному делу, но в отношении которых жалоба или представление не были поданы. В этом случае суд, рассматривающий дело в апелляционном или кассационном порядке, обязан проверить его и вынести соответствующее закону решение и в отношении этих лиц. При этом суд не вправе ухудшить их положение (ч. 2 ст. 360 УПК РФ).

При отсутствии соответствующей жалобы или представления решается вопрос и о прекращении уголовного дела в тех случаях, когда очевидно, что осужденный к моменту совершения преступления не достиг возраста, с которого наступает уголовная ответственность, и т.п.

По жалобам и представлениям, касающимся других обстоятельств, бывших предметом спора (состязания) в суде первой инстанции, приговор может быть отменен, а дело прекращено полностью или частично по основаниям, предусмотренным ст. 379 УПК РФ.

Изменение приговора или иного обжалуемого судебного решения может быть произведено судом кассационной инстанции при наличии предусмотренных ст. 379 УПК оснований, но при отсутствии обстоятельств, влекущих отмену упомянутых судебных решений.

Решение суда кассационной инстанции выносится в форме определения, содержание которого, с одной стороны, должно соответствовать требованиям к решениям, принимаемым судом первой инстанции, а с другой — специфике объема прав и обязанностей суда кассационной инстанции.

В статье 379 УПК РФ дан ограничительный перечень оснований к отмене или изменению приговора или иного судебного решения, а в ст. 380—383 дана подробная правовая характеристика этих оснований, первое из которых — несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам дела.

Приговор и иные судебные решения соответствуют фактическим обстоятельствам дела тогда, когда выводы суда основаны на достоверных, допустимых доказательствах, которые были предметом всестороннего, полного и объективного исследования непосредственно в судебном заседании. Судебное решение при этом должно содержать мотивы, по которым суд отверг другие доказательства.

В случаях, если: 1) выводы суда не подтверждаются доказательствами, рассмотренными в судебном заседании; 2) суд не учел обстоятельства, которые могли существенно повлиять на выводы суда; 3) при наличии противоречивых доказательств, имеющих существенное значение для выводов суда, в приговоре не указано, по каким основаниям суд принял одни из этих доказательств и отверг другие; 4) выводы суда, изложенные в приговоре, содержат существенные противоречия, которые повлияли или могли повлиять на решение вопроса о виновности или невиновности осужденного или оправданного, на правильность применения уголовного закона или определения меры наказания, — приговор и иное судебное решение подлежат безусловной отмене.

Следует иметь в виду, что если прокурор, участвующий в деле (обвинитель), отказался от обвинения, суд первой инстанции при окончательном решении вопроса о виновности или невиновности оценивает те доказательства, которые признаны обвинителем, и исходит при квалификации преступления из позиции прокурора при его отказе в сторону улучшения положения подсудимого, вплоть до его оправдания.

Вторым основанием для отмены или изменения судебного решения в кассационном порядке являются нарушения уголовно-процессуального закона (ст. 381 УПК), которые путем лишения или ограничения гарантированных УПК РФ прав участников уголовного судопроизводства, несоблюдения процедуры судопроизводства или иным путем повлияли или могли повлиять на постановление законного, обоснованного и справедливого приговора.

Суд кассационной инстанции обязан тщательно проверить, не допущены ли нарушения прав обвиняемого (осужденного), потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, защитника и их представителей, а также защитника.

Если нарушения прав указанных лиц могли повлиять на законность, обоснованность и справедливость приговора или иного решения, эти нарушения являются основанием для отмены или изменения указанных судебных решений.

К нарушениям, влекущим в соответствии с ч. 1 ст. 381 УПК отмену приговора, относятся: неутверждение прокурором обвинительного заключения либо утверждение его ненадлежащим прокурором; нарушение права обвиняемого на защиту; завершение предварительного расследования с нарушением установленных законом сроков; проведение расследования без возбуждения уголовного дела или с нарушением правил о подследственности; предъявление обвинения с нарушением закона, влекущим признание постановления о привлечении в качестве обвиняемого ничтожным, и т.п.

Указанные нарушения допускаются на стадии предварительного расследования, и если по ним не были приняты необходимые решения судом первой инстанции (например, возвращение уголовного дела прокурору по основаниям, предусмотренным ст. 237 УПК РФ), постановившим при их наличии приговор, то суд кассационной инстанции, как правило, обязан такой приговор отменить и принять соответствующее допущенному нарушению предусмотренное законом решение.

В части 2 ст. 381 указаны такие нарушения, которые могут быть в основном отнесены только к стадии судебного разбирательства и при любых обстоятельствах могут повлиять на постановление законного, обоснованного и справедливого приговора. Поэтому при наличии таких нарушений приговор всегда подлежит отмене. К ним относятся:

- 1) прекращение уголовного дела судом при наличии оснований, предусмотренных ст. 254 УПК РФ;
- 2) постановление приговора незаконным составом суда или вынесение вердикта незаконным составом коллегии присяжных заседателей;
- 3) рассмотрение уголовного дела в отсутствие подсудимого, за исключением случаев, предусмотренных ч. 4 ст. 247 УПК РФ;

4) рассмотрение уголовного дела без участия защитника, когда его участие является обязательным в соответствии с УПК РФ, или с иным нарушением права обвиняемого пользоваться помощью защитника;

5) нарушение права подсудимого пользоваться языком, которым он владеет, и помощью переводчика;

6) непредоставление подсудимому права участия в прениях сторон;

7) непредоставление подсудимому последнего слова;

8) нарушение тайны совещания коллегии присяжных заседателей при вынесении вердикта или тайны совещания судей при постановлении приговора;

9) обоснование приговора доказательствами, признанными судом недопустимыми;

10) отсутствие подписи судьи или одного из судей, если уголовное дело рассматривалось судом коллегиально, на соответствующем судебном решении;

11) отсутствие протокола судебного заседания.

Следующим основанием для отмены или изменения судебных решений является неправильное применение уголовного закона (ст. 382 УПК РФ), которое может выразиться в нарушении норм как Общей, так и Особенной частей УК РФ.

Неправильное применение закона чаще всего имеет место в случаях неверного его толкования, например, при применении норм, определяющих: общие условия уголовной ответственности; формы вины; ответственность соучастников преступления; обстоятельства, исключающие преступность деяния; освобождение от уголовной ответственности и от наказания.

Нередко суды ошибочно определяют правовые последствия добровольного отказа от совершения преступления, не учитывая, что лицо, добровольно отказавшееся от доведения преступления до конца, подлежит уголовной ответственности лишь в том случае, если фактически совершенное им деяние содержит состав иного преступления.

Судебные ошибки проявляются при применении статей УК РФ, регламентирующих такие обстоятельства, исключающие уголовную ответственность, как крайняя необходимость и необходимая обо-

рона, а также устанавливающих ответственность за превышение пределов необходимой обороны.

Судебные ошибки бывают связаны и с неправильным определением круга субъектов уголовной ответственности, с выводами, касающимися наличия или отсутствия группы лиц, участвовавших в совершении преступления.

Несмотря на то, что в законе дан исчерпывающий перечень обстоятельств, отягчающих наказание, суды в некоторых случаях в нарушение закона допускают расширение этого перечня.

Судебная практика отмечает факты неправильного назначения наказания по совокупности преступлений или приговоров.

Ошибочное применение закона бывает связано с неправильной квалификацией преступлений, т.е. с применением не той статьи или не тех пункта и (или) части статьи Особенной части УК РФ, которые подлежали применению.

Нарушения допускаются не только в связи с неверным толкованием закона, но и по невнимательности. По этой причине допускаются любые ошибки, в том числе и те, что перечислены выше. Законодатель в отдельный п. 3 ст. 382 выделил одну из таких ошибок — назначение наказания более строгого, чем предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

Четвертым основанием отмены или изменения судебного решения в кассационном порядке является несправедливость приговора (ст. 383 УПК РФ).

Несправедливость приговора законодатель связывает с наказанием, назначенным осужденному за совершенное преступление. Причем приговор будет несправедливым как в случае назначения чрезмерно мягкого наказания, так и в случае назначения чрезмерно сурового наказания.

Оценка справедливости наказания связана не только с формальными критериями. Если даже наказание и не выходит за нижний или верхний пределы санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ, оно может являться несправедливым по своему размеру, т.к. не соответствует тяжести преступления или личности осужденного.

При оценке тяжести содеянного и личности осужденного несправедливым может быть признан приговор не только по размеру, но и по виду назначенного наказания.

Приговор, по которому было назначено чрезмерно мягкое наказание, не соответствующее тяжести преступления, личности осужденного, как несправедливый может быть отменен согласно ч. 2 ст. 383 лишь в случаях, когда по этим основаниям имеется представление прокурора либо заявление частного обвинителя, потерпевшего или его представителя.

Если же приговор является несправедливым вследствие чрезмерной суровости назначенного наказания, суд кассационной инстанции даже при отсутствии жалобы или представления по этому основанию обязан изменить его и смягчить наказание в соответствии с требованиями закона.

Если уголовное дело рассматривалось с участием присяжных заседателей, то судебные решения могут быть отменены или изменены только в случае нарушения судом уголовно-процессуального закона или в связи с несправедливостью приговора (п. 2—4 ч. 1 ст. 379 УПК РФ).

Рассматривая уголовное дело в кассационном порядке, суд кассационной инстанции может принять решение об отмене обвинительного приговора и прекращении уголовного дела при наличии оснований, предусмотренных ст. 24, 25, 27, 28 УПК РФ (ст. 384 УПК РФ).

Отмена обвинительного приговора с прекращением уголовного дела — это один из двух предусмотренных ст. 378 УПК случаев, когда суд кассационной инстанции, признав факт допущенного судом первой инстанции нарушения закона, сам принимает окончательное решение без направления уголовного дела в суд первой инстанции.

Второй случай — изменение приговора.

Если лицо, в отношении которого могло быть прекращено уголовное преследование, против этого возражало (ст. 25, 28 УПК) и по уголовному делу был постановлен обвинительный приговор, он может быть отменен судом кассационной инстанции с прекращением уголовного дела только по другим предусмотренным законом основаниям, которые не связаны с обстоятельствами, указанными в ст. 25 и 28 УПК РФ.

Обвинительный приговор подлежит отмене с прекращением дела и в том случае, когда суд кассационной инстанции признает, что доказательствами, рассмотренными и оцененными судом первой

инстанции, предъявленное обвинение не подтверждено и нет оснований для нового судебного рассмотрения.

Оправдательный приговор, если он постановлен не на основании оправдательного вердикта присяжных заседателей, может быть отменен по основаниям, предусмотренным ст. 379 УПК РФ.

Обязательным условием для отмены оправдательного приговора (ст. 385 УПК РФ) должно быть представление прокурора либо жалоба потерпевшего или его представителя, содержащие конкретные основания, предусмотренные ст. 379, по которым, по их мнению, оправдательный приговор подлежит отмене. Суд кассационной инстанции не вправе выходить за пределы этих оснований и отменять оправдательный приговор по иным основаниям.

Оправдательный приговор может быть также отменен по жалобе оправданного, не согласного с основаниями оправдания, если доводы жалобы основаны на законе.

Если оправдательный приговор постановлен на основании оправдательного вердикта присяжных заседателей, то он может быть отменен только по представлению прокурора либо жалобе потерпевшего или его представителя.

Основанием для отмены оправдательного приговора в указанном случае могут быть лишь такие нарушения уголовно-процессуального закона, допущенные судом первой инстанции, которые ограничили право прокурора либо потерпевшего и его представителя по представлению доказательств либо повлияли на содержание поставленных перед присяжными заседателями вопросов и ответов на них.

На практике такие нарушения уголовно-процессуального закона чаще всего связаны с отклонением судьей обоснованных ходатайств прокурора, потерпевшего или его представителя об исследовании дополнительных доказательств, с необоснованным удовлетворением ходатайств подсудимого и его защитника.

На содержание поставленных перед присяжными заседателями вопросов и ответов на них влияют также: процедура формирования этих вопросов, которая должна быть проведена в строгом соответствии с законом; правильность постановки вопросов; напутственное слово председательствующего судьи и т.п.

При отмене приговора с направлением уголовного дела на новое судебное разбирательство (ст. 386 УПК РФ) закон запрещает повтор-

ное рассмотрение уголовного дела тем же судьей (составом суда), которым был постановлен приговор, отмененный судом кассационной инстанции.

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 386 УПК РФ в случае отмены приговора уголовное дело направляется на новое судебное разбирательство в суд, постановивший приговор, но иным составом суда, за исключением случаев, указанных в п. 1 ч. 1 ст. 386 УПК РФ. Это указание связано с тем, что мировым судьей и в апелляционной инстанции дела рассматриваются единолично, а не составом суда.

Однако необходимо иметь в виду, что на практике уголовное дело после отмены приговора судом кассационной инстанции не всегда может быть направлено на новое судебное разбирательство в суд, постановивший приговор.

В Российской Федерации до настоящего времени действует множество односоставных и двухсоставных судов. Таким образом, направление дела после отмены приговора в тот же односоставный суд исключается в силу требования закона о том, что дело должно рассматриваться иным составом суда.

В связи с рядом обстоятельств, нередко встречающихся на практике, например длительная болезнь, отсутствие другого судьи в связи с тем, что он еще не назначен на должность (и т.п.), дело в установленном законом порядке может быть направлено в другой суд того же уровня (звена), что не следует считать нарушением ч. 1 ст. 47 Конституции РФ, гарантирующей право на рассмотрение дела в том суде и тем судьей, к подсудности которого оно отнесено законом. Исключения из общего правила и порядок изменения территориальной подсудности предусмотрены ст. 35 УПК РФ.

Поскольку суд кассационной инстанции, отменяя приговор и направляя уголовное дело на новое рассмотрение, не завершает дело, т.е. не разрешает его окончательно, он в соответствии с принципами уголовного процесса, закрепленными в законе, не вправе предрешать вопросы о доказанности или недоказанности обвинения; о достоверности или недостоверности того или иного доказательства; о преимуществах одних доказательств перед другими; о мере наказания, т.к. решение по ним отнесено законом к компетенции суда первой инстанции, которому заново предстоит рассматривать уголовное дело.

Следует отметить, что запрет на предрешение вопросов о мере наказания не противоречит праву суда кассационной инстанции в предусмотренных законом случаях и порядке решать вопрос о несправедливости назначенного наказания вследствие его мягкости. В то же время суд кассационной инстанции не имеет права указывать в определении, какое конкретно наказание должно быть назначено в случае признания подсудимого виновным.

Приговор, постановленный на основании вердикта присяжных заседателей, не должен ему противоречить. В противном случае такой приговор подлежит отмене с передачей уголовного дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Следует иметь в виду, что приговор не будет считаться противоречащим вердикту, если он постановлен председательствующим в соответствии с требованиями, установленными п. 2 ч. 1 ст. 350 УПК, предусматривающим независимо от признания лица присяжными заседателями виновным постановление оправдательного приговора в случаях, когда присяжные заседатели дали отрицательный ответ хотя бы на один из трех основных вопросов, указанных в ч. 1 ст. 339 УПК, либо председательствующий признал отсутствие в деянии состава преступления.

При отмене приговора, постановленного на основании вердикта присяжных заседателей, новое рассмотрение уголовного дела начинается с момента, следующего за провозглашением вердикта присяжных заседателей.

Изменение приговора допускается только при соблюдении требований ч. 1 ст. 387 УПК РФ, запрещающей суду кассационной инстанции применять уголовный закон о более тяжком преступлении или усиливать назначенное наказание.

Применение закона о менее тяжком преступлении, как правило, вызвано исключением отдельных пунктов, эпизодов обвинения, а также и при неизменности фактических обстоятельств обвинения, что бывает связано с допущенной следствием и судом ошибкой при толковании закона.

Исключение отдельных пунктов (квалифицирующих признаков), эпизодов обвинения может быть связано с недостаточностью доказательств либо отсутствием в эпизодах деяния состава преступления.

Изменение вида и размера наказания (либо того и другого) может быть связано не с уменьшением объема обвинения, а с признанием наказания несправедливым по иным предусмотренным законом основаниям. Например, наказание может быть признано чрезмерно суровым в связи с несоответствием его тяжести содеянному и (или) личности осужденного.

При неправильном применении в приговоре принципа поглощения наказания вместо принципа сложения (ст. 69 УК РФ) суд кассационной инстанции вправе применить принцип сложения, не превышая при этом размера наказания, определенного приговором.

Смягчая осужденному основное наказание, суд кассационной инстанции вправе оставить приговор без изменения в части назначения осужденному дополнительного наказания.

Суд кассационной инстанции вправе исключить из приговора применение дополнительной меры наказания, уменьшить размер этого наказания.

В том случае, если суд первой инстанции не указал срок дополнительного наказания, суд кассационной инстанции не вправе его установить даже в минимальном размере. Дополнительное наказание, если приговор не отменяется по предусмотренным в законе основаниям, должно быть исключено.

Дополнительное наказание подлежит исключению из приговора и в том случае, если суд первой инстанции назначил такое наказание по совокупности преступлений, не указав о его применении ни за одно из преступлений, входящих в совокупность.

В случае ошибочной квалификации в приговоре двух и более преступлений двумя (вместо одной) статьями УК и при этом неправильного применения статьи о более тяжком преступлении суд кассационной инстанции, переqualифицируя соответствующие действия на статью о менее тяжком преступлении, вправе в пределах санкции этой статьи определить более строгое наказание, чем то, которое назначалось по ней судом первой инстанции, но не превышая размера наказания, назначенного по приговору.

Переqualифицируя одно из преступлений, входящих в совокупность, на статью закона, предусматривающую менее тяжкое преступление, и назначая по этой статье новое, более мягкое наказание, суд кассационной инстанции вправе перейти от принципа поглощения

назначенных наказаний, примененного судом первой инстанции, к принципу сложения в тех случаях, когда наказание по совокупности преступлений может определяться с применением любого из этих принципов, при условии, что наказание, назначенное им окончательно, не будет превышать размера наказания, определенного приговором.

Если при изменении приговора создается правовая ситуация, вызывающая необходимость применения амнистии, суд кассационной инстанции обязан сам применить акт об амнистии.

Если к моменту рассмотрения дела в суде кассационной инстанции в материальный закон были внесены изменения, влекущие применение обратной силы закона, суд кассационной инстанции обязан внести необходимые изменения в приговор.

Изменения, внесенные в приговор судом кассационной инстанции, могут касаться различных вопросов, связанных с разрешением судом первой инстанции гражданского иска.

Изменяя приговор, суд кассационной инстанции может, например, уменьшить или увеличить сумму удовлетворенного гражданского иска, обосновав принятое решение.

Суд кассационной инстанции при наличии законных оснований вправе исключить из приговора указание на применение принудительных мер медицинского характера к страдающим алкоголизмом и наркоманией либо на установление над ними попечительства.

Недопустимы ссылки в определении суда кассационной инстанции на факты и обстоятельства, так или иначе ухудшающие положение осужденного, если они не установлены судом первой инстанции или им отвергнуты.

Суд кассационной инстанции с учетом всех обстоятельств дела, в том числе материального положения ответчика, вправе снизить сумму взыскания, установленную судом первой инстанции за причинение преступлением морального вреда.

В соответствии с ч. 3 ст. 387 УПК РФ суд кассационной инстанции, исправляя допущенную судом первой инстанции ошибку, вправе отменить назначение осужденному более мягкого вида исправительного учреждения, чем предусмотрено уголовным законом, и назначить ему вид исправительного учреждения в соответствии с требованиями уголовного закона.

Значение кассационного определения (ст. 388 УПК РФ) как акта правосудия не ограничивается уголовным делом, по которому оно вынесено. Оно служит формированию судебной практики, обеспечению правильного и единообразного применения законов нижестоящими судами.

По смыслу ст. 388 кассационное определение фактически содержит три части: вводную, описательную и резолютивную.

Во вводной части определения указываются: дата и место вынесения определения; наименование суда и состав кассационной коллегии; данные о лице, подавшем кассационную жалобу или представление; данные о лицах, участвовавших в рассмотрении уголовного дела в суде кассационной инстанции.

Описательная часть должна содержать: краткое изложение доводов лица, подавшего жалобу или представление, а также возражений других лиц, участвовавших в заседании суда кассационной инстанции; мотивы принятого решения.

В резолютивной части приводится решение суда кассационной инстанции по жалобе или представлению.

Законом определены требования, которым должно отвечать содержание кассационного определения.

Кассационное определение должно быть основано на тщательном изучении доводов жалоб и представлений, материалов уголовного дела и дополнительных материалов, представленных в суд кассационной инстанции.

Пленум Верховного Суда РФ разъяснил судам, что «кассационное определение, не содержащее ответов на доводы кассационных жалоб или протеста, в частности по вопросам доказанности или недоказанности обвинения, квалификации преступления и о мере наказания, следует признать вынесенным в нарушение ст. 351 УПК и подлежащим отмене...» (Сборник постановлений Пленумов по уголовным делам. М.: «Спарк». С. 454).

При отмене приговора и направлении уголовного дела на новое рассмотрение в определении должно быть указано на нарушение конкретных норм настоящего Кодекса, подлежащее устранению при новом судебном разбирательстве.

Если приговор отменен вследствие чрезмерно мягкого наказания или изменен по мотивам назначения чрезмерно сурового нака-

зания, суд кассационной инстанции обязан подробно аргументировать свою позицию, прямо сославшись на обстоятельства, повлекшие назначение несправедливого наказания.

Признав приговор незаконным и необоснованным по другим не связанным с назначением наказания основаниям, суд кассационной инстанции должен указать на эти основания, детально аргументировать свою позицию со ссылкой на материалы дела и требования соответствующего закона, которые были нарушены судом первой или апелляционной инстанции.

При отмене приговора с направлением дела на новое судебное разбирательство указания суда кассационной инстанции должны быть выполнимыми и ясными для суда первой или апелляционной инстанции, что будет способствовать принятию ими правильного решения по уголовному делу.

При отмене или изменении приговора суд кассационной инстанции обязан решить вопрос о мере пресечения.

Указания суда кассационной инстанции обязательны для исполнения при новом рассмотрении уголовного дела.

Неисполнение указаний суда кассационной инстанции, данных в пределах его компетенции и полномочий, влечет повторную отмену приговора и направление уголовного дела на новое рассмотрение.

Кассационное определение подписывается всем составом суда и должно быть оглашено в зале судебного заседания немедленно после возвращения судей из совещательной комнаты. Каждый из судей, входящих в состав суда, рассматривающего дело в кассационном порядке, вправе иметь особое мнение по поводу решения. Это мнение судья должен изложить в письменной форме. Особое мнение приобщается к материалам дела.

Суд перед удалением в совещательную комнату должен объявить о времени оглашения кассационного определения.

Кассационное определение должно быть вынесено в совещательной комнате и оглашено не позднее трех суток со дня окончания заседания кассационной инстанции по данному уголовному делу.

Кассационное определение, в соответствии с которым осужденный подлежит освобождению из-под стражи, исполняется в этой части немедленно, если осужденный участвует в заседании суда кас-

сационной инстанции. В иных случаях копия кассационного определения или выписка из резолютивной части кассационного определения в части освобождения осужденного из-под стражи направляется администрации места содержания под стражей для немедленного исполнения.

На практике возможны случаи, когда жалоба или представление на не вступивший в законную силу приговор поданы с нарушенным сроком или поступили в суд кассационной инстанции после рассмотрения дела по уважительным либо не зависящим от лиц, обжаловавших приговор, причинам.

После восстановления срока на обжалование или выяснения того факта, что этот срок нарушен не был, а жалоба или представление не поступили в суд своевременно по причинам, не зависящим от обжаловавших приговор лиц, суд кассационной инстанции обязан повторно рассмотреть уголовное дело в кассационном порядке (ст. 389 УПК РФ).

Если вновь вынесенное в кассационном порядке решение противоречит ранее вынесенному, оно может быть обжаловано участниками уголовного судопроизводства в порядке надзора, установленном гл. 48 УПК РФ. Это право судом кассационной инстанции участникам уголовного судопроизводства после вновь вынесенного кассационного определения должно быть разъяснено.

Раздел четырнадцатый

ИСПОЛНЕНИЕ ПРИГОВОРА

Глава 29. ИСПОЛНЕНИЕ ПРИГОВОРА

§1. Порядок вступления в законную силу приговоров, определений и постановлений судов

Уголовно-процессуальный кодекс знает два варианта вступления приговора в законную силу в зависимости от того, был ли он обжалован сторонами. Если стороны не обжаловали приговор, он вступает в законную силу по истечении срока обжалования. Такой срок в соответствии со ст. 356 УПК составляет 10 дней со дня провозглашения приговора. Исчисление этого срока начинается со следующих суток, не считая дня провозглашения приговора. Срок истекает в 24 часа последних суток. Если окончание срока приходится на нерабочий день, то последним днем считается первый следующий за ним рабочий день.

В соответствии со ст. 129 УПК срок не считается пропущенным, если жалоба или представление до истечения срока сданы на почту или переданы в суд, вынесший приговор, а для лица, содержащегося под стражей, — переданы администрации места предварительного заключения под стражу.

Если срок пропущен по уважительной причине, он может быть восстановлен судьей, вынесшим приговор. Такими причинами могут быть болезнь обвиняемого, подтвержденная медицинским до-

кументом, стихийное бедствие, не давшее возможности своевременно представить жалобу, и т.п. Отказ в восстановлении срока может быть обжалован в порядке, предусмотренном гл. 44 УПК.

Обжаловать приговор могут лица, являвшиеся стороной при рассмотрении уголовного дела в суде. Статья 354 УПК дает их исчерпывающий перечень. В полной мере обжаловать приговор могут осужденный или оправданный, их защитники и законные представители, государственный обвинитель, потерпевший и его представитель. Гражданский истец, гражданский ответчик и их представители могут обжаловать приговор в части, относящейся к гражданскому иску.

Все указанные стороны могут принести на приговор жалобы, а государственный обвинитель — представление.

Обжалованный приговор вступает в законную силу в день вынесения кассационного определения, если кассационная инстанция оставляет его без изменения или вносит в него изменения в порядке п. 1 или 4 ч. 1 ст. 378 УПК.

Приговор, вынесенный мировым судьей, может быть обжалован в апелляционном порядке в районный суд. На приговор суда апелляционной инстанции может быть принесена кассационная жалоба. Такой приговор вступает в законную силу в общем порядке. Срок и порядок его обжалования идентичны обжалованию приговора суда первой инстанции.

Если приговор не был обжалован, он обращается к исполнению в течение трех дней с момента его вступления в законную силу. Если жалоба или представление рассматривались апелляционной или кассационной инстанцией и приговор не был отменен — дело возвращается в суд первой инстанции. Тогда трехдневный срок, установленный законом для обращения приговора к исполнению, исчисляется с момента возвращения дела.

Если по делу осуждено несколько лиц, а кассационная жалоба принесена некоторыми из них, либо кассационное представление касается некоторых осужденных, весь приговор, если он не отменен, вступает в силу в целом после кассационного рассмотрения дела.

Статья 391 УПК устанавливает порядок вступления в законную силу и обращения к исполнению определения или постановления суда. Он различен как в зависимости от того, имеют ли право сторо-

ны на обжалование того или иного постановления и определения, так и от того, воспользовались ли они этим правом.

Обжалованию подлежат все определения и постановления суда первой и апелляционной инстанций, кроме указанных в ч. 5 ст. 355 УПК. Срок, установленный для обжалования, составляет в соответствии с ч. 1 ст. 356 УПК также 10 дней. Если определение или постановление не было обжаловано в этот срок, оно считается вступившим в силу; если жалоба или представление были принесены — в день вынесения определения суда кассационной инстанции, рассматривавшего жалобу или представление.

В отличие от приговора суда, для обращения к исполнению которого закон дает суду три дня, определение и постановление обращаются к исполнению немедленно.

Часть 5 ст. 355 УПК предусматривает перечень определений и постановлений, вынесенных в ходе судебного разбирательства, которые не подлежат обжалованию. Они касаются порядка исследования доказательств, удовлетворения или отклонения ходатайств участников судебного разбирательства, обеспечения порядка в зале судебного заседания (кроме определений и постановлений о наложении денежного взыскания). Указанные определения и постановления существенно не затрагивают прав участников процесса. С другой стороны, их обжалование будет способствовать необоснованному затягиванию судебного разбирательства, тем более что отклонение ходатайства в соответствии с ч. 2 ст. 120 УПК не лишает заявителя права вновь заявить ходатайство. Определения и постановления, не подлежащие обжалованию в кассационном порядке, вступают в силу и обращаются к исполнению немедленно.

В ходе судебного производства по уголовному делу суд может принять решение о прекращении уголовного дела. Хотя такое решение суда может быть обжаловано сторонами в части освобождения обвиняемого или подсудимого из-под стражи, оно обращается к исполнению немедленно, поскольку обвиняемый или подсудимый признается невиновным. Если впоследствии кассационная инстанция отменит это решение, она заново будет решать вопрос о мере пресечения на основании гл. 13 УПК.

Иной порядок вступления в законную силу установлен для определений суда кассационной инстанции, вынесенных по результатам

кассационного рассмотрения дела по кассационной жалобе или кассационному представлению. Такое определение вступает в законную силу с момента провозглашения независимо от того, оставлен приговор без изменения, изменен или отменен с прекращением уголовного дела или с направлением его на новое рассмотрение. Обжалование этого определения возможно лишь в порядке надзора в соответствии с гл. 48 УПК или ввиду новых и вновь открывшихся обстоятельств в соответствии с гл. 49 УПК.

Суд, постановивший кассационное определение, обязан в течение 7 суток с момента вынесения направить его вместе с уголовным делом в суд, постановивший приговор, для исполнения.

В случае, когда кассационное определение в связи с прекращением уголовного дела или по иным основаниям предписывает освободить осужденного из-под стражи, оно в этой части исполняется немедленно, если осужденный участвует в заседании суда кассационной инстанции. Если осужденный в момент кассационного рассмотрения дела находится в местах содержания под стражей, суд, вынесший кассационное определение, принимает меры к его немедленному освобождению. Для этого копия кассационного определения или выписка из его резолютивной части, касающаяся освобождения осужденного из-под стражи, направляется администрации места содержания под стражей для немедленного исполнения.

Вступившие в законную силу приговор, определение и постановление суда общеобязательны для всех органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений, должностных лиц, других физических и юридических лиц. Указанные приговоры, определения и постановления подлежат неукоснительному исполнению на всей территории Российской Федерации.

Обжалование названных судебных решений в порядке надзора не приостанавливает их исполнения, кроме жалоб или представлений на приговор, которым в качестве наказания назначена смертная казнь. Подача жалобы или ходатайства о помиловании по такому делу приостанавливает исполнение приговора до принятия решения органом, которому направлена жалоба или ходатайство.

В статье 315 УК РФ установлена ответственность за злостное неисполнение представителем власти, государственным служащим, служащим органа местного самоуправления, а также служащим государствен-

ного или муниципального учреждения, коммерческой или иной организации вступивших в законную силу приговора суда, решения суда или иного судебного акта, а равно воспрепятствование их исполнению.

§2. Порядок обращения к исполнению приговора, определения, постановления суда

Приговор обращается к исполнению судом, рассматривавшим дело в первой инстанции, в течение трех дней после вступления его в законную силу или возвращения дела в случае его кассационного рассмотрения. Обращение приговора к исполнению выражается в направлении его копии в учреждение или орган, на которые возложено исполнение приговора либо доставление осужденного к месту отбывания наказания.

Если лицо приговорено к штрафу, ему предлагается добровольно в месячный срок внести в банк сумму штрафа. Если осужденный исполняет это, приговор считается исполненным. В этом случае копия приговора никуда не направляется для исполнения, а в уголовном деле делается необходимая отметка с указанием даты внесения в банк суммы штрафа.

Если осужденный в течение месяца не внесет указанную в приговоре сумму штрафа — судья или председатель суда направляет копию приговора судебному приставу-исполнителю, на которого возлагается исполнение этого наказания. Одновременно с копией приговора направляются исполнительный лист, выписанный судьей на основании приговора, копия описи имущества осужденного, если она составлялась и имеется в уголовном деле, и предписание об исполнении приговора. Судебный пристав-исполнитель следит также за внесением сумм штрафа в случае предоставления рассрочки его выплаты.

Исполнение приговора к обязательным работам¹²⁷ возложено на уголовно-исполнительную инспекцию уголовно-исполнительной

¹²⁷ В соответствии со ст. 4 Федерального закона «О введении в действие Уголовного кодекса РФ» и ст. 5 Федерального закона «О введении в действие Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации» наказание в виде обязательных работ вводится в действие федеральным законом по мере создания необходимых условий для его исполнения не позднее 2004 г., наказание в виде ограничения свободы — не позднее 2005 г., ареста — не позднее 2006 г.

системы Министерства юстиции РФ. Копия приговора и предписания о его исполнении направляется в эту инспекцию.

Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью может быть назначено в качестве основного или дополнительного наказания. Если это наказание назначено в качестве основного либо в качестве дополнительного к обязательным работам, исправительным работам или при условном осуждении — его исполняет уголовно-исполнительная инспекция, на которую возложено исполнение указанных наказаний и контроль за условно осужденными. В названную инспекцию и направляется копия приговора с предписанием о его исполнении или об осуществлении контроля за условно осужденным.

Если лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью назначено в качестве дополнительного наказания к ограничению свободы, аресту или лишению свободы — его исполнение на время отбывания основного наказания возложено соответственно на исправительный центр, арестный дом или исправительное учреждение, исполняющие основное наказание, а после отбытия основного наказания — на уголовно-исполнительную инспекцию.

Исполнение наказания в виде исправительных работ также возложено на уголовно-исполнительную инспекцию.

Наказание в виде ограничения свободы должны исполнять исправительные центры уголовно-исполнительной системы Министерства юстиции Российской Федерации.

Единственным наказанием, которое исполняется непосредственно судом, является лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград. Обращение к исполнению приговора к данной мере наказания выражается в направлении копии приговора должностному лицу или органу, присвоившему звание или классный чин, наградившему осужденного наградой. Одновременно направляются документы о присвоении звания или награды (например, грамота о присвоении почетного звания, удостоверение к ордену и т.д., а также сами награды — орден, медали, почетные знаки).

Исполнение наказания в виде ареста возложено на арестные дома.

Наказание в виде лишения свободы исполняется исправительными колониями, воспитательными колониями и тюрьмами уголовно-исполнительной системы.

В системе наказаний предусмотрены три вида наказаний, которые назначаются только военнослужащим. Исполнение наказания в виде ограничения по военной службе возложено на командование воинской части, в которой служит осужденный.

Исполнение наказания в виде ареста возложено на гауптвахты для осужденных военнослужащих или на соответствующие отделения гарнизонных гауптвахт.

Исполнение наказания в виде содержания в дисциплинарной воинской части возложено на отдельные дисциплинарные батальоны и отдельные дисциплинарные роты.

При осуждении лица к наказанию в виде смертной казни копия приговора, вступившего в законную силу, направляется в место содержания под стражей.

По завершении исполнения приговора учреждение или орган, исполнявший наказание, сообщает суду, постановившему приговор, об исполнении наказания. Это сообщение приобщается к уголовному делу.

Администрация учреждения уголовно-исполнительной системы, исполнившего приговор к смертной казни, сообщает суду о дате исполнения приговора. Следует иметь в виду, что тело осужденного для захоронения родственникам не выдается и место захоронения не сообщается.

В том случае, когда по делу удовлетворен гражданский иск, в информации о месте отбывания наказания могут быть заинтересованы гражданский истец и гражданский ответчик. Поэтому закон обязывает извещать их об обращении приговора к исполнению. Извещение должен направлять суд, постановивший приговор.

В связи с тем, что осужденный, содержащийся под стражей, может быть направлен для отбывания наказания в другую местность, закон разрешает близким родственникам и родственникам осужденного получить свидание с ним в месте содержания под стражей.

В соответствии с ч. 3 ст. 18 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступ-

лений» свидание может быть предоставлено под контролем сотрудников мест содержания под стражей продолжительностью до трех часов.

§3. Компетенция судов по рассмотрению и разрешению вопросов, связанных с исполнением приговора

В Уголовно-процессуальном кодексе детально перечисляются вопросы, подлежащие рассмотрению судом при исполнении приговора. Кодекс регламентирует также компетенцию судов, разрешающих вопросы, связанные с исполнением приговора. Общий принципиальный подход связан с рассмотрением соответствующих вопросов судом, постановившим приговор. Однако в целом ряде случаев приговор приводится в исполнение в месте, на которое не распространяется юрисдикция суда, постановившего приговор. В этом случае многие вопросы необходимо решать суду того же уровня по месту отбывания наказания, а при его отсутствии в месте отбывания наказания — вышестоящим судом. Такого рода ситуация возможна, например, при осуждении лица военным судом. Передача решения ряда вопросов суду по месту отбывания наказания предопределяется также необходимостью экономии расходов, связанных с участием заинтересованных лиц в судебных заседаниях.

Во всех случаях решения вопроса не тем судом, который постановил приговор, копия постановления направляется в этот суд и приобщается к уголовному делу.

Исходя из названного принципиального подхода, законодатель устанавливает перечень вопросов, которые должен решать суд, постановивший приговор.

К их числу относятся вопросы о возмещении вреда реабилитированному, восстановлении его трудовых, пенсионных, жилищных и иных прав в соответствии с ч. 5 ст. 135 и ч. 1 ст. 138 УПК. В уголовно-процессуальном кодексе РФ впервые подробно регламентированы вопросы, связанные с компенсацией вреда, причиненного лицу, необоснованно привлеченному к уголовной ответственности, если оно было впоследствии реабилитировано. Установлено право лица в случае его реабилитации на возмещение имущественного вреда,

предусмотренного ч. 1 ст. 135 УПК, морального вреда¹²⁸, восстановление трудовых, пенсионных, жилищных и иных прав, специальных, воинских и почетных званий, классных чинов, а также государственных наград (ст. 138 УПК). При решении этих вопросов приходится обращаться к материалам уголовного дела, в котором могут находиться перечень конфискованного имущества, данные о заработке осужденного, об адресе его проживания к моменту ареста и т.п. Кроме того, чаще всего место рассмотрения дела судом совпадает с местом жительства и работы осужденного к моменту осуждения, где также может быть получена необходимая информация.

Уголовное законодательство предусматривает ответственность за злостное уклонение от отбывания наказания путем замены наказания более тяжким в соответствии с нормами уголовного законодательства.

Статья 396 УПК предписывает рассматривать дела о замене соответствующего вида наказания более тяжким в случае злостного уклонения от его отбывания судом, постановившим приговор. На практике в отдельных случаях это может вызвать сложности, т.к. лица, осужденные к штрафу, обязательным работам и исправительным работам, могут изменить место жительства (такого права они не лишены). Еще сложнее обстоит дело с осужденными к наказанию в виде ограничения свободы. Трудно предположить, что все осужденные к этому наказанию (или даже большинство) будут отбывать его по месту осуждения. Исправительный центр, в котором исполняется наказание в виде ограничения свободы, может находиться не по месту жительства и не по месту осуждения лица. В этом случае единственным возможным вариантом является рассмотрения дела судом по месту отбывания наказания, что предусмотрено ч. 2 ст. 396 УПК.

Только судом, постановившим приговор, может рассматриваться вопрос об освобождении от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора в соответствии со ст. 83 УК РФ.

Суд, постановивший приговор, должен решать также вопросы об освобождении от наказания несовершеннолетних с применением принудительных мер воспитательного воздействия, предусмотрен-

¹²⁸ Вопрос о компенсации морального вреда в денежном выражении решается в порядке гражданского судопроизводства.

ных ч. 2 ст. 92 УК РФ (помещение в учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием), и об отсрочке исполнения приговора.

В порядке разрешения вопросов, подлежащих рассмотрению при исполнении приговора, на суд возложена обязанность восполнения недостатков ранее вынесенных приговоров. Такая ситуация может возникнуть, если в отношении лица вынесено несколько неисполненных приговоров, но в последнем по времени приговоре не решен или решен неточно вопрос о назначении наказания по совокупности приговоров в соответствии со ст. 70 УК, например, если суду, постановившему последний по времени приговор, не было известно о существовании других неисполненных приговоров. Помимо этого возможна ситуация, когда в приговоре не решен или ошибочно решен вопрос о зачете времени содержания под стражей (ст. 72 УК РФ).

В таком же порядке суд решает ряд вопросов, возникающих в связи с применением принудительных мер медицинского характера: о зачете в срок отбывания наказания времени принудительного лечения в психиатрическом стационаре (ст. 101 УК РФ), а также времени применения принудительных мер медицинского характера, соединенных с исполнением наказания (ст. 104 УК РФ).

Суд по месту осуждения вправе разъяснять сомнения и неясности, возникшие при исполнении приговора. К их числу Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 22 декабря 1964 г. № 18 «О некоторых процессуальных вопросах, возникших в судебной практике при исполнении приговоров»¹²⁹ отнес две группы вопросов. В первой группе были указаны такие сомнения и неясности, возникающие в результате недостатков приговора, решение которых не затрагивает существо приговора и не влечет ухудшения положения осужденного, как, например:

а) о применении акта амнистии, если применение амнистии является обязательным и суд при постановлении приговора не входил в обсуждение этого вопроса;

¹²⁹Сборник действующих постановлений Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и Российской Федерации по уголовным делам с комментариями и пояснениями. М.: МИР, 2004 г. С. 590. Из списка исключены пункты, указанные в ст. 397 УПК или противоречащие новому УПК, а также внесены уточнения в терминологию в соответствии с действующим законодательством.

б) об отмене меры пресечения в случаях, когда при оправдании подсудимого или осуждении его с освобождением от наказания в приговоре суда не указано об отмене меры пресечения;

в) об отмене мер обеспечения гражданского иска или конфискации имущества, если при вынесении оправдательного приговора или отказе в иске либо неприменении конфискации приговором эти меры не отменены;

г) о судьбе вещественных доказательств, если она не решена приговором суда;

д) об определении размера и распределении судебных издержек, если эти вопросы не получили разрешения в приговоре суда;

е) об оплате труда защитника, участвовавшего в деле по назначению суда, если этот вопрос не разрешен одновременно с вынесением приговора;

ж) о судьбе детей осужденного, оставшихся без надзора, и передаче их на попечение родственников либо других лиц или учреждений в случаях, когда суд по ошибке не решил эти вопросы при вынесении приговора;

з) об освобождении имущества от ареста в случаях, когда арест наложен на имущество, на которое по закону не допускается обращение взыскания;

и) об определении вида исправительной колонии лицам, осужденным к лишению свободы, если в приговоре не определен или неправильно определен вид исправительной колонии. При наличии к тому достаточных оснований суд может в указанном порядке определить вид исправительной колонии с более мягким режимом, но не может определить его с более строгим режимом;

к) об уточнении должности или вида деятельности, если в приговоре суда при назначении меры наказания, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью неточно определены должность или вид деятельности;

л) об устранении ошибок, допущенных в приговоре при написании фамилии, имени, отчества или иных биографических данных осужденного, а также описок и арифметических ошибок, если они очевидны и исправление их не может вызвать сомнение.

Кроме того, суды могут устранять иные неясности, возникшие после вынесения приговора в связи с изменением обстоятельств и

условий к моменту его исполнения. В частности, к таким вопросам относится возвращение удержанных сумм с осужденного к исправительным работам, если приговор впоследствии отменен вышестоящим судом и дело производством прекращено после частичного или полного отбытия осужденным исправительных работ.

К компетенции суда по месту отбывания наказания отнесено решение вопросов о переводе осужденного из одного вида исправительного учреждения в другой. Поскольку вид исправительного учреждения назначается по приговору суда, то и изменяться этот вид в установленных законом случаях также должен судом.

Статья 78 УИК РФ разрешает перевод положительно характеризующихся осужденных в исправительное учреждение с более мягкими условиями отбывания наказания:

а) из тюрьмы в исправительную колонию общего или строгого режима — по отбытии осужденными в тюрьме не менее половины срока, назначенного по приговору суда;

б) из исправительной колонии особого режима в исправительную колонию строгого режима — по отбытии осужденными в исправительной колонии особого режима не менее половины срока, назначенного по приговору суда;

в) из исправительных колоний общего режима в колонию-поселение — по отбытии осужденными, находящимися в облегченных условиях содержания, не менее $1/4$ срока наказания;

г) из исправительных колоний строгого режима в колонию-поселение — по отбытии осужденными не менее $1/3$ срока наказания; осужденными, ранее условно-досрочно освобождавшимися от отбывания лишения свободы и совершившими новые преступления в период оставшейся неотбытой части наказания, — по отбытии не менее половины срока наказания, а осужденными за совершение особо тяжких преступлений — по отбытии не менее $2/3$ срока наказания.

Поскольку колония-поселение является учреждением открытого типа, где осужденные содержатся без охраны, но под надзором, наиболее общественно опасные категории осужденных переводу в это учреждение не подлежат. Не могут быть переведены: а) осужденные при особо опасном рецидиве преступлений; б) осужденные к пожизненному лишению свободы; в) осужденные, которым смерт-

ная казнь в порядке помилования заменена лишением свободы; г) осужденные, не прошедшие обязательного лечения, а также требующие специального лечения в медицинских учреждениях закрытого типа.

Кроме того, предусмотрено, что такой перевод может осуществляться только с согласия осужденного. Поэтому не подлежат переводу осужденные, не давшие согласия в письменной форме на перевод в колонию-поселение.

Вместе с тем УИК РФ допускает перевод осужденных, признанных злостными нарушителями установленного порядка отбывания наказания, в учреждения с более суровыми условиями содержания:

а) из колонии-поселения в исправительную колонию, вид которой был ранее определен судом;

б) из колонии-поселения, в которую они были направлены по приговору суда, в исправительную колонию общего режима;

в) из исправительных колоний общего и строгого режимов в тюрьму на срок не свыше трех лет с отбыванием оставшегося срока наказания в исправительной колонии того вида режима, откуда они были направлены в тюрьму. Осужденные женщины переводу в тюрьму не подлежат.

К компетенции суда относится также перевод осужденных, достигших 18-летнего возраста, из воспитательной колонии в исправительную колонию общего режима (ст. 140 УИК РФ). Такой перевод осуществляется только в отношении отрицательно характеризующихся осужденных. Поскольку перевод таких осужденных требует оценки их поведения, закон возлагает его на суды. Все остальные осужденные переводятся в исправительную колонию общего режима по достижении 21 года. Ввиду бесспорности такого перевода закон разрешает его по постановлению начальника воспитательной колонии.

Все переводы осужденных из учреждения одного вида в учреждение другого вида или из колонии одного вида режима в колонию другого вида режима осуществляются судом по месту отбывания наказания.

Закон возлагает на суды решение вопроса об условно-досрочном освобождении осужденных. Статья 79 УК РФ разрешает такой перевод осужденного, если судом будет признано, что для своего ис-

правления он не нуждается в полном отбывании назначенного приговором суда наказания. Обязательным условием является отбытие $1/3$, $1/2$ или $2/3$ назначенного судом срока наказания в зависимости от категории совершенного преступления.

В предусмотренных ч. 7 ст. 79 УК случаях, когда осужденный в период неотбытой части наказания допустил нарушения общественного порядка, за которое на него было наложено административное взыскание, либо злостно уклонялся от исполнения возложенных на него судом при применении условно-досрочного освобождения обязанностей, либо совершил новое преступление, суд может отменить условно-досрочное освобождение и направить осужденного для отбывания неотбытого наказания.

Статья 396 УПК указывает, что вопросы, связанные с условно-досрочным освобождением, рассматривает суд по месту отбывания наказания. Вместе с тем следует уточнить, что случаи, предусмотренные ч. 7 ст. 79 УК, касаются периода, когда осужденный уже освобожден и находится по месту своего постоянного жительства, которое нередко находится на расстоянии нескольких тысяч километров от места отбывания наказания. Поэтому эта категория вопросов должна решаться судом по месту жительства освобожденного.

Закон (ст. 80 УК РФ) уполномочивает суд решать вопрос о замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания. Такое решение принимается с учетом поведения осужденного по отбытию им не менее $1/3$, $1/2$ или $2/3$ назначенного судом срока наказания в зависимости от категории преступления, за которое он отбывает наказание.

Суд рассматривает также вопрос об освобождении от наказания осужденного в связи с болезнью.

Часть 3 ст. 81 УК позволяет освобождать от наказания военнослужащих, осужденных к аресту или направлению в дисциплинарную воинскую часть, в случае заболевания, делающего их негодными к военной службе. Аналогичная норма содержится в ст. 148 УИК применительно к военнослужащим, отбывающим наказание в виде ограничения по военной службе. Эти вопросы решают суды по месту отбывания наказания военнослужащими. В зависимости от характеристики осужденного, характера и тяжести совершенного преступления, продолжительности назначенного и отбытого срока на-

казания и других обстоятельств неотбытая часть наказания может быть заменена более мягким видом наказания.

Судом решаются также вопросы о продлении, изменении или прекращении применения принудительных мер медицинского характера в соответствии со ст. 102 и 104 УК РФ. Как известно, в соответствии со ст. 103 УК время пребывания в психиатрическом стационаре засчитывается в срок наказания из расчета один день пребывания в таком стационаре за один день лишения свободы. Решение о таком зачете должен принять суд по месту отбывания наказания или лечения данного лица.

К компетенции суда по месту отбывания наказания осужденным закон относит решение вопросов об освобождении от наказания или о смягчении наказания вследствие издания уголовного закона, имеющего обратную силу, в соответствии со ст. 10 УК РФ.

Решение некоторых вопросов ст. 396 УПК относит к компетенции суда по месту жительства осужденного. Практически в большинстве случаев это суд, выносивший приговор. Среди них ряд вопросов, возникающих после назначения условного осуждения (ст. 73 и 74 УК РФ).

Уголовный кодекс РФ 1996 г. существенно снизил карательный заряд наказания в виде исправительных работ, но помимо этого он ввел в правовую регламентацию исполнения этой меры наказания новеллу, предоставляющую право осужденному, а также администрации организации, где он работает, ставить во время отбывания наказания вопрос о снижении размера удержаний из заработка осужденного. Это может быть связано с ухудшением его материального положения, в связи с болезнью самого осужденного или члена его семьи, со стихийным бедствием, причинившим материальный ущерб семье осужденного, и т.п. (ст. 44 УИК РФ). Этот вопрос также отнесен к компетенции суда, постановившего приговор.

Все вопросы, связанные с исполнением приговора, решаются судьей единолично в судебном заседании. Порядок проведения судебного заседания регламентируется ст. 399 УПК.

В УПК специально рассмотрен вопрос об отсрочке исполнения приговора. Ранее действовавшее уголовно-процессуальное законодательство допускало отсрочку отбывания только трех наказаний — исправительных работ, лишения свободы и штрафа.

Новый УПК добавил к этому списку обязательные работы, ограничение свободы и арест, т.е. как раз те три вида наказания, которые пока не применяются в связи с отлагательной нормой, предусмотренной в Законе «О введении в действие Уголовного кодекса РФ».

Первое основание для отсрочки формулируется как «болезнь осужденного, препятствующая отбыванию наказания». Этот термин заимствован из ст. 81 УК РФ.

Следует иметь в виду, что если болезнь, установленная у осужденного, подпадает под Перечень заболеваний, препятствующих отбыванию наказания, утвержденный постановлением Правительства РФ от 6 февраля 2004 г. № 54¹³⁰, то осужденный должен быть представлен не к отсрочке исполнения приговора, а к досрочному освобождению на основании ст. 81 УК РФ. Но во всех случаях болезнь должна быть подтверждена медицинским документом.

Сравнивая основания отсрочки исполнения приговора и освобождения от отбывания наказания по болезни, следует признать, что, хотя перечень заболеваний, дающий основания для отсрочки, ни в каком нормативном акте не регламентирован, он должен быть шире. Представляется, что он должен включать главным образом не хронические, а излечимые заболевания, течение которых в обозримый период может привести если не к выздоровлению, то, во всяком случае, к улучшению состояния здоровья, которое может позволить начать отбывание наказания.

Пункт 2 ч. 1 ст. 398 УПК представляет собой процессуальную регламентацию института отсрочки отбывания наказания беременной женщине или женщине, имеющей малолетних детей, предусмотренного ст. 82 УК РФ и ст. 177 УИК РФ. Этот вопрос должен решать суд по месту отбывания наказания.

Если осужденная в период отсрочки откажется от ребенка, оставит его в родильном доме, сдаст в детский дом или перестанет проявлять о нем заботу, будет нарушать общественный порядок, за что подвергнется административным или дисциплинарным взысканиям, то уголовно-исполнительная инспекция, которая осуществляет

¹³⁰ СЗ РФ. 2004. № 7. Ст. 524.

контроль за ее поведением, направляет представление в суд для отмены отсрочки и направления осужденной для отбывания назначенного приговором суда наказания. Кроме того, по достижении ребенком 14-летнего возраста суд по представлению уголовно-исполнительной инспекции решает вопрос о возможности освобождения женщины от отбывания наказания либо о замене ей наказания более мягким. Эти вопросы решаются уже судом по месту жительства осужденной.

Третьим основанием для отсрочки исполнения приговора являются тяжкие последствия или угроза их возникновения для осужденного или его близких родственников, вызванные пожаром или иным стихийным бедствием, тяжелой болезнью или смертью единственного трудоспособного члена семьи, другими исключительными обстоятельствами.

Следует иметь в виду, что для предоставления отсрочки необходимо одновременное наличие причины исключительной ситуации (пожар или иное стихийное бедствие, например, наводнение, засуха, ураган, землетрясение и т.п., тяжелая болезнь или смерть единственного трудоспособного члена семьи, другое исключительное обстоятельство) и следствия: наступление или возможность наступления тяжких последствий или угрозы их возникновения для осужденного или его близких родственников. Для предоставления отсрочки необходимо, во-первых, подтвердить документально причину возникновения исключительной ситуации, во-вторых, доказать, что эта ситуация привела или может привести к тяжелому положению для осужденного или его близких родственников.

Отсрочка по этому основанию может быть предоставлена на срок до 6 месяцев.

Рассрочка уплаты штрафа означает, что осужденному разрешено уплатить штраф не одновременно, а частями. Однако во всех случаях штраф должен быть полностью выплачен в течение трех лет с момента предоставления отсрочки.

Основанием для рассмотрения вопроса судом является ходатайство осужденного, его законного представителя, близких родственников, защитника либо представление прокурора. Доводы осужденного должны быть подтверждены документами.

§4. Порядок разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора

Уголовно-процессуальный кодекс устанавливает общее правило: вопросы, связанные с исполнением приговора, рассматриваются судом по представлению учреждения или органа, исполняющего наказание. Вместе с тем в ряде случаев инициативу может проявить и сам осужденный.

Это касается изменения вида исправительного учреждения, назначенного по приговору суда лицу, осужденному к лишению свободы, в соответствии со ст. 78 и 140 УК РФ; условно-досрочного освобождения, замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания в соответствии со ст. 80 УК РФ; освобождения от наказания в связи с болезнью осужденного в соответствии со ст. 81 УК; освобождения от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора в соответствии со ст. 83 УК; зачета времени содержания под стражей, а также времени пребывания в лечебном учреждении в соответствии со ст. 72, 101 и 104 УК; продления, изменения или прекращения применения принудительных мер медицинского характера в соответствии со ст. 102 и 104 УК; освобождения от наказания или смягчения наказания вследствие издания уголовного закона, имеющего обратную силу, в соответствии со ст. 10 УК; снижения размера удержания из заработной платы осужденного к исправительным работам в случае ухудшения его материального положения, в соответствии со ст. 44 УИК; разъяснения сомнений и неясностей, возникающих при исполнении приговора.

Ходатайство осужденного направляется не непосредственно в суд, а передается администрации учреждения или органа, исполняющего наказание, которая, прежде чем обращаться в суд, должна провести определенную подготовительную работу.

Во всех указанных случаях ходатайство о переводе направляет администрация исправительного учреждения. При решении большинства названных вопросов администрация исправительного учреждения до обращения в суд обсуждает их в комиссии учреждения, куда входят начальник учреждения, его заместители, руководители ряда отделов учреждения. Решение комиссии не является обязательным для начальника учреждения, но учитывается им.

Если речь идет об освобождении от наказания в связи с болезнью, осужденный подвергается медицинскому обследованию.

Для решения соответствующих вопросов администрация учреждения или органа, исполняющего наказание, направляет своего представителя в суд для участия в судебном заседании. В суд кроме представления передается также характеристика осужденного, в необходимых случаях — медицинское заключение, а также личное дело осужденного. После принятия решения личное дело возвращается в учреждение.

Если судом рассматривается вопрос, касающийся гражданского иска, в суд вызываются гражданский истец и гражданский ответчик.

Решение о необходимости участия осужденного в судебном заседании принимает суд. Представляется, что отказать в просьбе осужденного принять участие в судебном заседании можно только в случае психического расстройства лица, не позволяющего ему понимать сущность происходящего. Следует признать, что в таких случаях участие защитника является обязательным, как это видно из ст. 438 УПК.

И осужденный, участвующий в судебном заседании, и защитник вправе знакомиться с представленными в суд материалами, участвовать в их рассмотрении, заявлять ходатайства и отводы, давать объяснения, представлять документы, т.е. они пользуются всеми правами стороны в судебном процессе.

Вопрос о возмещении вреда реабилитированному, связанный с восстановлением его трудовых, пенсионных, жилищных и иных прав, решается по ходатайству этого лица. В случае смерти такого лица заявление могут подать его наследники.

На заседании суда первым выступает представитель учреждения или органа, подавшего представление, который докладывает существо вопроса, ссылается на представленные документы, дает характеристику осужденному, если решаются вопросы, указанные в ч. 1 указанной статьи.

При рассмотрении ходатайства реабилитированного он докладывает существо заявления, обосновывает свою просьбу о восстановлении его трудовых, пенсионных, жилищных и иных прав. После этого исследуются представленные материалы, заслушиваются

объяснения лиц, явившихся в судебное заседание, мнение прокурора, который вправе участвовать в заседании. Вопрос рассматривается судьей единолично, после чего судья выносит постановление.

Постановление может быть обжаловано на общих основаниях.

Уголовно-процессуальный кодекс уполномочивает суд рассматривать ходатайство о снятии судимости.

Вопрос о снятии судимости разрешается по ходатайству лица, отбывшего наказание. При этом ст. 86 УК РФ не предусматривает истечения какого-либо срока после освобождения от отбывания наказания для рассмотрения ходатайства осужденного о снятии судимости.

Статья 370 УПК РСФСР относила решение вопроса о снятии судимости к компетенции мирового суда по делам, отнесенным к подсудности мирового суда. Снятие судимости у лиц, осужденных по делам иной подсудности, относилось к компетенции районного суда. Новый Уголовно-процессуальный кодекс решает данный вопрос иначе. Ходатайство лица, отбывшего наказание, рассматривается судом или мировым судьей по уголовным делам, отнесенным к его подсудности, по месту жительства данного лица. Исходя из этого, можно сделать вывод, что вопрос о снятии судимости должен рассматривать суд того уровня, который в соответствии с правилами о подсудности, предусмотренными ст. 31 УПК, рассматривал уголовное дело данного лица. Напомним, что в соответствии со ст. 4 Кодекса при производстве по уголовному делу применяется уголовно-процессуальный закон, действующий во время производства соответствующего процессуального действия или принятия процессуального решения. Поэтому в случае изменения подсудности следует руководствоваться действующей редакцией ст. 31 УПК РФ, чтобы определить уровень того суда, которому подсудно данное уголовное дело и который, следовательно, должен рассматривать вопрос о снятии судимости с данного лица, отбывшего наказание. Вопрос о снятии судимости решается судом соответствующего уровня по месту жительства лица, отбывшего наказание.

Лицо, обратившееся с ходатайством о снятии судимости, обязательно должно лично участвовать в заседании суда. Если оно по каким-либо уважительным причинам не может принимать участие в заседании суда, рассмотрение ходатайства должно быть отложено.

При рассмотрении ходатайства первым получает слово лицо, обратившееся с ходатайством, затем рассматриваются представленные документы, заслушиваются свидетели (например, лица, характеризующие поведение обратившегося по месту его работы, жительства и т.п.), а также заслушивается мнение прокурора, после чего судья принимает решение об удовлетворении ходатайства и снятии судимости с обратившегося либо об отказе в этом.

Погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью.

Отказ в снятии судимости не исключает повторного обращения. Однако новое ходатайство может быть возбуждено не ранее, чем по истечении одного года после вынесения постановления об отказе. В течение этого времени лицо должно доказать, что его поведение может рассматриваться как безупречное.

Постановления суда по разрешению и рассмотрению вопросов, связанных с исполнением приговоров, могут быть обжалованы в порядке, предусмотренном ст. 375 УПК. Право обжалования постановления судьи принадлежит осужденному, лицу, обратившемуся с ходатайством, их защитнику, которые могут направить кассационные жалобы, либо прокурору, который вправе направить кассационное представление. Срок подачи жалобы или представления на постановление суда определен ст. 356 УПК и составляет 10 дней со дня провозглашения постановления. Если осужденный, желающий обжаловать постановление, находится под стражей, этот срок исчисляется с момента вручения ему копии постановления.

Раздел пятнадцатый ПЕРЕСМОТР ВСТУПИВШИХ В ЗАКОННУЮ СИЛУ ПРИГОВОРОВ, ОПРЕДЕЛЕНИЙ И ПОСТАНОВЛЕНИЙ СУДА

Глава 30. ПРОИЗВОДСТВО В НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ

§1. Общая характеристика стадии пересмотра вступивших в законную силу решений суда в порядке надзора

Одной из отличительных особенностей российского уголовного процесса является возможность пересмотра вступивших в законную силу приговоров, постановлений и определений суда в порядке надзора. В большинстве зарубежных судебных систем нет аналогичного процессуального института. Его существование в России обусловлено географическими и общественно-политическими условиями нашего государства.

В связи с распространением на Российскую Федерацию юрисдикции Европейского суда по правам человека в Страсбурге возник вопрос о допустимости существования надзорной стадии судопроизводства и о ее месте в системе национальных судебных процедур.

Европейский суд, по существу, подтвердил, что наличие этой стадии не противоречит принципам и задачам Конвенции по защите прав человека и основных свобод. Однако учитывая, что рассмотрение жалоб сторон в судебном заседании зависит от того, усмотрит ли должностное лицо основание для передачи жалобы на рассмотрение суда надзорной инстанции, Европейский суд по правам человека не отнес эту стадию к числу обязательных национальных судебных процедур, без прохождения которых жалоба не может быть принята к производству Европейского суда. Жалоба считается подведомственной Суду в Страсбурге после вступления судебного решения российского суда в законную силу, т.е. до надзорной стадии.

Пересмотр судебных решений по уголовным делам, вступивших в законную силу, относится к числу процессуальных институтов, претерпевших наибольшие изменения в связи с принятием нового УПК.

Произошло серьезное изменение концепции этой стадии процесса. Если по УПК РСФСР проверка дела и пересмотр судебных решений носили исключительный, экстраординарный характер и целиком зависели от усмотрения должностных лиц суда и прокуратуры, уполномоченных на принесение протеста, то новый УПК предусматривает обязательность судебной проверки обжалованного судебного решения, которая должна завершиться либо вынесением жалобы на рассмотрение суда надзорной инстанции с целью отмены или изменения судебного решения, либо вынесением постановления судьи об отказе в удовлетворении жалобы или представления прокурора.

Новый УПК предусматривает, что пересмотр дела в порядке надзора может быть инициирован только сторонами процесса, в то время как старый процессуальный закон практически не ограничивал круг лиц и организаций, которые могли возбуждать ходатайство о надзорном пересмотре дела.

Имеется ряд других существенных изменений, о которых будет сказано ниже.

Исходя из концепции УПК РФ, мы можем определить надзорное производство как стадию уголовного процесса, в которой вышестоящий суд по жалобам сторон в деле либо по представлению прокурора проверяет законность и обоснованность вступившего в законную силу приговора, определения или постановления суда, вынесенных по первой инстанции, а также судебных решений, вы-

несенных кассационными и апелляционными инстанциями или нижестоящими надзорными инстанциями.

В надзорном производстве, так же как и в кассационном (апелляционном) производстве, проверяются законность и обоснованность судебного решения.

Однако между ними имеются существенные различия.

Если кассационная (апелляционная) инстанция проверяет судебные решения, не вступившие в законную силу, которые подлежат исполнению только после вынесения решения суда второй инстанции, то предметом надзорного производства является вступившее в законную силу судебное решение, исполнение которого не приостанавливается в связи с проведением надзорной процедуры.

В кассационном (апелляционном) производстве дело может быть рассмотрено только один раз, в то время как в порядке судебного надзора возможно неоднократное рассмотрение дела в различных инстанциях.

Решение о законности и обоснованности обжалованного судебного решения в кассационном (апелляционном) порядке принимают судьи вышестоящей судебной инстанции. Между тем рассмотрение жалобы (представления) на судебное решение, проверенное в кассационном порядке, осуществляет судья того же суда и того же уровня, что и трое судей, проверявших дело по второй инстанции. При этом судья выносит постановление либо об отказе в удовлетворении жалобы, либо о ее направлении на рассмотрение суда надзорной инстанции. В связи с этим высказывается мнение, что указанный порядок является спорным с точки зрения соответствия ст. 50 Конституции РФ, требующей пересмотра дела вышестоящим судьей.

Надзорное производство состоит из следующих этапов:

- а) принесение надзорных жалоб и представлений (ст. 402 УПК РФ);
- б) изучение судьей надзорных жалоб и представлений, при необходимости с истребованием уголовного дела (ст. 406 УПК);
- в) вынесение судьей постановления о передаче жалобы (представления) на рассмотрение суда надзорной инстанции либо об отказе в удовлетворении жалобы (представления) (ст. 406 УПК);
- г) рассмотрение дела в суде надзорной инстанции (ст. 407—410 УПК РФ).

Надзорное производство, согласно УПК РФ, представляет собой механизм, призванный исправлять судебные ошибки, содер-

жащиеся во вступивших в законную силу судебных решениях, в интересах защиты прав осужденных. В то же время в этой стадии процесса не допускается защита интересов пострадавшей от преступления стороны, включая потерпевшего, если такая защита связана с ухудшением положения осужденного, за исключением случаев, когда судом были допущены при постановлении обжалованного судебного решения существенные (фундаментальные) нарушения материального и процессуального права (см. §3 настоящей главы).

§2. Принесение надзорных жалоб и представлений

Поводом для надзорного производства могут быть ходатайства осужденного, оправданного, их защитников или законных представителей, потерпевших и их представителей о пересмотре вступившего в законную силу приговора суда. Федеральным законом от 9 января 2006 г. «О внесении изменений в статьи 44, 54 и 402 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» установлено, что «гражданский истец, гражданский ответчик или их представители вправе ходатайствовать о пересмотре вступивших в законную силу приговора, определения, постановления суда в части, касающиеся гражданского иска» (Российская газета. 12 января 2006 г.). Их ходатайства именуются надзорными жалобами. О таком пересмотре может ходатайствовать также прокурор, его ходатайство именуется надзорным представлением (ст. 402 УПК РФ).

Этот круг лиц является исчерпывающим. Не могут приносить надзорные жалобы или ходатайствовать о пересмотре вступивших в законную силу судебных решений, должностные лица государственных органов, общественные организации, депутаты всех уровней, средства массовой информации, родственники осужденных и т.д.

Надзорное производство не может быть возбуждено также по инициативе суда или судьи любого ранга.

Прокурор вправе принести надзорное представление с целью пересмотра судебных решений только по тем делам, в которых прокуратура выступала в качестве стороны обвинения.

Подача ходатайств о пересмотре судебных решений в порядке надзора сроками давности не ограничена. Они могут быть поданы

как в период исполнения приговора, так и после отбытия наказания и погашения судимости.

Порядок, который существовал до введения УПК РФ в действие, предусматривал, что поводом для возбуждения надзорного производства могла быть любая информация, из которой было известно, что судебное решение содержит нарушения закона либо является несправедливым или необоснованным. Поскольку процессуальным документом, подлежащим рассмотрению в суде надзорной инстанции, являлся протест руководителя суда или прокурора, никаких требований в части формы и содержания надзорной жалобы или иной информации, послужившей надзорным поводом, не устанавливалось.

Порядок, установленный УПК РФ, предусматривает, что предметом рассмотрения суда надзорной инстанции является надзорная жалоба (представление).

В связи с этим к форме и содержанию материалов жалобы предъявляются довольно жесткие требования. Сама надзорная жалоба должна быть составлена в соответствии с требованиями, установленными ст. 375 УПК для кассационных жалоб, к ней должны быть обязательно приложены: копия приговора или иного судебного решения, которое обжалуется; копии судебных решений кассационной, апелляционной и надзорной инстанций, если они выносились по делу; копии иных процессуальных документов, подтверждающих, по мнению заявителя, доводы, изложенные в надзорной жалобе (представлении).

Жалоба (представление) со всеми прилагаемыми материалами направляется непосредственно в суд надзорной инстанции, правомочный пересматривать в соответствии со ст. 403 УПК обжалуемое судебное решение.

Новый Кодекс исходит из принципа строгого соблюдения последовательности рассмотрения дела в надзорных инстанциях, т.е. вышестоящая инстанция не может принять к своему производству дело, если оно не было разрешено в нижестоящей судебной инстанции, которой подведомственно рассмотрение надзорной жалобы (представления).

Закон определил три уровня надзорных инстанций:

президиумы Верховных судов республик, краевых, областных судов городов Москвы и Санкт-Петербурга, автономной области и

автономных округов, а также окружных (флотских) военных судов (далее — суды областного уровня);

Судебная коллегия по уголовным делам и Военная коллегия Верховного Суда РФ;

Президиум Верховного Суда РФ.

Вышестоящие надзорные инстанции вправе пересматривать не только судебные постановления судов первой и второй инстанций, но и постановления судов нижестоящих надзорных инстанций.

§3. Невозможность поворота к худшему в суде надзорной инстанции

Согласно ст. 405 УПК не допускаются пересмотр в порядке надзора обвинительного приговора, а также определения, постановления суда в связи с необходимостью применения закона о более тяжком преступлении, ввиду мягкости наказания или по иным основаниям, ухудшающим положение осужденного, а также пересмотр оправдательного приговора либо определения или постановления суда о прекращении уголовного дела.

Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 5 декабря 1978 г. № 6 «О дальнейшем совершенствовании деятельности судов Российской Федерации по рассмотрению в порядке надзора жалоб по уголовным делам и пересмотру приговоров, определений и постановлений, вступивших в законную силу» к иным основаниям, ухудшающим положение осужденного, отнесены вопросы, связанные с:

применением к осужденному акта амнистии;

применением отсрочки исполнения приговора или отклонением представления об отмене такой отсрочки;

непризнанием в действиях осужденного особо опасного рецидива;

исчислением срока отбытия наказания;

освобождением осужденного от отбывания наказания;

применением к осужденному условно-досрочного освобождения от наказания или заменой его неотбытой части более мягким видом наказания;

снятием судимости.

Также к обстоятельствам, ухудшающим положение осужденного, относятся: признание его виновным по эпизодам, за которые он

не был осужден; усиление режима отбывания наказания; исключение из приговора суда смягчающих наказание обстоятельств и т.д.

Не может рассматриваться как поворот к худшему исправление арифметических ошибок и явных опечаток или описок.

Указанное запрещение на поворот к худшему распространяется как на решения судов первой и второй инстанций, так и на постановления и определения судов надзорных инстанций.

На первый взгляд, нормы ст. 405 УПК являются отступлением от принципа равенства сторон в уголовном процессе, поскольку государственное обвинение и потерпевшая сторона лишаются возможности предъявить в надзорном производстве требование об исправлении ошибочных, по их мнению, судебных решений по мотивам их мягкости, занижения юридической квалификации содеянного осужденным или оправданным.

Представляется, что введение института невозможности поворота к худшему может быть оправдано тем обстоятельством, что уголовное преследование осуществляется мощными государственными структурами, располагающими всеми возможностями для реализации обвинительных задач в судах первой и второй инстанций.

Ряд правоведов считает, что выдвижение требований об отмене судебных постановлений, вступивших в законную силу, с целью усиления их репрессивного содержания означает возобновление процедуры уголовного преследования, по существу, повторного осуждения обвиняемого за одно и то же преступление, что противоречило бы требованиям ч. 1 ст. 50 Конституции РФ.

Указанные выше правила о невозможности поворота к худшему не носят абсолютного характера. Конституционный Суд РФ 11 мая 2005 г., проверив конституционность ст. 405 УПК РФ 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, постановил «признать статью 405 УПК Российской Федерации в той мере, в какой она в системе действующего уголовно-процессуального регулирования пересмотра вступивших в законную силу приговоров, определений и постановлений суда, не допуская поворот к худшему, при пересмотре судебного решения в порядке надзора по жалобе потерпев-

шего (его представителя) или по представлению прокурора, не позволяет тем самым устранить допущенные в предшествующем разбирательстве существенные (фундаментальные) нарушения, повлиявшие на исход дела, не соответствующей Конституции РФ», постановив, что такое решение суд надзорной инстанции может принять лишь в течение года по вступлении в законную силу обжалованного судебного решения.

Под существенными (фундаментальными) нарушениями понимаются грубые отступления от принципиальных положений закона в ходе рассмотрения дела в судах первой, второй и надзорной инстанций, например, рассмотрение дела незаконным составом суда; вынесение приговора на основании доказательств, признанных недопустимыми; необоснованный отказ в исследовании доказательств, имеющих существенное значение для правильного разрешения дела.

§4. Производство в суде надзорной инстанции

Надзорное производство состоит из двух этапов: изучение надзорных жалоб (представлений) судьей и принятие им решений об отказе в удовлетворении жалобы либо о передаче ее на рассмотрение суда надзорной инстанции; рассмотрение жалобы, поступившей от судьи, в судебном заседании.

Жалоба (представление), поступившая в суд, передается судьей для рассмотрения. Первичное изучение проводится любым судьей, кроме председателей областных и приравненных к ним судов, Председателя Верховного Суда РФ и его заместителей, поскольку они наделены правом проверки обоснованности решений судей по жалобам, а также судей, ранее рассматривавших дело в суде первой или второй инстанции.

Изучая жалобу, судья вправе истребовать уголовное дело, по которому она принесена. Проверка жалобы завершается вынесением мотивированного постановления судьи либо об отказе в удовлетворении жалобы, либо о ее направлении на рассмотрение суда надзорной инстанции.

Решение судьи суда областного уровня об отказе в удовлетворении жалобы (представления) может быть обжаловано председа-

телю того же суда, а судьи Верховного Суда РФ — заместителю Председателя либо Председателю Верховного Суда РФ, которые вправе, отменив постановление судьи, вынести постановление о направлении жалобы (представления) на рассмотрение в суд надзорной инстанции.

В рассмотрении жалоб (представлений) должна соблюдаться инстанционность.

Судья суда областного уровня рассматривает жалобы на вступившие в законную силу судебные решения районных судов, мировых судей, а также на решения судов второй инстанции, вынесенные по делам, рассмотренным мировыми судьями и судьями районных судов.

Судья Верховного Суда РФ рассматривает жалобы на:
решения судов районного звена и мировых судей, по которым председателями судов областного уровня отказано в передаче дела на рассмотрение суда надзорной инстанции;
постановления президиумов судов областного уровня, включая окружные (флотские) суды;
приговоры и иные решения судов областного уровня, вынесенные по первой инстанции.

Жалобы на решения Судебных коллегий Верховного Суда РФ, вынесенные по первой и второй инстанциям, проверяются судьями Президиума Верховного Суда РФ.

Установив, что жалоба ему не подведомственна, судья без вынесения постановления возвращает жалобу лицу, ее принесшему, с указанием суда, которому подведомственно ее рассмотрение.

Решение судьей по жалобе должно быть принято в течение 30 суток со дня ее поступления в суд.

Рассмотрение уголовного дела судом надзорной инстанции производится в течение 15 суток, а Верховным Судом РФ — 30 суток со дня принятия судьей предварительного решения о передаче дела в суд надзорной инстанции. Судебные коллегии Верховного Суда РФ заседают в составе трех судей. Заседание Президиума является правомочным, если в нем участвует более половины его членов.

Процедура рассмотрения в суде надзорной инстанции подробно описана в ст. 407 УПК.

О дне рассмотрения жалобы (представления) извещаются прокурор, осужденный или оправданный, потерпевшие, их законные представители, защитники осужденного, представители потерпевшего. Участие прокурора является обязательным, остальные участники процесса участвуют в судебном заседании при наличии их соответствующего ходатайства.

Дело докладывается судьей-докладчиком. Им может быть как член президиума, рассматривающего дело, так и любой другой судья, ранее не участвовавший в рассмотрении дела. Докладчик излагает обстоятельства уголовного дела, содержание и мотивы жалобы (представления). Ему могут быть заданы членами суда вопросы по существу доклада.

После докладчика слово предоставляется прокурору. Если дело рассматривается по его представлению, то он поддерживает доводы представления, если предметом рассмотрения является жалоба, то прокурор дает заключение по делу.

После прокурора вправе выступить осужденный, оправданный и иные заинтересованные лица, если они участвуют в судебном заседании.

После их выступления стороны удаляются из зала судебного заседания. На рассмотрение надзорных дел в президиуме суда областного звена, в Президиуме Верховного Суда РФ не распространяется режим тайны совещательной комнаты, в связи с чем присутствие при обсуждении дела и вынесении решения секретаря президиума и других лиц зависит от усмотрения суда.

При голосовании судья суда надзорной инстанции не может воздержаться от голосования. Решение по жалобе (представлению) считается принятым, если за него проголосовало большинство присутствующих судей. Однако при рассмотрении Президиумом Верховного Суда РФ жалобы по делу, по которому назначена смертная казнь, ходатайство о замене смертной казни более мягким наказанием считается удовлетворенным, если за оставление смертной казни проголосуют менее двух третей судей Президиума, присутствующих на заседании.

После принятия решения по жалобе (представлению) стороны приглашаются в зал судебного заседания, и им объявляется решение суда.

§5. Решения и пределы прав надзорной инстанции

По результатам рассмотрения надзорной жалобы (представления) президиумы судов областного уровня и Верховного Суда РФ принимают постановления, а Судебные коллегии Верховного Суда РФ выносят определения.

Суд надзорной инстанции вправе:

- 1) оставить обжалуемые судебные решения без изменения;
- 2) отменить обжалуемое судебное решение и последующие решения по нему, принятые судами второй инстанции и нижестоящих судебных инстанций, с прекращением производства по делу;
- 3) отменить приговор суда первой инстанции и все последующие решения с направлением дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции;
- 4) отменить решение суда второй инстанции с направлением дела на новое рассмотрение в эту инстанцию;
- 5) внести изменения в приговор, определение, постановление суда.

Основаниями для отмены или изменения судебного решения могут быть нарушения уголовно-процессуального закона, неправильное применение уголовного закона, несправедливость приговора.

При отмене или изменении судебного решения суд надзорной инстанции не вправе в прямой либо косвенной форме допускать ухудшение положения осужденного.

Направляя дело на новое рассмотрение, суд надзорной инстанции вправе дать указания нижестоящему суду, какие недостатки должны быть восполнены судом. Эти указания обязательны для нижестоящего суда. Вместе с тем при отмене судебного решения с направлением дела на новое рассмотрение суд не вправе предрешать выводы нижестоящего суда в части квалификации преступления, меры наказания, доказанности обстоятельств дела. Суд также не может давать указания, направленные на ухудшение положения осужденного, кроме случаев, когда в предшествующем судебном разбирательстве были допущены существенные (фундаментальные) нарушения, и на это прямо указывает потерпевший в жалобе или прокурор в представлении. Недопустимы указания, направленные на нарушение судом принципа состязательности, в частности на суд

не может быть возложена обязанность по своей инициативе вести поиск новых документов.

После отмены приговора (определения) суд первой или второй инстанции рассматривает уголовное дело только в той части, в которой надзорная инстанция отменила приговор (определение). Если судебное решение отменено полностью, то дело рассматривается в полном объеме.

Новый Кодекс сохранил так называемый ревизионный порядок проверки дела в порядке надзора, т.е. возможность суда выйти за рамки ходатайств, заявленных в надзорной жалобе (представлении), в том числе отменить или изменить судебные решения в отношении осужденных, которые их не обжаловали (ч. 1 ст. 410 УПК).

Однако если по предшествующему УПК проверка дела в полном объеме и в отношении всех осужденных была обязанностью суда, то теперь такая проверка является правом суда и зависит от его усмотрения.

Особенно осторожно суды должны относиться к вмешательству в приговоры в отношении лиц, не обжаловавших судебные решения, поскольку ими могут быть заявлены иные требования и приведены иные доводы, чем те, которые заявлены в жалобе, рассматриваемой судом.

Внесение повторных жалоб (представлений) в суд надзорной инстанции, ранее оставивший их без удовлетворения, не допускается.

Отказ в удовлетворении первичной жалобы (представления) может быть сделан как судьей, так и судом, в который передана на рассмотрение надзорная жалоба. В обоих случаях их отказ является препятствием для повторного обжалования.

Не может рассматриваться как повторная жалоба, содержащая требования, которых не было в отклоненной жалобе и если они не были разрешены судом надзорной инстанции в ревизионном порядке.

Например, первая жалоба была принесена по мотивам нарушения права на защиту и была отклонена судьей, а новая жалоба того же осужденного содержит ходатайство о переквалификации преступления на менее тяжкий состав и снижении назначенного наказания.

Надзорные жалобы (представления) на судебные решения, вынесенные после отмены предыдущих решений в порядке надзора,

приносятся и рассматриваются в общем порядке. При этом не имеет значения, по каким мотивам были отменены первоначальные судебные решения.

При новом рассмотрении уголовного дела суд первой инстанции не вправе постановить приговор, ухудшающий положение осужденного по сравнению с приговором, отмененным в порядке надзора, независимо от установленных в новом судебном заседании обстоятельств дела, если только предыдущий приговор не был отменен по основаниям, допускающим такое ухудшение.

Глава 31. ВОЗОБНОВЛЕНИЕ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ ВВИДУ НОВЫХ ИЛИ ВНОВЬ ОТКРЫВШИХСЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ

§1. Общая характеристика и основания для возобновления производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств

Институт отмены судебных постановлений по уголовному делу, вступивших в законную силу, ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств направлен на исправление неправильных судебных решений, когда эта неправильность вызвана преступными злоупотреблениями должностных лиц, участвовавших в расследовании и рассмотрении в суде уголовного дела, преступными действиями потерпевших, свидетелей, экспертов, переводчиков и иных лиц в процессе судопроизводства. Этот институт используется и в тех случаях, когда возникают обстоятельства, устраняющие преступность либо наказуемость деяний, за совершение которых вынесен обвинительный приговор.

При внешней схожести этого института с пересмотром судебных решений в порядке надзора, поскольку в обеих стадиях оспариваются вступившие в законную силу судебные решения, между ними имеются и существенные различия.

Прежде всего, если надзорное производство направлено на исправление допущенных нижестоящими судебными инстанциями судебных ошибок, то рассматриваемое производство призвано привести судебные решения в соответствие с другими судебными решениями, новыми нормативными материалами и иными новыми обстоятельствами, устраняющими преступность и наказуемость деяний.

Если в надзорной стадии ходатайство о пересмотре судебного решения подлежит обязательной проверке судьей, то вопрос о внесении оспариваемых судебных решений по вновь открывшимся обстоятельствам на рассмотрение суда зависит от усмотрения прокурора. Закон не ограничивает поводы для внесения надзорной жалобы или представления, в то же время основания для возобновления дела по вновь открывшимся или новым обстоятельствам полностью

перечислены в ст. 413 УПК. Таким образом, эту стадию можно рассматривать как носящую исключительный характер, поскольку она находится за пределами обычных процедур уголовного процесса.

Процедура пересмотра дел в этой стадии состоит из трех этапов:

а) выявление новых или вновь открывшихся обстоятельств прокурором либо судом;

б) проверка прокурором наличия оснований для внесения в соответствующий суд предложения об отмене состоявшихся судебных решений ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств;

в) рассмотрение компетентным судом предложения прокурора.

Особый порядок, о котором будет сказано ниже, установлен для случаев, когда новые обстоятельства возникают в связи с решениями Конституционного Суда РФ или Европейского суда по правам человека.

УПК делит основания для возобновления производства по делу на вновь открывшиеся обстоятельства и новые обстоятельства.

Ко вновь открывшимся обстоятельствам относятся обстоятельства, которые существовали на момент вступления судебного решения в законную силу, но не были известны суду. Статья 413 УПК дает полный перечень таких обстоятельств:

а) установленные вступившим в законную силу приговором суда заведомая ложность показаний потерпевших, свидетелей, заключенных экспертов, подложность вещественных доказательств, протоколов судебного заседания, следственных действий и иных документов либо заведомая неправильность перевода, повлекшие за собой постановление незаконного, необоснованного или несправедливого судебного решения по уголовному делу;

б) установленные вступившим в законную силу приговором суда преступные действия судьи либо дознавателя, следователя или прокурора, повлекшие те же последствия.

Этот перечень является исчерпывающим, однако следует иметь в виду, что кроме приговора эти обстоятельства могут быть установлены также определением или постановлением суда, постановлением прокурора, следователя, дознавателя о прекращении уголовного дела в связи с истечением срока давности, применением акта об амнистии, со смертью обвиняемого или недостижения возраста, с которого наступает уголовная ответственность. Если такое постанов-

§1. Общая характеристика и основания для возобновления производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств

ление было обжаловано в суд и отменено судом, соответственно подлежит прекращению возбужденное ввиду вновь открывшихся обстоятельств производство по делу, основанное на отмененном постановлении.

Новыми обстоятельствами, не известными суду на момент вынесения судебного решения, являются:

а) признание Конституционным Судом РФ закона, примененного судом в данном уголовном деле, не соответствующим Конституции РФ;

б) установленное Европейским судом по правам человека нарушение положений Конвенции о защите прав человека нормативным актом, примененным в уголовном деле, или любым другим нарушением положений Конвенции;

в) иные новые обстоятельства.

Закон не раскрывает понятия «иные обстоятельства», но в любом случае это могут быть только обстоятельства, устраняющие преступность и наказуемость деяния, и, следовательно, они не могут быть использованы для ухудшения положения лица, в отношении которого состоялись оспариваемые судебные решения.

Пересмотр обвинительного приговора ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств в пользу осужденного не ограничен сроками и обстоятельствами, в том числе и смертью осужденного.

Ухудшение положения лица, в отношении которого вынесены судебные решения, включая отмену оправдательного приговора, а также определения или постановления о прекращении уголовного дела, возможно только по вновь открывшимся обстоятельствам в течение сроков давности привлечения к уголовной ответственности, установленных ст. 78 Уголовного кодекса РФ, и не позднее одного года со дня открытия вновь открывшихся обстоятельств. Таким днем является день вступления в законную силу приговора суда в отношении потерпевшего, свидетеля, эксперта и других лиц, участвовавших в деле, виновных в представлении суду заведомо ложных показаний и иных доказательств и документов, неправильном переводе, фальсификации протоколов и прочих судебных документов; обвинительного приговора, которым осуждены следователь, дознаватель, прокурор, судья за преступные действия, повлекшие вынесение заведомо незаконного, необоснованного или несправедливого приговора.

В статье 414 УПК подробно решен вопрос о дне открытия новых обстоятельств, однако ввиду неограниченности срока пересмотра вступивших в законную силу судебных решений в пользу осужденного практического значения дата появления новых обстоятельств не имеет.

§2. Порядок производства по делам в связи с установлением новых или вновь открывшихся обстоятельств

Поводами для возбуждения производства ввиду новых и вновь открывшихся обстоятельств могут быть сообщения граждан, должностных лиц государственных органов и органов местного самоуправления (ст. 415 УПК). Такие сообщения могут быть адресованы непосредственно прокурору или в суд, а также и в иные органы или опубликованы в средствах массовой информации.

Непосредственное обнаружение данных, свидетельствующих о наличии вновь открывшихся и новых обстоятельств, в ходе предварительного расследования и при судебном рассмотрении дел служит основанием для возбуждения производства по инициативе прокурора или суда.

Производство возбуждается прокурором, который, проверив поступившее к нему сообщение или непосредственно установив вновь открывшиеся обстоятельства, выносит соответствующее постановление, после чего проводит соответствующую проверку, истребует копию приговора, постановления или определения суда и справку об их вступлении в законную силу.

При обнаружении новых обстоятельств, кроме обстоятельств, вытекающих из решений Конституционного Суда РФ и Европейского суда по правам человека, прокурор выносит постановление о возбуждении производства ввиду новых обстоятельств и производит их расследование либо поручает такое расследование следователю.

При расследовании могут производиться любые следственные действия: допросы свидетелей, выемка документов, проведение экспертиз и т.д. с соблюдением требований, установленных УПК. Вместе с тем при следственной проверке новых обстоятельств не могут

предъявляться новое обвинение и совершаться действия, направленные на ограничение конституционных прав человека: задержание, арест, наложение ареста на имущество и т.д. В производстве следственных действий могут принимать участие осужденный и его защитник.

По окончании проверки вновь открывшихся обстоятельств или расследования новых обстоятельств прокурор, установив основания для возобновления судебного производства по уголовному делу, составляет об этом заключение и направляет уголовное дело в суд с приложением приговора, в котором содержатся вновь открывшиеся обстоятельства, либо материалов расследования новых обстоятельств.

Не усмотрев оснований для возобновления судебного производства по уголовному делу, прокурор своим постановлением прекращает возбужденное им производство, которое доводится до сведения заинтересованных лиц. УПК не дает перечня этих лиц, но в любом случае в их число должны входить осужденный и лицо, направившее в прокуратуру сообщение, послужившее основанием для возбуждения производства.

Постановление прокурора об отказе в возобновлении производства по делу может быть обжаловано в суд, правомочный решать вопрос о возобновлении производства по делу.

УПК установил особый порядок судебного производства по новым обстоятельствам в тех случаях, когда основаниями для него служат постановление Конституционного Суда РФ, установившее несоответствие закона, примененного в деле, требованиям Конституции РФ, либо решение Европейского суда по правам человека, установившее нарушения конвенции о защите прав человека и основных свобод.

В этих случаях Председатель Верховного Суда РФ вносит представление в Президиум Верховного Суда РФ о пересмотре судебных решений в связи с обнаружившимся несоответствием этих решений решениям Конституционного Суда РФ или Европейского суда по правам человека. Президиум рассматривает представление в срок до одного месяца. Принятое Президиумом по результатам рассмотрения постановление в течение трех суток направляется в Конституционный Суд РФ, лицу, в отношении которого принято решение, прокурору и Уполномоченному РФ при Европейском суде.

Заключение прокурора о необходимости возобновления производства по делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств в зависимости от уровня суда, вынесшего оспариваемое судебное решение, рассматривается в следующих инстанциях:

приговоры и постановления мирового судьи — в районных судах;

приговоры, определения и постановления районного суда — президиумом суда областного уровня;

приговоры, определения, постановления судов областного уровня — Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ;

приговоры, определения, постановления гарнизонного военного суда — окружным (флотским) военным судом;

приговоры, определения, постановления окружного (флотского) суда — Военной коллегией Верховного Суда РФ;

приговоры, определения, постановления Судебной коллегии по уголовным делам или Военной коллегии Верховного Суда РФ, вынесенные в качестве суда первой инстанции, — Кассационной коллегией Верховного Суда РФ;

определения Судебных коллегий Верховного Суда РФ, вынесенные ими в качестве суда второй или надзорной инстанции, — Президиумом Верховного Суда РФ.

Предыдущее рассмотрение уголовного дела в кассационном порядке или в порядке надзора не является препятствием для его рассмотрения той же судебной инстанцией по новым или вновь открывшимся обстоятельствам.

В судебном заседании участвует прокурор, а также по их желанию осужденный, оправданный, их законные представители и защитники, потерпевший и его представители и иные заинтересованные лица.

В районном суде судебное заседание начинается выступлением прокурора, обосновывающего свое заключение об отмене решения мирового судьи, после чего могут выступить с пояснением присутствующие на заседании иные участники процесса. Выслушав их выступления, судья районного суда удаляется для вынесения решения.

В коллегиях Верховного Суда РФ, президиуме суда областного уровня, Президиуме Верховного Суда РФ судебное заседание начи-

нается докладом одного из судей материалов дела. После судьи выступает прокурор, который поддерживает свое заключение о необходимости отменить судебные решения ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств. После выступления присутствующих на заседании заинтересованных лиц, пожелавших дать пояснения в связи с заключением прокурора, члены коллегии Верховного Суда РФ удаляются на совещание для вынесения определения, а члены президиума, удалив из зала заседания стороны, выносят постановление.

Если суд, рассматривающий дело по новым или вновь открывшимся обстоятельствам, находит достаточно оснований для отмены судебных решений, он, отменив их, при наличии данных для прекращения уголовного преследования осужденного, прекращает дело производством. Если ставится вопрос об ухудшении положения осужденного (оправданного) или если для решения вопроса об улучшении его положения требуется дополнительное исследование в судебном заседании материалов дела, суд, отменив оспоренные судебные решения, направляет дело на новое судебное рассмотрение.

Не усмотрев оснований для возобновления производства по делу, суд отклоняет заключение прокурора.

После отмены судебных решений ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств с направлением дела на новое судебное разбирательство производство по уголовному делу производится в общем порядке, включая обжалование вновь вынесенных судебных решений.

ЧАСТЬ ЧЕТВЕРТАЯ ОСОБЫЙ ПОРЯДОК УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА Раздел шестнадцатый ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ОТДЕЛЬНЫМ КАТЕГОРИЯМ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ

Глава 32. ПРОИЗВОДСТВО ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

§ 1. Порядок производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних¹³¹

Порядок производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних представляет собой *разновидность особого порядка*

¹³¹ В УПК РСФСР 1960 г. данное производство именовалось «производство по делам несовершеннолетних» (гл. 32). Новое название неоднозначно, ибо допускает различные его толкования. Оно может быть истолковано как «производство по **преступлениям в отношении** несовершеннолетних», иначе — производство по уголовно наказуемым деяниям, совершенным **в отношении** несовершеннолетних. Другое его значение — производство по уголовному делу **о преступлении, совершенном несовершеннолетним** (ч. 2 ст. 420 УПК), иначе — производство по **возбужденному** в отношении несовершеннолетнего **уголовному делу**. Именно об этом говорится в ч. 1 ст. 421 и ст. 422 УПК РФ. Но это производство может рассматриваться и как *производство о преступлении, совершенном несовершеннолетним* (ч. 1 ст. 420 УПК).

уголовного судопроизводства, предусмотренного частью четвертой УПК РФ.

Он установлен для лиц, не достигших к моменту совершения преступления 18-летнего возраста (ч. 1 ст. 420 УПК). Именно возраст лица, совершившего преступление, и связанные с ним уровень его психического развития, социальный статус, ограниченная дееспособность и материальное положение обусловили разработку специальных общеобязательных требований к уголовному судопроизводству в отношении несовершеннолетних и особого его порядка.

Указанные требования отражены, прежде всего, в документе, названном «Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила»», утвержденном Резолюцией 40/33 Генеральной ассамблеи ООН от 29 ноября 1985 г.¹³².

В соответствии с «Пекинскими правилами» в Уголовном кодексе РФ выделен специальный раздел V «Уголовная ответственность несовершеннолетних» и установлены особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних (гл. 14, ст. 87—96).

Уголовный закон устанавливает, что уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее ко времени совершения преступления 16-летнего возраста (ч. 1 ст. 20 УК). Часть 1 ст. 87 УК уточняет, однако, что к уголовной ответственности привлекаются лица, которым к указанному времени исполнилось 14, но не исполнилось 18 лет.

Лица, достигшие 14-летнего возраста, подлежат уголовной ответственности за убийство (ст. 105), умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (ст. 111), умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью (ст. 112), похищение человека (ст. 126), изнасилование (ст. 131), насильственные действия сексуального характера (ст. 132), кражу (ст. 158), грабеж (ст. 161), разбой (ст. 162), вымогательство (ст. 163), неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения (ст. 166), умышленные уничтожение или повреждение имущества при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 167), терроризм (ст. 205), захват заложника (ст. 206),

¹³² В России особое «Производство по делам несовершеннолетних» было учреждено задолго до появления «Пекинских правил» — в УПК РСФСР 1960 г. (гл. 32).

заведомо ложное сообщение об акте терроризма (ст. 207), хулиганство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 и 3 ст. 213), вандализм (ст. 214), хищение либо вымогательство оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств (ст. 226), хищение либо вымогательство наркотических средств или психотропных веществ (ст. 229), приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения (ст. 267) — ч. 2 ст. 20 УК.

Органы и лица, полномочные осуществлять уголовное судопроизводство, должны учитывать, что производство по уголовному делу не может быть возбуждено в отношении лица, не достигшего к моменту совершения общественно опасного деяния возраста, по достижении которого, согласно ст. 19 и 20 УК РФ, возможна уголовная ответственность.

Минимальные стандартные правила ООН («Пекинские правила») предопределили разработку особых норм национального материального и процессуального законодательства, а также порядка производства по уголовным делам несовершеннолетних. Они призваны обеспечить защиту законных прав несовершеннолетних и их интересы, способствовать установлению истины по делу и в конечном итоге назначению справедливого наказания и предупреждению совершения ими новых преступлений¹³³. Данное производство должно оказывать максимальное воспитательное воздействие на несовершеннолетних подозреваемого и обвиняемого.

В соответствии с общеобязательными рекомендациями уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации установлены определенные особенности производства по уголовному делу о преступлении, совершенном несовершеннолетним.

1. Обязательное участие в уголовном судопроизводстве защитника

УПК РФ (п. 2 ч. 1 ст. 51) предписывает, что, если подозреваемый, обвиняемый является несовершеннолетним, участие защитника в уголовном судопроизводстве *обязательно*.

Защитник участвует в уголовном деле с момента фактического задержания несовершеннолетнего, подозреваемого в совершении преступления, возбуждения в отношении него уголовного дела либо

¹³³ Постановление Пленума ВС РФ от 14 февраля 2000 г. № 7 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних», п. 1. Российская газета, 14 марта 2000 г.

вынесения постановления о привлечении его в качестве обвиняемого (п. 1—3 ч. 3 ст. 49 УПК).

Участие защитника обеспечивается посредством *приглашения* его подозреваемым, обвиняемым, его законным представителем, другими лицами — по поручению или с согласия несовершеннолетнего либо *назначения* дознавателем, следователем, прокурором или судом — по просьбе подозреваемого, обвиняемого (ст. 50 УПК).

Если защитник не приглашен самим подозреваемым, обвиняемым, его законным представителем, а также другими лицами по их поручению или с согласия, участие защитника в уголовном судопроизводстве по просьбе указанных участников уголовного процесса обеспечивает дознаватель, следователь, прокурор или суд (ч. 3 ст. 51 УПК).

С момента допуска к участию в уголовном деле защитник наделяется широкими полномочиями (ст. 53 УПК), использование которых обеспечивает его активное участие в защите прав и законных интересов своего подзащитного.

2. Обязательное участие в уголовном деле законных представителей несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого

Законные представители несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого *привлекаются* к обязательному участию в уголовном деле (ст. 48, 426 УПК).

Они *допускаются* к участию в уголовном деле на основании постановления прокурора, следователя, дознавателя (приложение 113 к ст. 476 УПК) с момента первого допроса несовершеннолетнего в качестве подозреваемого или обвиняемого (ст. 426 ч. 1 УПК).

Постановление о допуске законного представителя несовершеннолетнего обвиняемого (подозреваемого) *объявляется* указанному в нем лицу.

Одновременно ему *разъясняются права*, предусмотренные ч. 2 ст. 426 УПК:

- 1) знать, в чем подозревается или обвиняется несовершеннолетний;
- 2) присутствовать при предъявлении обвинения;
- 3) участвовать в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, а также с разрешения следователя — в иных следственных действиях, производимых с его участием и участием защитника;

4) знакомиться с протоколами следственных действий, в которых он принимал участие, и делать письменные замечания о правильности и полноте сделанных в них записей;

5) заявлять ходатайства и отводы, приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора;

6) представлять доказательства;

7) по окончании предварительного расследования знакомиться со всеми материалами уголовного дела, выписывать из него любые сведения и в любом объеме.

Реализация этих прав должна обеспечивать общую психологическую и эмоциональную поддержку несовершеннолетнего в течение всего уголовного судопроизводства.

Но если имеются основания полагать, что действия законного представителя наносят ущерб интересам несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, он может быть отстранен от участия в уголовном деле постановлением прокурора, следователя или дознавателя (приложение 114 к ст. 476 УПК), которое объявляется указанному в постановлении лицу. Однако в этом случае к участию в уголовном деле допускается *другой* законный представитель несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого (ч. 4 ст. 426 УПК).

§2. Осуществление уголовного судопроизводства по делам несовершеннолетних

В соответствии с УПК уголовное судопроизводство по делам несовершеннолетних осуществляется в *общем порядке*, установленном частями второй и третьей Кодекса, но с *изъятиями*, предусмотренными гл. 50 (ч. 2 ст. 420 УПК).

К указанным «изъятиям» относятся следующие характерные черты рассматриваемого производства.

Особенности возбуждения уголовного дела

Общеизвестно, что уголовное судопроизводство начинается с получения органом дознания, дознавателем, следователем, прокурором и судом сообщения о совершенном или готовящемся преступлении (ч. 1 ст. 144 УПК).

При поступлении сообщения о преступлении, совершенном несовершеннолетним, необходимо прежде всего установить его воз-

раст, причем не только год, но также месяц и число рождения. Дело в том, что в зависимости от полученных данных о возрасте несовершеннолетнего находится, как известно, ход и исход дальнейшего производства. Выяснив, что несовершеннолетний не достиг возраста, с которого наступает уголовная ответственность, следует принимать решение об отказе в возбуждении уголовного дела ввиду отсутствия в деянии состава преступления (ст. 20 УК, ч. 1 ст. 24 и ст. 148 УПК).

Данные, указывающие на возраст лица, совершившего преступление, уточняются в ходе проверки сообщения о преступлении.

В случае *фактического задержания несовершеннолетнего*, в том числе тогда, когда это лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения (п. 1 ч. 1 ст. 91 УПК), надлежит сразу же, до принятия решения о задержании его в порядке, предусмотренном ст. 92 УПК, выяснить, сколько ему лет. Если окажется, что несовершеннолетний не достиг возраста, с которого наступает уголовная ответственность, также принимается решение об отказе в возбуждении уголовного дела (ч. 1 ст. 148 УПК) и одновременно о его немедленном освобождении.

Но даже установив, что несовершеннолетний достиг возраста, с которого наступает уголовная ответственность, соответствующее должностное лицо или орган должны рассмотреть вопрос об освобождении задержанного (правило 10.2 «Пекинских правил»).

Если несовершеннолетний задержан, ему незамедлительно должна быть предоставлена квалифицированная юридическая помощь в виде опытного адвоката (п. 3 ч. 3 ст. 49, п. 2 и 3 ч. 1 ст. 51 УПК).

Кроме того, исходя из правила 10.1 «Пекинских правил» и ч. 1 ст. 96 УПК, необходимо немедленно поставить в известность о таком задержании законных представителей несовершеннолетнего.

Органам и лицам, полномочным осуществлять уголовное судопроизводство, следует учитывать, что вынесение постановления о возбуждении уголовного дела в отношении лица, не достигшего к моменту совершения общественно опасного деяния возраста, с которого возможна уголовная ответственность, недопустимо.

Предварительное расследование преступления, совершенного несовершеннолетним

Для данного вида досудебного производства характерно то, что по УПК РФ (в отличие от УПК РСФСР) *допустимо* производство в

отношении несовершеннолетнего не только предварительного следствия, но и *дознания* (ст. 105, 423—425, 427)¹³⁴. В силу этого предварительное расследование преступления, совершенного несовершеннолетним, может производиться как следователем, так и *дознавателем*.

Представляется, что подобная новелла уголовно-процессуально-го законодательства — не только «шаг назад» по сравнению с уголовно-процессуальным законодательством РСФСР. Она явно расходится с правилом 6.3 «Пекинских правил», которым устанавливается: «Лица, использующие дискреционные полномочия (иначе — осуществляющие уголовное судопроизводство. — *Прим. авторов*), должны обладать соответствующей квалификацией или подготовкой для их благоразумного применения в соответствии со своими функциями и полномочиями».

Статья 422 УПК предусматривает, что если несовершеннолетний участвовал в совершении преступления вместе со взрослым, то в отношении него в порядке, предусмотренном п. 2 ч. 1 ст. 154 УПК, уголовное дело *выделяется в отдельное производство*.

Однако ч. 1 ст. 154 УПК устанавливает несколько иное: дознаватель, следователь или прокурор *вправе выделить* из уголовного дела в отдельное производство другое уголовное дело в отношении несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого, привлеченного к уголовной ответственности вместе с совершеннолетними обвиняемыми. Выделение уголовного дела в отдельное производство допускается, если это не отразится на всесторонности и объективности предварительного расследования и разрешения уголовного дела, в случаях, когда это вызвано большим объемом уголовного дела или множественностью его эпизодов (ч. 2 ст. 154 УПК).

Материалы уголовного дела, выделенного в отдельное производство, допускаются в качестве доказательств по данному уголовному делу (ч. 5 ст. 154 УПК).

Если же выделение уголовного дела невозможно, то к несовершеннолетнему обвиняемому, привлеченному по одному уголовному делу со взрослым, применяются правила гл. 50.

¹³⁴ По УПК РСФСР по делам несовершеннолетних обязательно было производство предварительного следствия, причем следователями органов внутренних дел (ч. 2 ст. 126).

Одним из таких правил является то, что в ходе предварительного расследования преступления несовершеннолетнего помимо обстоятельств, указанных в ст. 73 настоящего Кодекса, обязательно устанавливаются: 1) возраст несовершеннолетнего, число, месяц и год рождения; 2) условия жизни и воспитания несовершеннолетнего, уровень психического развития и иные особенности его личности; 3) влияние на несовершеннолетнего старших по возрасту лиц (ст. 421 УПК).

Возраст несовершеннолетнего устанавливается документами. Если они отсутствуют или вызывают сомнение — назначается судебная экспертиза (п. 5 ст. 196 УПК).

Когда год рождения определяет эксперт, то днем рождения считается последний день этого года. Если же эксперт в состоянии определить возраст несовершеннолетнего лишь приблизительно (например, от 14 до 16 лет), то суд должен исходить из минимальной цифры¹³⁵.

Условия жизни и воспитания несовершеннолетнего включают в себя данные о: родителях или заменяющих их лицах, материальном обеспечении семьи, наличии у несовершеннолетнего самостоятельного заработка и его размере, имущества; бытовых условиях жизни несовершеннолетнего; условиях работы или учебы; ближайшем окружении, связях, досуге; отношении администрации и общественных организаций к несовершеннолетнему и др.

Непременнно устанавливается *влияние на несовершеннолетнего старших по возрасту лиц*. В случае обнаружения взрослых подстрекателей и иных соучастников преступления обязательно выясняется их роль, не было ли с их стороны психического или физического воздействия на несовершеннолетнего, направленного на то, чтобы он совершил преступление¹³⁶. В отношении этих лиц должны приниматься меры для привлечения их к ответственности, в том числе уголовной.

Подлежит доказыванию *уровень психического развития несовершеннолетнего*. При наличии данных, свидетельствующих об умственной отсталости несовершеннолетнего, назначается судебная комплексная психолого-психиатрическая экспертиза¹³⁷.

¹³⁵ Пункт 7 постановления Пленума ВС РФ от 14 февраля 2000 г. № 7 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних».

¹³⁶ Там же, п. 8—10.

¹³⁷ Там же, п. 7.

При доказанности отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством, устанавливается также, мог ли несовершеннолетний в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими (ч. 2 ст. 421 УПК).

Применение к несовершеннолетнему мер процессуального принуждения осуществляется с соблюдением следующих правил.

Задержание несовершеннолетнего подозреваемого в ходе предварительного расследования в соответствии с ч. 1 ст. 423 УПК производится при наличии к тому основания и в порядке, установленном ст. 91—96 УПК. Об этом, как указывалось выше, незамедлительно извещаются его законные представители (ч. 1 и 4 ст. 96, ч. 3 ст. 423 УПК).

Решая вопрос об избрании меры пресечения к несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому, в каждом случае должна обсуждаться возможность отдачи его под *присмотр* в порядке, установленном ст. 105 УПК (ч. 2 ст. 423 УПК).

Присмотр за несовершеннолетним подозреваемым, обвиняемым состоит в обеспечении родителями, опекунами, попечителями или другими заслуживающими доверия лицами, а также должностными лицами специализированного детского учреждения, в котором он находится, его надлежащего поведения, предусмотренного ст. 102 УПК (не покидать постоянное или временное место жительства без разрешения дознавателя, следователя, прокурора или суда; в назначенный срок являться по вызовам дознавателя, следователя, прокурора и в суд; иным путем не препятствовать производству по уголовному делу).

Об этом указанные выше лица дают *письменное обязательство*. Им разъясняется существо подозрения или обвинения, а также их ответственность, связанная с обязанностями по присмотру (ч. 2 ст. 105 УПК). В случае невыполнения принятого обязательства к ним может быть применена в порядке, установленном ст. 118 УПК, мера взыскания, предусмотренная ч. 4 ст. 103 УПК, — денежное взыскание в размере до 100 минимальных размеров оплаты труда.

Заключение под стражу несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого производится лишь в качестве крайней меры (правило 13.1 «Пекинских правил») — в случае, если они подозреваются или

обвиняются в совершении *тяжкого или особо тяжкого* преступления (ч. 2 ст. 108 УПК), и по правилам ст. 97, 99, 100, 101 и 108 УПК. И лишь в исключительных случаях эта мера пресечения может быть избрана в отношении несовершеннолетнего, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления *средней тяжести* (ч. 2 ст. 108 УПК).

О заключении под стражу или продлении срока содержания под стражей несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого незамедлительно извещаются его законные представители (ч. 3 ст. 423 УПК).

Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» предусматривает *особенности содержания под стражей несовершеннолетних* — отдельно от взрослых (ст. 33), улучшенные бытовые условия, повышенные нормы питания, ежедневные прогулки не менее двух часов, спортивные игры и др. (ст. 31).

Уголовно-процессуальный закон предусматривает *особый порядок вызова несовершеннолетнего* подозреваемого или обвиняемого к прокурору, следователю, дознавателю или в суд. Если они не находятся под стражей, то в соответствии со ст. 424 УПК вызов производится через их законных представителей. Если же несовершеннолетний содержится в специализированном учреждении для несовершеннолетних, он вызывается через администрацию этого учреждения. Если подозреваемый или обвиняемый **не достиг 16 лет** и не находится под стражей, вызов его производится *повесткой*, которая адресуется и вручается его законному представителю. Если несовершеннолетний содержится в специализированном учреждении для несовершеннолетних, то указанный документ направляется администрации этого учреждения (приложение 109 к ст. 476 УПК).

Несовершеннолетний подозреваемый или обвиняемый должен быть допрошен. Данное требование вытекает из ч. 2 ст. 46, ст. 47, ч. 4 ст. 92 и ст. 189 и 190 УПК.

Для допроса несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого характерно то, что в нем участвуют защитник, а также педагог или психолог (ч. 2 и 3 ст. 425 УПК).

Защитник во время допроса вправе задавать своему подзащитному вопросы. По окончании допроса он имеет право знакомиться

с протоколом и делать замечания о правильности и полноте сделанных в нем записей (ч. 2 ст. 425).

Обязательное участие педагога или психолога в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого предусмотрено в случаях, когда они не достигли возраста 16 лет либо достигли его, но *страдают психическим расстройством или отстают в психическом развитии* (ч. 3 ст. 425 УПК). Участие указанных лиц в допросе обеспечивают прокурор, следователь, дознаватель по ходатайству защитника либо по собственной инициативе (ч. 4 ст. 425 УПК).

Перед допросом несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого прокурор, следователь, дознаватель разъясняют педагогу или психологу их права, о чем делается отметка в протоколе (ч. 5 ст. 425).

В ходе допроса педагог или психолог вправе — *с разрешения* прокурора, следователя, дознавателя — задавать вопросы несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому (ч. 4 ст. 425). По окончании допроса им предоставляется право знакомиться с протоколом допроса и делать письменные замечания о правильности и полноте сделанных в нем записей.

Допрос несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого не может продолжаться без перерыва более двух часов, а в общей сложности более четырех часов в день (ч. 1 ст. 425).

Определенные особенности имеет *окончание предварительного расследования* преступления несовершеннолетнего.

Прокурор, следователь, дознаватель вправе, например, не предъявлять несовершеннолетнему обвиняемому для ознакомления те материалы уголовного дела, которые могут оказать на него отрицательное воздействие. Решение об этом они должны отразить в специальном постановлении (ч. 3 ст. 426, приложение 153 к ст. 476 УПК).

Ознакомление законного представителя несовершеннолетнего обвиняемого с этими материалами является обязательным (ч. 3 ст. 426 УПК).

«Пекинские правила» устанавливают, в частности, что «следует по возможности не прибегать к официальному разбору дела компетентными органами власти» (пр. 11.1), принимать решения по таким делам без проведения официального слушания дела (пр. 11.2) судом с тем, чтобы ограничить негативные последствия процедуры

отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (например, клеймо судимости, приговор). Исходя из этого, ч. 2 ст. 90 УК РФ предусмотрено: если в ходе предварительного расследования будет установлено, что несовершеннолетний обвиняемый впервые совершил преступление небольшой или средней тяжести и его исправление может быть достигнуто без применения наказания, то в отношении него возможно *применение принудительной меры воспитательного воздействия*,

В такой ситуации прокурор, а также следователь и дознаватель с согласия прокурора вправе вынести постановление о прекращении уголовного преследования и возбуждении перед судом ходатайства о применении к несовершеннолетнему обвиняемому принудительной меры воспитательного воздействия (приложение 139 к ст. 476 УПК).

Следователь и дознаватель направляют это постановление вместе с уголовным делом прокурору (ч. 1 ст. 427 УПК).

Прокурор, согласившись с указанным решением, накладывает на постановление резолюцию «Согласен» и препровождает постановление и дело в суд.

Указанное постановление и материалы уголовного дела рассматривает единолично судья районного суда в порядке, предусмотренном ч. 4, 6—9 и 11 ст. 108 УПК, за исключением правил, устанавливающих процессуальные сроки (ч. 2 ст. 427 УПК).

В постановлении о применении к несовершеннолетнему обвиняемому принудительной меры воспитательного воздействия суд вправе возложить на специализированное учреждение для несовершеннолетних контроль за исполнением требований, предусмотренных принудительной мерой воспитательного воздействия (ч. 4 ст. 427 УПК).

Прекращение уголовного преследования по основаниям, указанным в ч. 1 ст. 427 УПК, не допускается, если несовершеннолетний подозреваемый, обвиняемый или его законный представитель против этого возражают (ч. 6 ст. 427 УПК).

Особенности судебного разбирательства дел несовершеннолетних

Правило 14.2 «Пекинских правил» гласит: «Судебное разбирательство должно отвечать интересам несовершеннолетнего и осу-

ществляться в атмосфере понимания, что позволит несовершеннолетнему участвовать в нем и свободно излагать свою точку зрения».

Учитывая эту рекомендацию, уголовно-процессуальный закон России устанавливает некоторые особенности судебного разбирательства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних.

Первая особенность: *в судебное заседание вызываются законные представители несовершеннолетнего подсудимого* (ч. 1 ст. 428 УПК), а в случаях, предусмотренных ч. 3—6 ст. 425 УПК, *педагог или психолог*.

Неявка своевременно извещенного законного представителя несовершеннолетнего подсудимого не приостанавливает рассмотрения уголовного дела, если суд не найдет его участие необходимым (ч. 3 ст. 428 УПК).

Законный представитель может быть по определению или постановлению суда отстранен от участия в судебном разбирательстве, если есть основания полагать, что его действия наносят ущерб интересам несовершеннолетнего подсудимого. В этом случае, однако, допускается другой законный представитель несовершеннолетнего подсудимого (ч. 2 ст. 428 УПК).

Законные представители несовершеннолетнего подсудимого вправе в ходе судебного разбирательства: 1) заявлять ходатайства и отводы; 2) давать показания; 3) представлять доказательства; 4) участвовать в прениях сторон; 5) приносить жалобы на действия (бездействие) и решения суда (ч. 1 ст. 428).

Если законный представитель несовершеннолетнего подсудимого допущен к участию в уголовном деле в качестве защитника или гражданского ответчика, то он имеет права и несет ответственность, предусмотренные ст. 53 и 54 настоящего Кодекса (ч. 4 ст. 428 УПК).

Вторая особенность: *удаление несовершеннолетнего подсудимого из зала судебного заседания*. Статья 429 УПК предусматривает, что суд вправе по ходатайству стороны, а также по собственной инициативе принять решение об удалении несовершеннолетнего подсудимого из зала судебного заседания *на время* исследования обстоятельств, которые могут оказать на него отрицательное воздействие.

Однако по возвращении несовершеннолетнего подсудимого в зал судебного заседания председательствующий сообщает ему, в необходимом объеме и форме, содержание судебного разбирательства, происшедшего в его отсутствие. Несовершеннолетнему подсудимо-

му представляется возможность задать вопросы лицам, допрошенным в его отсутствие (ч. 2 ст. 429 УПК).

Третья особенность: *допрос несовершеннолетнего подсудимого*. Он осуществляется в порядке, установленном частями первой, второй, третьей и пятой ст. 425 УПК (ч. 6 ст. 425) и не может продолжаться в судебном заседании без перерыва более 2 часов, а в общей сложности более 4 часов в день (ч. 1 ст. 425 УПК).

Четвертая особенность — по делу с обвинительным заключением или обвинительным актом суд вправе *прекратить его* по основаниям, указанным в ч. 1 ст. 427 УПК, и применить к несовершеннолетнему обвиняемому *принудительную меру воспитательного воздействия* (ч. 2 ст. 87 УК, ч. 3, ст. 427, ст. 431 УПК).

В постановлении о применении к несовершеннолетнему обвиняемому принудительной меры воспитательного воздействия суд вправе возложить на специализированное учреждение для несовершеннолетних контроль за исполнением требований, предусмотренных принудительной мерой воспитательного воздействия (ч. 4 ст. 427 УПК).

При постановлении приговора в отношении несовершеннолетнего подсудимого суд наряду с вопросами, указанными в ст. 299 УПК, обязан решить вопрос о возможности *освобождения несовершеннолетнего подсудимого от наказания* в случаях, предусмотренных ст. 92 УК РФ, либо условного осуждения, либо назначения ему наказания, не связанного с лишением свободы (ч. 1 ст. 430 УПК).

Часть 1 ст. 92 УК РФ устанавливает, что несовершеннолетний, осужденный за совершение преступления небольшой или средней тяжести, *может быть освобожден судом от наказания с применением принудительных мер воспитательного воздействия*, предусмотренных ч. 2 ст. 90 Уголовного кодекса. К ним относятся: предупреждение; передача под надзор родителей или лиц, их заменяющих, либо специализированного государственного органа; возложение обязанности загладить причиненный вред; ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего.

Несовершеннолетнему может быть назначено одновременно несколько принудительных мер воспитательного воздействия (ч. 3 ст. 90 УК).

Принудительные меры воспитательного воздействия применяются, если при рассмотрении уголовного дела о преступлении не-

большой или средней тяжести будет установлено, что несовершеннолетний, совершивший это преступление, может быть исправлен без применения уголовного наказания (ч. 1 ст. 432 УПК).

В таком случае суд постановляет обвинительный приговор, освобождает несовершеннолетнего подсудимого от наказания и применяет к нему принудительную меру воспитательного воздействия, предусмотренную ч. 2 ст. 90 УК (ч. 1 ст. 431 УПК).

Несовершеннолетний, осужденный за совершение преступления средней тяжести, *может быть освобожден судом от наказания*, если будет признано, что цели наказания могут быть достигнуты только путем помещения его в специальное воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение для несовершеннолетних (ч. 2 ст. 92 УК и ч. 2 ст. 432 УПК).

В специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием (ч. 2 УК ст. 87) несовершеннолетнего подсудимого помещают в случае, если при рассмотрении уголовного дела о преступлении средней тяжести или тяжком преступлении, за исключением преступлений, указанных в ч. 5 ст. 92 УК РФ, будет признано достаточным помещение его в указанное учреждение.

В этом случае суд, постановив обвинительный приговор, освобождает несовершеннолетнего осужденного от наказания и в соответствии со ст. 92 УК направляет его в указанное учреждение на срок до наступления совершеннолетия, но не более трех лет (ч. 2 ст. 432 УПК).

Уголовный закон (ч. 1 и 2 ст. 73 УК) допускает *условное осуждение несовершеннолетнего*. Это имеет место в случае, когда, назначив наказание, суд, учтя характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного, в том числе смягчающие и отягчающие обстоятельства, придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания.

При назначении условного осуждения суд устанавливает испытательный срок, в течение которого условно осужденный должен своим поведением доказать свое исправление.

Несовершеннолетнему, совершившему преступление, может быть назначено *наказание, не связанное с лишением свободы* (ч. 1 ст. 430

УПК): штраф, лишение права заниматься определенной деятельностью, обязательные работы, исправительные работы (ч. 1 ст. 88 УК).

Штраф в соответствии с ч. 2 ст. 88 УК назначается при наличии у несовершеннолетнего осужденного самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание, и при отсутствии таковых.

Размер штрафа — от 1000 до 50 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода несовершеннолетнего осужденного за период от двух недель до шести месяцев.

Штраф по решению суда может взыскиваться с родителей несовершеннолетнего осужденного с их согласия.

Лишение права заниматься определенной деятельностью (ч. 1 ст. 88 УК) состоит в запрещении занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления либо заниматься определенной профессиональной или иной деятельностью (ч. 1 ст. 47 УК). Оно устанавливается на срок от одного года до пяти лет в качестве основного вида наказания и на срок от шести месяцев до трех лет в качестве дополнительного вида наказания (ч. 2 ст. 47 УК).

Обязательные работы (ст. 49 и ч. 3 ст. 88 УК) заключаются в выполнении посильных для несовершеннолетнего бесплатных общественно полезных работ в свободное от основной работы или учебы время. Вид их и объекты, на которых они отбываются, определяются органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями работ. Они устанавливаются на срок от 40 до 160 часов и отбываются не свыше четырех часов в день.

Исправительные работы назначаются несовершеннолетним осужденным, не имеющим основного места работы (ч. 1 ст. 50 УК), на срок до одного года (ч. 4 ст. 88 УК).

Наказание в виде лишения свободы назначается несовершеннолетним осужденным, совершившим преступления в возрасте до 16 лет, на срок не свыше 6 лет, совершившим особо тяжкие преступления и остальным — на срок не свыше 10 лет (ч. 6 ст. 88 УК). Наказание в виде лишения свободы не может быть назначено несовершеннолетнему осужденному, совершившему в возрасте до 16 лет преступление небольшой или средней тяжести впервые, а также остальным несовершеннолетним осужденным, совершившим преступления небольшой тяжести впервые (ч. 6 ст. 88 УК).

После оглашения приговора о назначении несовершеннолетнему наказания в виде лишения свободы председательствующий в судебном заседании по уголовному делу или председатель суда представляет родственникам осужденного, содержащегося под стражей, возможность свидания с ним (ст. 395 УПК).

Некоторые особенности исполнения приговора

Пребывание несовершеннолетнего осужденного в специальном учебно-воспитательном учреждении закрытого типа органа управления образованием может быть прекращено до достижения им совершеннолетия, если отпадет необходимость в дальнейшем применении к нему данной меры (ст. 432 ч. 3 УПК).

УПК допускает и *продление срока* пребывания несовершеннолетнего осужденного в специальном учебно-воспитательном учреждении закрытого типа — в случае необходимости завершения им общеобразовательной или профессиональной подготовки и только по ходатайству несовершеннолетнего осужденного (ч. 4ст. 432).

Вопрос о прекращении либо продлении пребывания несовершеннолетнего осужденного в указанном учреждении, переводе его в другое подобное учреждение рассматривается единолично судьей районного суда по месту нахождения учреждения в течение 10 суток со дня поступления ходатайства или представления в порядке, предусмотренном ч. 4—8 ст. 432 УПК.

Контроль за поведением условно осужденного осуществляется уполномоченным на то специализированным государственным органом (ч. 6 ст. 73 УК) — специализированным учреждением для несовершеннолетних (ч. 2 ст. 430 УПК).

Уголовный закон определяет основания и порядок отмены условного осуждения или продления испытательного срока (ст. 74 УК РФ).

В случае систематического неисполнения несовершеннолетним требований, предусмотренных принудительной мерой воспитательного воздействия, суд по ходатайству указанного выше учреждения отменяет постановление о прекращении уголовного преследования и применении принудительной меры воспитательного воздействия (ч. 3 ст. 74 УК и ч. 5 ст. 427 УПК).

Материалы уголовного дела направляются прокурору (ч. 5 ст. 427 УПК).

Дальнейшее производство по уголовному делу продолжается в порядке, установленном частью второй настоящего Кодекса (ч. 5 ст. 427 УПК).

Продолжительность обязательных работ лицами в возрасте до 15 лет не может превышать двух часов в день, а лицами в возрасте от 15 до 16 лет — трех часов в день (ч. 3 ст. 88 УК).

Исправительные работы отбываются в местах, определенных органом местного самоуправления по согласованию с органом, исполняющим наказания в виде исправительных работ, но в районе места жительства осужденного (ч. 1 ст. 50 УК).

Наказание в виде лишения свободы отбывается несовершеннолетними в воспитательных колониях. После вступления в законную силу приговора, по которому несовершеннолетний, содержащийся под стражей, приговорен к лишению свободы, администрация места содержания под стражей должна известить одного из близких родственников или родственников осужденного несовершеннолетнего о том, куда он направляется для отбывания наказания (ч. 1 ст. 394 УПК, ст. 75 УИК РФ).

Глава 33. ПРОИЗВОДСТВО О ПРИМЕНЕНИИ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА

§ 1. Основания для производства о применении принудительных мер медицинского характера

Принудительные меры медицинского характера относятся к иным мерам уголовно-правового характера за совершение преступного деяния. Субъектом применения таких мер является физическое лицо, достигшее возраста уголовно-правового воздействия, являющееся невменяемым в силу имеющегося у него психического заболевания. Это физическое лицо является специальным субъектом, к которому и применяются специальные меры уголовно-правового воздействия в силу общественной опасности совершенного им деяния, которое объясняется характером имеющегося у него психического заболевания. Принудительные меры медицинского характера не являются мерами уголовного наказания, однако применяются только по решению суда.

Принудительные меры медицинского характера применяются:

- к лицам, совершившим деяния, предусмотренные статьями Особенной части Уголовного кодекса РФ, в состоянии невменяемости;
- к лицам, у которых психическое расстройство наступило после совершения преступления, и это обстоятельство не дает возможности назначить им наказание;

- к лицам, у которых психическое расстройство наступило во время отбывания наказания.

Принудительные меры медицинского характера назначаются в случаях, когда психическое расстройство лица связано с опасностью для него или других лиц либо возможностью причинения им иного существенного вреда.

Следует иметь в виду, что принудительные меры медицинского характера применяются не к любому лицу, у которого наступило психическое расстройство, а только в отношении тех лиц, которые совершают деяние, подпадающие под действие статей Особенной части УК РФ.

Требования норм УПК РФ о применении принудительных мер медицинского характера (гл. 51) не распространяется на лиц, нуж-

дающихся в лечении от алкоголизма или наркомании, а также на лиц, нуждающихся в лечении психического расстройства, не исключаящего вменяемости. В этих случаях принудительные меры медицинского характера применяются при постановлении приговора и исполняются в порядке, установленном УИК РФ.

По уголовным делам в отношении лиц, к которым применяются принудительные меры медицинского характера, производство предварительного следствия является обязательным (ч. 1 ст. 434 УПК).

При производстве предварительного следствия по делу о применении принудительных мер медицинского характера, как и по любому другому делу, подлежат доказыванию время, место, способ и другие обстоятельства совершенного деяния; совершено ли деяние, запрещенное законом, данным лицом; характер и размер вреда, причиненного деянием. При этом указанные обстоятельства могут устанавливаться только с помощью доказательств, признанных таковыми уголовно-процессуальным законом (ст. 74 УПК). Органами предварительного расследования могут производиться допросы свидетелей, потерпевших, у подозреваемого в совершении деяния лица может изыматься одежда, в отношении него может быть произведено медицинское освидетельствование, назначена судебно-медицинская экспертиза и т.д.

Достаточно специфическими являются обстоятельства, подлежащие доказыванию, перечисленные в п. 4 и 5 ч. 2 ст. 434 УПК РФ. Они характерны только для решения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера. Это такие обстоятельства, которые связаны с наличием у лица психических расстройств в прошлом, степенью и характером психического заболевания в момент совершения деяния, запрещенного уголовным законом, или во время производства по уголовному делу; опасностью психического расстройства и возможностью причинения этим лицом иного существенного вреда.

Все это может быть установлено только при наличии специальных познаний и исследовании этих вопросов экспертами-психиатрами. Поэтому обязательным условием предварительного расследования является проведение судебно-психиатрической экспертизы лицу, совершившему общественно опасное деяние. Выводы экспер-

тов-психиатров имеют большое значение для дальнейшего определения судьбы дела и лица, в отношении которого экспертиза проводится, поэтому, если следователь признает необходимым назначение судебно-психиатрической экспертизы, а назначение экспертизы является обязательным для установления психического состояния подозреваемого, обвиняемого, когда возникает сомнение в его вменяемости или способности самостоятельно защищать свои права и законные интересы в уголовном судопроизводстве (п. 3 ст. 196 УПК), он выносит постановление в порядке, предусмотренном ст. 195 УПК РФ. В постановлении ставятся вопросы, связанные с наличием у лица психического расстройства и степенью его опасности для общества. Судебно-психиатрическая экспертиза, как правило, назначается после проведения достаточных следственных действий, которые давали бы право следователю усомниться во вменяемости лица или его способности самостоятельно защищать свои права (например, неадекватность действий, странность в рассуждениях, сведения о психическом заболевании, полученные от свидетелей, родственников, и т.д.).

Судебно-психиатрическая экспертиза может быть амбулаторной или стационарной. Она проводится только комиссионно, в клинических условиях, а если возникает необходимость в стационарном обследовании подозреваемого или обвиняемого, то он может быть помещен в психиатрический стационар для осуществления за ним наблюдения. Подозреваемый или обвиняемый, не содержащийся под стражей, может быть помещен в стационар для проведения экспертизы только на основании судебного решения, в порядке, установленном ст. 165 УПК РФ. В распоряжение экспертов предоставляются материалы уголовного дела и само лицо, в отношении которого проводится экспертиза.

По смыслу ч. 2 ст. 195 УПК РФ проведение судебно-психиатрической экспертизы может быть поручено государственным судебным экспертам или иным экспертам из числа лиц, обладающих специальными знаниями. Поскольку в Российской Федерации в настоящее время разрешена частная медицинская практика, то экспертом может быть и частное лицо, но обязательно обладающее специальными познаниями в области психиатрии. При поручении такому лицу проведения экспертизы следователь должен убедить

ся в наличии таких знаний (наличие диплома о высшем медицинском образовании, свидетельства о специализации в области психиатрии, данные об участии в экспертной работе и т.д.). Следственная и судебная практика идет по пути поручения проведения психиатрических экспертиз специализированным учреждениям, в которых работают врачи-психиатры с большим опытом и стажем работы в указанной области. При необходимости для проведения экспертизы могут быть привлечены эксперты, обладающие познаниями в других областях медицины (например, психологи, нейрохирурги и т.д.).

В заключении экспертизы обязательно должны быть изложены обстоятельства, перечисленные в п. 4 и 5 ст. 434 УПК.

К лицу, совершившему преступление, при наличии обстоятельств, указанных в ст. 108 УПК РФ, может быть применена мера пресечения в виде заключения под стражу. Если указанная мера пресечения избирается подозреваемому или обвиняемому до установления наличия у него психического заболевания или подозрения о наличии такового и возникла необходимость в помещении его в психиатрический стационар, это может быть осуществлено путем обращения прокурора в суд с ходатайством о решении этого вопроса. Рассмотрение ходатайства в суде производится по правилам, установленным ст. 108 УПК РФ.

В постановлении о возбуждении ходатайства должны быть изложены мотивы и основания, в силу которых возникла необходимость помещения лица в психиатрический стационар. К постановлению должны быть приложены материалы, подтверждающие обоснованность ходатайства (заключение экспертов, медицинские документы, свидетельствующие о наличии у лица психического заболевания, и т.п.). Представляется, что такое ходатайство должно быть рассмотрено до назначения следователем судебно-психиатрической экспертизы или одновременно с этим вопросом.

Если при решении вопроса об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу необходимо присутствие подозреваемого или обвиняемого, то при решении вопроса о переводе данного лица в психиатрический стационар его участие в судебном заседании не обязательно, тем более когда у лица наблюдается обострение заболевания. Важно, чтобы в процессе присутствовали прокурор, защит-

ник и (или) законный представитель лица, в отношении которого рассматривается ходатайство.

Если лицо, в отношении которого возникла необходимость помещения в психиатрический стационар, не содержится под стражей, то решение этого вопроса возможно только по судебному решению в порядке, установленном ст. 165 УПК РФ. Следователь с согласия прокурора в этом случае возбуждает перед судом ходатайство о помещении лица в психиатрический стационар. Представляется, что если помещение в психиатрический стационар связано с проведением в отношении указанного лица судебно-психиатрической экспертизы, то оба этих вопроса следователь может указать в одном постановлении, и они могут быть рассмотрены судьей одновременно.

В следственной и судебной практике нередко возникают ситуации, когда при совершении преступления группой лиц одно или несколько из них страдают психическим расстройством или это психическое расстройство наступило после совершения преступления, но в период расследования дела или рассмотрения его в судебном заседании. В этом случае закон позволяет выделить уголовное дело в отношении указанных лиц в отдельное производство, в порядке, установленном ст. 154 УПК РФ, если это не отразится на всесторонности и объективности предварительного расследования и разрешении уголовного дела.

Необходимость выделения уголовного дела в отдельное производство может быть вызвана тем, что в отношении невменяемого необходимо проведение стационарной судебно-психиатрической экспертизы в условиях Государственного центра социальной и судебной психиатрии им. Сербского, что связано с длительными сроками проведения такой экспертизы, выходящими за рамки сроков расследования и содержания под стражей других соучастников совершенного преступления. Это может быть связано и с длительным лечением лица, у которого возникло психическое расстройство после совершения преступления, но в ходе предварительного расследования.

Следует отметить, что выделение уголовного дела в отдельное производство в указанных ситуациях не является обязанностью следователя, который должен решить этот вопрос, исходя из возник-

шей необходимости. Если такой необходимости нет и в рамках сроков расследования и содержания под стражей других соучастников следователь успевает провести судебно-психиатрическую экспертизу и другие необходимые следственные действия, он может направить дело в суд одновременно в отношении вменяемых лиц с обвинительным заключением или обвинительным актом, а в отношении невменяемого — постановление о применении к нему принудительных мер медицинского характера.

Уголовно-процессуальный кодекс РФ не запрещает участие лица, к которому предполагается применить принудительные меры медицинского характера, в производстве следственных действий. Само участие зависит от его психического состояния. Решение вопроса об участии указанного лица в проведении следственных действий лежит на следователе с учетом заключения судебно-психиатрической экспертизы. В большинстве случаев такое участие является проблематичным, поэтому к участию в деле привлекается законный представитель лица, в отношении которого решается вопрос о применении принудительных мер медицинского характера. Это делается на основании постановления следователя, прокурора или суда. Как правило, законным представителем признаются супруг, супруга, родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и сестры, дедушка, бабушка, внуки, опекуны и попечители, представители учреждений и организаций, на попечении которых находится невменяемый. Законным представителем может быть признано и близкое лицо, которое признается таковым в силу п. 3 ст. 5 УПК РФ (например, лицо, состоящее длительное время с невменяемым в гражданском браке). При отсутствии близких родственников и близких лиц законным представителем может быть признан орган опеки и попечительства, находящийся как по месту жительства невменяемого, по месту совершения им преступного деяния, так и по месту расследования дела.

Привлечение законного представителя к участию в уголовном деле оформляется постановлением следователя, прокурора либо суда. Ему разъясняются права, предусмотренные ч. 2 ст. 437 УПК, о чем составляется протокол.

Законный представитель на протяжении всего предварительного расследования и при рассмотрении дела в суде во всех судебных

инстанциях представляет законные интересы лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительных мер медицинского характера, и защищает его права.

Законный представитель, хотя и обладает большим кругом прав, предусмотренных законом, однако в отличие от защитника не обладает столь широкими полномочиями. Например, имея право заявлять ходатайства, законный представитель может участвовать только в тех следственных действиях, которые проводятся по его ходатайству или ходатайству защитника, при этом участвовать в производстве указанных следственных действий законный представитель может только с разрешения следователя. Он вправе знакомиться с протоколами следственных действий, в которых принимал участие. В то же время законный представитель по окончании предварительного расследования вправе знакомиться со всеми материалами уголовного дела и выписывать из него любые сведения и в любом объеме. По его ходатайству он может получить копию постановления о прекращении уголовного дела или копию постановления о направлении дела в суд для применения принудительных мер медицинского характера.

В законе указано право законного представителя знать о принятых по уголовному делу жалобах и представлении прокурора и подавать на них возражения. Представляется, что право знать о жалобах и представлении должно сочетаться с обязанностью суда первой инстанции высылать законному представителю копии указанных документов для реализации им своего права подать на них свои возражения. Копии жалоб и представления могут быть вручены законному представителю и при вызове его в суд первой инстанции, если он проживает в той же местности, где находится суд.

Поскольку в ст. 437 УПК РФ изложены права законного представителя, он может распорядиться ими по своему усмотрению. Если законный представитель не пожелает воспользоваться ими, например не захочет знакомиться с материалами предварительного расследования, следователь не может обязать его это сделать. В этом случае от законного представителя должно быть отобрано заявление или получено от него письмо, где он указывает о своем отказе осуществить предоставленное ему право. Сам отказ законного представителя воспользоваться предоставленными ему правами не при-

останавливает производство следственных или судебных действий и не является нарушением права на защиту лица, в отношении которого решается вопрос о применении принудительных мер медицинского характера.

В соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 51 УПК РФ участие защитника в уголовном судопроизводстве является обязательным, если лицо в силу физических или психических недостатков не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту. Полномочия защитника предусмотрены ст. 53 УПК РФ. По общему правилу защитник допускается к участию в уголовном деле с того момента, который указан в ч. 3 ст. 49 УПК. При производстве дела о применении принудительных мер медицинского характера обязательное участие защитника предусмотрено с момента вынесения постановления о назначении в отношении лица судебно-психиатрической экспертизы, при условии, что защитник ранее уже не принял участия в деле.

Если защитник не приглашен законным представителем, то следователь или прокурор обязаны обеспечить участие защиты в уголовном судопроизводстве, а защитник в лице адвоката, в свою очередь, не вправе отказаться от принятой на себя защиты.

Отказ от защиты по указанной категории дел следователем, прокурором или судом не может быть принят.

Закончив предварительное расследование, следователь может принять два варианта постановлений:

- о прекращении уголовного дела;
- о направлении уголовного дела в суд для применения принудительных мер медицинского характера.

Первый вариант постановления возможен при наличии оснований прекращения уголовного дела, указанных в ст. 24 УПК (отсутствие события преступления; отсутствие в деянии состава преступления; истечение сроков давности уголовного преследования; смерть лица, в отношении которого велось производство о применении принудительных мер медицинского характера, если нет необходимости в реабилитации умершего; отсутствие заявления потерпевшего, если дело может быть возбуждено не иначе как по его заявлению; отсутствие согласия суда на возбуждение уголовного дела или на привлечение в качестве обвиняемого лица, указанного в п. 1—5, 9 и 10 ч. 1 ст. 448 УПК РФ). При наличии оснований для прекраще-

ния уголовного преследования, указанных в ст. 27 УПК (непричастность лица к совершению преступного деяния; п. 1—6 ч. 1 ст. 24 УПК; принятие акта об амнистии; наличие постановления о прекращении уголовного дела или применении принудительных мер медицинского характера). Кроме того, следователь может вынести постановление о прекращении уголовного дела, если преступное деяние имело место, но его характер, а также психическое расстройство лица не связаны с опасностью как для него, так и для других лиц. Последнее условие является оценочным и зависит от совокупности нескольких обстоятельств. Во-первых, следует оценить само преступное деяние: оно не должно представлять большой общественной опасности (например, деяния, подпадающие под признаки преступлений, предусмотренных ст. 130 УК (оскорбление), ч. 1 ст. 158 УК (впервые совершенная кража чужого имущества), ст. 200 УК (обман потребителей) и т.д.). Во-вторых, личность совершившего деяние не должна представлять опасности для общества. Оценка этого обстоятельства может состояться после исследования показаний очевидцев содеянного, характеризующих данных, заключения судебно-психиатрической экспертизы и других материалов.

Второй вариант постановления, связанный с направлением дела в суд для применения принудительных мер медицинского характера, должен быть основан на выводах следствия о необходимости принудительного лечения лица в условиях психиатрического стационара в связи с тем, что само лицо самостоятельно лечиться не может в силу того, что не осознает фактический характер и общественную опасность своих действий и не может руководить ими и такое состояние лица возникло вследствие хронического психического расстройства, временного психического расстройства, слабоумия либо болезненного состояния психики.

Следователь уведомляет о вынесенном постановлении защитника и законного представителя, а также потерпевшего, если таковой имеется по делу. Всем им разъясняется право знакомиться с материалами дела и заявлять ходатайства о дополнении предварительного следствия.

Поскольку само лицо, совершившее преступное деяние, не знакомится с материалами дела в силу невозможности сознавать фактический характер своих действий, в отношении него не может быть

поставлен вопрос о рассмотрении дела с участием присяжных заседателей или о применении особого порядка судебного разбирательства, предусмотренного ст. 314 УПК РФ. В то же время защитником или законным представителем может быть поставлен вопрос о проведении предварительного слушания по делу, если они заявят ходатайство об исключении доказательств; о возвращении дела прокурору в случаях, предусмотренных ст. 237 УПК; при наличии оснований для приостановления или прекращения уголовного дела.

В следственной и судебной практике имеют место случаи, когда защитник или законный представитель ходатайствует об ознакомлении с материалами дела и лицом, совершившим преступное деяние. Закон, в частности ст. 439 УПК, не содержит запрета на такое ознакомление, и оно может состояться, однако следователь должен убедиться в том, что у лица, совершившего преступное деяние, наступила ремиссия в заболевании и его поведении и он может воспринимать и оценивать материалы дела. Если следователь не усматривает основания для удовлетворения такого ходатайства, он должен вынести мотивированное постановление об отказе в его удовлетворении.

При ознакомлении с материалами дела законный представитель и защитник, как было указано выше, могут заявить ходатайства о дополнении предварительного следствия дополнительными материалами либо высказать свои доводы о несогласии с применением принудительных мер медицинского характера к лицу, совершившему преступное деяние. В силу этого в постановлении о направлении дела в суд помимо обстоятельств, указанных в ст. 434 УПК, и оснований для применения принудительных мер медицинского характера следователь должен указать и доводы защитника и других лиц, оспаривающих необходимость применения этих мер.

Постановление следователя должно быть направлено прокурору, который после изучения материалов дела окончательно принимает одно из трех решений:

- об утверждении постановления и направления дела в суд;
- о возвращении дела следователю для производства дополнительного расследования;
- о прекращении дела по основаниям, указанным в п. 1 ч. 1 ст. 439 УПК РФ.

В любом случае копии постановления, утвержденного прокурором и направленного в суд, или постановления о прекращении уголовного дела должны быть вручены защитнику и законному представителю.

Производство в суде первой инстанции

Получив уголовное дело о применении принудительных мер медицинского характера, судья назначает его к рассмотрению в судебном заседании в порядке, установленном гл. 33 УПК РФ.

Изучение материалов уголовного дела, поступившего к судье, происходит в обычном порядке, так же как и назначение его к рассмотрению в судебном заседании. Судья может принять решение или о направлении дела по подсудности, или назначить предварительное слушание, или назначить судебное заседание. Решение должно быть принято в форме постановления, указанного в приложении к УПК РФ (приложения 91—93 к ст. 476 УПК).

В отличие от выяснения вопросов, предусмотренных ст. 228 УПК, при поступлении в суд дела с обвинительным заключением или обвинительным актом судья проверяет соблюдение органами следствия условий проведения предварительного расследования, наличие оснований для производства о применении принудительных мер медицинского характера, соблюдение законности участия в деле законного представителя и защитника, затем решает все организационные вопросы, предусмотренные ст. 231—233 УПК.

Дела о применении принудительных мер медицинского характера рассматриваются составом суда, установленным ст. 30 УПК РФ. Подсудность этих дел такая же, как и по делам, переданным в суды с обвинительным актом или обвинительным заключением. Следовательно, по преступлениям, подсудным суду субъекта Российской Федерации (ч. 3 ст. 31 УПК), дело должно быть направлено для рассмотрения в соответствующий суд субъекта РФ. Дело о совершении деяния, наказание за которое при рассмотрении дела, поступившего в суд с обвинительным заключением или обвинительным актом, может быть назначено не свыше 10 лет лишения свободы, рассматривается единолично судьей федерального суда общей юрисдикции. Коллегия из трех судей федерального суда общей юрисдикции будет рассматривать такое дело при наличии ходатайства законного представителя лица, в отношении которого решается вопрос о при-

менении принудительных мер медицинского характера, если им совершено деяние, подпадающее под категорию тяжкого или особо тяжкого преступления. Такое ходатайство должно быть заявлено законным представителем до назначения судебного заседания в соответствии со ст. 231 УПК РФ.

При рассмотрении дела в судебном заседании должны соблюдаться все общие условия судебного разбирательства и условия подготовительной части судебного заседания (гл. 35 и 36).

Особенностью судебного следствия является то, что оно начинается с изложением прокурором (а не государственным обвинителем) доводов о необходимости применения к лицу принудительных мер медицинского характера. Далее исследуются доказательства в порядке, установленном ст. 274 УПК. В силу сложившейся судебной практики при рассмотрении дела лицо, совершившее преступное деяние, в судебном заседании не допрашивается. Это связано с психическим состоянием больного, который, как правило, в момент рассмотрения дела в суде еще находится в реактивном состоянии и не может отвечать за свои действия. Вместе с тем закон не запрещает суду произвести его допрос, если это возможно сделать при его психическом состоянии. В любом случае показаниям указанного лица должна быть дана соответствующая оценка с учетом совокупности всех доказательств, имеющихся по делу.

Прения сторон по рассматриваемому делу состоят из речей прокурора и защитника. Представляется, что по ходатайству законного представителя ему может быть предоставлено право участвовать в прениях сторон, о чем ему должно быть разъяснено в подготовительной части судебного заседания либо по окончании судебного следствия. Если законный представитель не изъявит желания участвовать в прениях сторон, ему должно быть предоставлено право высказать свое мнение по делу при окончании судебного следствия. Порядок прений сторон должен соответствовать правилам, установленным ст. 292 УПК.

Для принятия справедливого и объективного решения в ходе судебного следствия суд должен разрешить два главных вопроса: имело ли место деяние, запрещенное уголовным законом; совершило ли деяние лицо, в отношении которого рассматривается уголовное дело. Если хотя бы на один из указанных вопросов будет получен

отрицательный ответ, не имеет смысла исследовать другие вопросы, указанные в ст. 442 УПК.

Положительные ответы на первые два вопроса дают возможность суду исследовать и другие вопросы. Суд должен установить, совершено ли деяние лицом в состоянии невменяемости либо психическое расстройство наступило после совершения преступления, что также не дает возможности назначения лицу уголовного наказания или его исполнения. В обязательном порядке должно быть установлено, представляет ли психическое расстройство опасность для самого лица или других лиц либо возможно ли причинение данным лицом иного существенного вреда.

После выяснения всех вышеуказанных вопросов суд должен сделать вывод о необходимости применения принудительной меры медицинского характера и какой именно, поскольку Уголовным кодексом РФ их предусмотрено три: принудительное лечение в психиатрическом стационаре общего типа; принудительное лечение в психиатрическом стационаре специализированного типа; принудительное лечение в психиатрическом стационаре специализированного типа с интенсивным наблюдением. Характеристика указанных принудительных мер медицинского характера дана в ст. 101 УК РФ.

Разрешив все вопросы, изложенные в ст. 442 УПК, и признав, что лицо совершило общественно опасное деяние в состоянии невменяемости, суд выносит постановление, в котором в соответствии со ст. 21 УК РФ освобождает лицо от уголовной ответственности и применяет к нему принудительные меры медицинского характера.

Если будет установлено, что психическое расстройство у лица наступило после совершения преступления, и это обстоятельство делает невозможным назначение ему наказания или его исполнение, суд выносит постановление, которым в соответствии со ст. 81 УК РФ освобождает лицо от наказания или дальнейшего отбывания наказания (если психическое расстройство наступило в период отбывания наказания) и принимает решение о применении к нему принудительных мер медицинского характера.

Суд может вынести постановление и об отказе в применении принудительных мер медицинского характера, если придет к выводу о том, что лицо не представляет опасности по своему психическому состоянию или им совершено деяние небольшой тяжести. Кро-

ме того, если судом будут установлены основания, предусмотренные в ст. 24—28 УПК, суд должен вынести постановление о прекращении уголовного дела независимо от наличия и характера заболевания лица. В этом случае вопрос о лечении такого лица и направлении его в психиатрический стационар решается на основании ст. 11 и 29 Закона РФ от 2 июля 1992 г. № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании». При отказе в применении принудительных мер медицинского характера на суд возлагается обязанность в течение 5 суток после вынесения постановления направить его копию в органы здравоохранения для решения вышеуказанного вопроса.

Если в судебном заседании психическое заболевание лица не будет установлено или будет установлено, что имеющееся у него заболевание не является препятствием для применения уголовного наказания (установлено психическое расстройство, не исключающее вменяемости), суд может возвратить дело прокурору по основаниям, предусмотренным п. 3 ч. 1 ст. 237 УПК, и обязать его в течение 5 суток обеспечить устранение допущенных нарушений.

В любом из видов принятых постановлений должен быть разрешен вопрос о вещественных доказательствах, о мере пресечения и разъяснены порядок и сроки обжалования постановления в кассационном порядке.

Постановление суда может быть обжаловано в кассационном порядке защитником, потерпевшим и его представителем, законным представителем или близким родственником лица, в отношении которого рассматривалось уголовное дело, а также прокурором, участвующим в рассмотрении дела. Как видно из ст. 444 УПК РФ, круг лиц, имеющих право обжаловать постановление, несколько шире, чем круг лиц, обладающих правом кассационного обжалования приговора суда. Вместе с тем представляется, что право обжалования постановления должно быть предоставлено и близким лицам, состоящим в свойстве с лицом, в отношении которого были применены принудительные меры медицинского характера, а также лицам, которым жизнь, здоровье и благополучие указанного лица дороги в силу сложившихся личных отношений (например, гражданскому супругу).

Кассационная жалоба, а также представление прокурора должны соответствовать требованиям ст. 375 УПК. Дело должно быть

рассмотрено по правилам, установленным для рассмотрения кассационных жалоб и представлений (гл. 45 УПК).

В законе ничего не сказано о возможности изменения в кассационном порядке вида психиатрического стационара, определенного судом в качестве принудительной меры медицинского характера. В части 3 ст. 387 УПК говорится только о возможности кассационной инстанции отменить назначение осужденному более мягкого вида исправительного учреждения, чем предусмотрено уголовным законом, и назначить ему вид исправительного учреждения в соответствии с требованием уголовного закона. Представляется, что в ст. 101 УК РФ достаточно полно указано, при каких обстоятельствах и какой вид психиатрического стационара может быть назначен в качестве принудительной меры медицинского характера. Если при кассационном рассмотрении будут установлены обстоятельства, свидетельствующие о необходимости назначения в качестве принудительной меры медицинского характера другого вида психиатрического стационара, в том числе более строгого, то кассационная инстанция вправе отменить постановление суда первой инстанции в этой части и назначить более строгий вид психиатрического стационара в соответствии с требованиями, изложенными в ст. 101 УК РФ. Указанное обстоятельство не может рассматриваться как ухудшающее положение лица, в отношении которого применены принудительные меры медицинского характера, поскольку определение вида психиатрического стационара связано с защитой самого лица и других лиц от опасности совершения им различного рода действий, связанных с характером его заболевания.

Уголовным законом предусмотрено освидетельствование лица, к которому применена принудительная мера медицинского характера, не реже одного раза в 6 месяцев (ст. 102 УК РФ). Такое освидетельствование необходимо для решения вопроса о возможности внесения представления в суд о прекращении применения или изменении такой меры. В части 1 ст. 445 УПК указано, что с ходатайством об освидетельствовании могут обратиться законный представитель и защитник лица, признанного невменяемым. В соответствии с заявленным ходатайством больному проводится медицинское освидетельствование, по итогам которого администрация психиатрического стационара ходатайствует перед судом о прекращении либо

изменении или продлении применения принудительной меры медицинского характера на следующие 6 месяцев. Если в администрацию психиатрического стационара не поступило ходатайства указанных в ч. 1 ст. 445 УПК лиц, администрация по своей инициативе проводит такое освидетельствование, в любом случае оно должно проводиться не реже одного раза в 6 месяцев.

Вместе с тем Федеральным законом от 30 марта 2001 г. «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с ратификацией Конвенции о защите прав человека и основных свобод» внесены изменения в ст. 102 УК РФ, согласно которым освидетельствование лица, к которому применена принудительная мера медицинского характера, может быть проведено по инициативе лечащего врача, если он пришел к выводу о необходимости изменения принудительной меры медицинского характера либо прекращения ее применения, а также по ходатайству самого лица, его законного представителя и (или) близкого родственника. Такое ходатайство подается через администрацию психиатрического стационара вне зависимости от времени последнего освидетельствования (ч. 2 ст. 102 УК РФ). Представляется, что это положение закона также должно выполняться в рамках ст. 445 УПК РФ, поскольку оно направлено на соблюдение прав человека и его основных свобод, а также его законных интересов. Представляется, что ходатайство самого лица, к которому применена принудительная мера медицинского характера, может быть рассмотрено только в том случае, когда лечащий врач и администрация психиатрического стационара дадут заключение о ремиссионном характере его заболевания и поведения.

В части 2 ст. 445 УПК РФ определена подсудность рассмотрения таких дел. Представляется, что если применение принудительной меры медицинского характера производится по месту жительства лица, к которому она применена, то это ходатайство должен рассматривать суд, вынесший постановление о ее применении. Если же лицо содержится в психиатрическом стационаре, находящемся в другом регионе Российской Федерации или на значительном удалении от постоянного места его жительства, то ходатайство должен рассматривать суд по месту применения этой меры.

О времени, дате и месте слушания дела должны быть извещены администрация психиатрического стационара, защитник, прокурор,

законный представитель и другие лица, по ходатайству которых рассматривается дело. Участие в судебном заседании защитника и прокурора является обязательным. Неявка других лиц не препятствует рассмотрению дела.

Порядок исследования представленных материалов производится в соответствии с правилами, установленными в ч. 5 ст. 445 УПК. Особенностью исследования материалов является то, что в судебном заседании может быть допрошено лицо, в отношении которого решается вопрос о прекращении, изменении или продлении применения принудительной меры медицинского характера. Как правило, это делается для того, чтобы суд мог убедиться в необходимости решения вопроса, поднятого в ходатайстве. Допрос лица производится, если это возможно по его психическому состоянию, которое определяется лечащим врачом или комиссией врачей-психиатров.

Суд может прекратить применение принудительной меры медицинского характера, если отпадает необходимость в продолжении ее применения. Основанием к прекращению указанной меры является изменение состояния здоровья лица, которое не требует дальнейшего контроля и медицинского наблюдения. В отношении невменяемого лица — это состояние ремиссии его психического состояния.

Решение о продлении применения принудительной меры медицинского характера принимается в случае, когда состояние здоровья больного остается без изменения и ему рекомендовано заключением комиссии врачей-психиатров продолжение лечения.

Продление лечения может быть связано и с изменением применения принудительной меры медицинского характера как в лучшую для пациента, так и в худшую сторону. Если психическое состояние лица, к которому применена принудительная мера медицинского характера, ухудшилось, суд вправе изменить ее и назначить принудительную меру медицинского характера, связанную с нахождением, например, вместо психиатрического стационара общего типа в психиатрическом стационаре специализированного типа. В то же время, если психическое состояние лица улучшается и отпадает необходимость применения ранее назначенной меры медицинского характера, суд может изменить ее и назначить лечение в психиатри-

ческом стационаре общего типа вместо лечения в психиатрическом стационаре специализированного типа.

Решение суда принимается в виде постановления, которое выносится в совещательной комнате. Оно должно быть мотивированным, в нем должны быть приведены доводы, которые были положены в основу удовлетворения ходатайства, либо изложены основания, послужившие поводом к отказу в удовлетворении ходатайства. Указанное постановление может быть обжаловано в кассационном порядке.

Как указано в ст. 433 УПК РФ, принудительная мера медицинского характера может быть применена к лицу, у которого наступило расстройство психики после совершения им преступления, и в связи с этим он направлялся по постановлению суда в психиатрический стационар соответствующего типа. При выздоровлении такого лица, с учетом того, что он совершил преступление будучи психически здоровым человеком и подлежит уголовной ответственности за содеянное, суд выносит постановление о прекращении применения к нему принудительной меры медицинского характера и принимает решение о направлении дела соответствующему прокурору для производства предварительного расследования в общем порядке. Такое решение может быть принято только в том случае, если не истекли сроки давности привлечения лица к уголовной ответственности. Основанием к прекращению применения принудительной меры медицинского характера является медицинское заключение, согласно которому лицо признано выздоровевшим.

Порядок представления ходатайства и его рассмотрения предусмотрен ст. 445 УПК РФ.

Представляется, что было бы целесообразнее такие ходатайства рассматривать судом, вынесшим постановление о применении принудительной меры медицинского характера, поскольку в распоряжении этого суда имеются материалы уголовного дела, по которым суду легче решить вопрос о возможности и необходимости возвращения дела прокурору по месту совершения преступления для производства предварительного расследования. Только по материалам дела можно определить характер и степень общественной опасности совершенного преступления, возможность прекращения дела по основаниям, предусмотренным в законе (при условии, если психи-

ческое расстройство возникло у лица при рассмотрении дела в суде), проверить сроки давности привлечения к уголовной ответственности и т.д.

Независимо от того, избиралась лицу мера пресечения в виде содержания под стражей или нет, время нахождения в психиатрическом стационаре должно быть ему зачтено в срок отбывания наказания при назначении такового при рассмотрении дела в суде и постановлении по делу обвинительного приговора. При этом суд должен учесть, что одному дню пребывания в психиатрическом стационаре соответствует один день лишения свободы. Если лицу при постановлении приговора будет определен иной вид наказания, чем лишение свободы, то зачет времени нахождения в психиатрическом стационаре должен быть произведен по правилам, установленным ст. 72 УК РФ.

Раздел семнадцатый ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ В ОТНОШЕНИИ ОТДЕЛЬНЫХ КАТЕГОРИЙ ЛИЦ

Глава 34. ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ В ОТНОШЕНИИ ОТДЕЛЬНЫХ КАТЕГОРИЙ ЛИЦ

Все субъекты уголовного процесса, имеющие одинаковый процессуальный статус, наделены равными процессуальными правами и обязанностями. Однако для определенного ограниченного круга субъектов, закрытый перечень которых содержит ч. 1 ст. 447 УПК, гл. 52 УПК РФ, предусмотрена усложненная процедура привлечения к уголовной ответственности и применения других видов процессуального принуждения.

Особенности уголовного судопроизводства, определяемые гл. 52 УПК, обусловлены статусом привлекаемых к ответственности субъектов, необходимостью предоставления гарантии независимости при осуществлении определенных видов профессиональной деятельности (в УПК имеются другие виды особого порядка разбирательства, но обусловлены они иными основаниями — в гл. 50 специфика обусловлена возрастом обвиняемого, а в ч. 3 ст. 1 УПК предусмотрена специфика применения норм международного права). В частности, разного объема изъятия из общего порядка судопроизводства распространяются на членов Совета Федерации и депута-

тов Государственной Думы, а также на депутатов, членов выборного органа и выборных должностных лиц органов местного самоуправления, судей всех уровней, присяжных или арбитражных заседателей в период осуществления ими правосудия, первых лиц Счетной палаты РФ, Уполномоченного по правам человека в РФ, прекратившего исполнение своих полномочий Президента РФ, кандидата в Президенты РФ, а также следователя, адвоката и члена избирательной комиссии, комиссии референдума с правом решающего голоса.

Положения гл. 52 УПК затрагивают процедуру возбуждения уголовного дела (ст. 448 УПК), уголовно-процессуального задержания (ст. 449 УПК), избрания меры пресечения и производства отдельных следственных действий (ст. 450 УПК), а также направления уголовного дела в суд (ст. 451, 452 УПК).

§ 1. Возбуждение уголовного дела и привлечение к уголовной ответственности

Усложнение процедуры возбуждения уголовного дела в отношении определенных ст. 447 УПК РФ лиц обусловлено реалиями нашей жизни. К сожалению, все чаще наблюдаются попытки в корыстных, политических и даже криминальных целях использовать возможности правоохранительных органов. Глава 52 УПК РФ призвана в определенной мере нейтрализовать подобное негативное воздействие, а потому она не освобождает виновных от ответственности, а лишь предъявляет дополнительные требования к обвинителям. «Такой порядок установлен в целях обеспечения беспрепятственного исполнения указанными лицами своих профессиональных либо иных обязанностей, их независимости и самостоятельности, исключения попыток необоснованного привлечения к уголовной ответственности. Повышенные гарантии неприкосновенности этих лиц обусловлены их особым правовым статусом и являются важным условием защиты публичных интересов, связанных с характером выполняемых ими профессиональных функций»¹³⁸.

¹³⁸ Определение Конституционного Суда РФ от 6 февраля 2004 г. № 26-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса губернатора Эвенкийского автономного округа о проверке конституционности положений ст. 447 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

Отличная от общего порядка регламентируемая в ст. 448 УПК процедура возбуждения уголовного дела в отношении лиц, перечисленных в ч. 1 ст. 447 УПК, а равно процедура привлечения их к уголовной ответственности применяется:

при возбуждении уголовного дела в отношении перечисленных в ч. 1 ст. 447 УПК субъектов;

в случае привлечения кого-либо из них в качестве обвиняемого по делу, возбужденному в отношении другого лица (не обязательно из числа упомянутых субъектов);

в случае привлечения в качестве обвиняемого по делу, возбужденному по факту совершения деяния с признаками преступления (т.е. без конкретизации в постановлении о возбуждении дела личности подозреваемого).

Такое процессуальное решение, в отличие от общих правил, согласно ст. 448 УПК, принимают только специальные субъекты (названы в ст. 448 УПК). Причем в ряде случаев им требуется предварительно согласовывать свое решение с другими, также перечисленными в гл. 52 УПК РФ субъектами.

Генеральный прокурор принимает решение о возбуждении уголовного дела в отношении:

члена Совета Федерации и депутата Государственной Думы;

судьи Конституционного Суда РФ, судьи Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, Верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и суда автономного округа, федерального арбитражного суда, окружного (флотского) военного суда и иных судей;

Председателя Счетной палаты РФ, его заместителя и аудиторов Счетной палаты РФ;

Уполномоченного по правам человека в РФ;

Президента РФ, прекратившего исполнение своих полномочий, а также кандидата в Президенты РФ;

нижестоящего прокурора;

члена Центральной избирательной комиссии РФ с правом решающего голоса;

председателя избирательной комиссии субъекта РФ.

В отношении иных субъектов вправе возбуждать дела не только Генеральный прокурор РФ, но и подчиненные ему нижестоящие

прокуроры. Так, прокурор субъекта РФ вправе принять решение о возбуждении уголовного дела в отношении:

члена избирательной комиссии, референдума с правом решающего голоса, председателя избирательной комиссии субъекта Российской Федерации;

депутата законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ;

депутата, члена выборного органа местного самоуправления, выборного должностного лица органа местного самоуправления; нижестоящего прокурора.

Прокурор (любого уровня) вправе принять решение о возбуждении уголовного дела в отношении нижестоящего прокурора, следователя и адвоката.

Возбуждению уголовного дела по инициативе прокурора в большинстве перечисленных случаев предшествует рассмотрение в суде вопроса о наличии в действиях привлекаемого к ответственности лица признаков преступления. Процедура, предусмотренная п. 1—5, 9 ч. 1 ст. 448 УПК РФ, требует коллегиального, а предусмотренная п. 10 (в отношении следователя и адвоката) — единоличного рассмотрения в закрытом судебном заседании соответствующего представления прокурора. В рассмотрении помимо прокурора участвуют лицо, в отношении которого вынесено представление, и его защитник. В соответствии с ч. 2 ст. 448 УПК судебное заседание должно состояться в срок не позднее 10 суток со дня поступления в суд представления.

Суд дает по результатам рассмотрения мотивированное заключение о наличии или об отсутствии в действиях лица признаков преступления (но не состава), что является основанием для последующего возбуждения прокурором уголовного дела в отношении лица, привлечения его в качестве обвиняемого или отказа в этом (ч. 3 ст. 448 УПК). Роль суда в данном случае не в определении виновности или невиновности лица, а лишь в дополнительном контроле за соблюдением законности в стадии возбуждения уголовного дела¹³⁹.

¹³⁹ См., например, определение Конституционного Суда РФ от 14 декабря 2004 г. № 384-О «По жалобе гражданина Григорянца Рубена Анушавановича на нарушение его конституционных прав положениями частей третьей и четвертой ст. 448 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

Возбуждение уголовного дела в отношении депутатов Государственной Думы и членов Совета Федерации Федерального Собрания РФ (п. 1 ч. 1 ст. 448 УПК) производится на основании заключения коллегии, состоящей из трех судей Верховного Суда РФ и с согласия соответственно Государственной Думы или Совета Федерации.

Решение о возбуждении уголовного дела (привлечении к уголовной ответственности) в отношении депутата законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ принимается прокурором соответствующего субъекта Федерации на основании заключения коллегии, состоящей из трех судей Верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и суда автономного округа (п. 9 ч. 1 ст. 448 УПК). Этот же прокурор, но уже без дополнительных согласований решает вопрос о привлечении к ответственности депутата, члена выборного органа местного самоуправления, выборного должностного лица органа местного самоуправления (п. 11 ч. 1 ст. 448 УПК), а также в отношении члена избирательной комиссии, комиссии референдума с правом решающего голоса (п. 12 ч. 1 ст. 448 УПК).

Судья Конституционного Суда РФ не может быть привлечен к уголовной ответственности, задержан, арестован, подвергнут обыску без согласия Конституционного Суда РФ. Получению такого согласия предшествует обращение Генерального прокурора РФ в Верховный Суд, где судебная коллегия, состоящая из трех судей, дает заключение о наличии в действиях судьи признаков преступления. В отношении других судей Генеральный прокурор РФ возбуждает уголовное дело, предварительно заручившись заключением судебной коллегии из трех судей суда соответствующего звена судебной системы и с согласия квалификационной коллегии судей.

Если же проверка проводится в отношении самого Генерального прокурора РФ, то по представлению Президента РФ в Верховном Суде РФ коллегия, состоящая из трех судей, дает соответствующее заключение. Она определяет наличие признаков преступления в деянии Генпрокурора (п. 2 ч. 1 ст. 448 УПК), на основании чего исполняющий обязанности Генпрокурора выносит постановление о возбуждении уголовного дела. При проведении проверки в отноше-

нии иных прокуроров материалы передаются вышестоящему прокурору, который возбуждает уголовное дело, основываясь на заключении судьи районного суда по месту совершения деяния с признаками преступления. Решение о возбуждении уголовного дела в отношении следователей и адвокатов принимается прокурором любого уровня также на основании заключения судьи районного суда по месту совершения деяния.

Решение о возбуждении уголовного дела в отношении Председателя Счетной палаты РФ, его заместителя и аудиторов Счетной палаты РФ принимается Генеральным прокурором РФ самостоятельно, а в отношении Уполномоченного по правам человека в РФ — после согласования с Государственной Думой.

Согласно п. 8 ч. 1 ст. 448 УПК РФ в отношении Президента РФ, прекратившего исполнение своих полномочий, как и в отношении кандидата в Президенты, уголовное дело возбуждает Генеральный прокурор РФ (здесь надо учитывать и положения п. 6 ч. 1 ст. 27 УПК РФ).

§2. Применение мер процессуального принуждения и специфика последующего разбирательства

Особенности привлечения к уголовной ответственности лиц, названных в ч. 1 ст. 447 УПК, учитываются и при избрании в отношении них меры пресечения в виде заключения под стражу, производстве обыска, выемки, наложения ареста на почтово-телеграфную корреспонденцию, при прослушивании телефонных и иных переговоров. Избрание иных (кроме заключения под стражу) мер пресечения в отношении лиц, указанных в ч. 1 ст. 447 УПК, осуществляется в общем порядке (разумеется, после того как они были в описанном выше порядке привлечены к уголовной ответственности), установленном гл. 13 УПК.

Особо регламентируется порядок задержания рассматриваемой категории лиц. Так, если задержанными оказались: член Совета Федерации, депутат Государственной Думы, судья федерального суда, мировой судья, прокурор, Председатель Счетной палаты РФ, его заместитель и аудитор Счетной палаты РФ, Уполномоченный по правам человека в РФ, Президент РФ, прекративший исполнение своих полномочий, то основанием их незамедлительного освобождения

дения является установление личности. Это правило не действует лишь в случае задержания на месте преступления.

Должностное лицо, которое произвело задержание на месте преступления, немедленно уведомляет об этом соответственно Совет Федерации, Государственную Думу, суд, прокуратуру и т.д., которые реагируют согласно законодательству, регламентирующему их деятельность и статус задерживаемых лиц.

В остальном расследование ведется в обычном порядке, усложняясь лишь при возникновении необходимости проведения в отношении таких субъектов следственных действий, требующих судебного разрешения. Так, судебное решение о производстве обыска в отношении члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы, Президента РФ, прекратившего исполнение своих полномочий, Уполномоченного по правам человека в РФ исполняется с согласия соответственно Совета Федерации или Государственной Думы.

Если досудебное производство завершается направлением дела в суд для рассмотрения по существу, то специфика предусмотрена по делам в отношении члена Совета Федерации, депутата Госдумы и судьи федерального суда. Им достаточно в любой момент до начала судебного разбирательства заявить ходатайство, и уголовное дело будет разбираться Верховным Судом РФ.

ЧАСТЬ ПЯТАЯ МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО В СФЕРЕ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Глава 35. МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО В СФЕРЕ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

§1. Основные положения о порядке взаимодействия судов, прокуроров и органов дознания с соответствующими компетентными органами и должностными лицами иностранных государств

Глобальные процессы интеграции различных сфер жизнедеятельности общества явились причиной не только значительного роста преступности, но и приобретения ею интернационального характера. В этих условиях борьба с ней становится важной социальной проблемой как отдельных государств, так и всего мирового сообщества. Успешно решить эту проблему можно только путем объединения усилий различных государств в рамках международного сотрудничества.

Международное сотрудничество в борьбе с преступностью является, с одной стороны, условием, а с другой — средством укрепления и гарантии внутригосударственной и международно-правовой законности и правопорядка. Основной целью такого сотрудничества является выработка единой стратегии и согласованности дей-

ствий государств в предупреждении преступности и непосредственной борьбе с ней, а также в исполнении наказаний.

Определение целей и задач, средств, форм и методов совместной борьбы с преступностью происходит на федеральном и региональном уровнях. Национальная уголовная политика государств должна строиться с учетом требований и рекомендаций международного права. Соотношение норм международного и национального права регулируется стандартами в области предупреждения преступности и уголовного правосудия, разработанными ООН и содержащимися в документах других международных организаций (Совета Европы, Содружества Независимых Государств и др.).

Международное сотрудничество в борьбе с преступностью базируется на общих и специальных принципах международного права. Первые сформулированы в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН (1970 г.), и включают принципы неприменения силы и угрозы силой; мирного разрешения международных споров; невмешательства во внутренние дела; межгосударственного сотрудничества; равноправия и самоопределения народов; суверенного равенства государств; добросовестного выполнения государствами международных обязательств.

К специальным принципам относятся: невыдача политических эмигрантов (политических преступников); неотвратимость ответственности и наказания; гуманность; защита прав граждан за границей.

В международно-правовых актах определен круг лиц, на которых не распространяется уголовная юрисдикция страны пребывания, основным из которых является Венская конвенция о дипломатических сношениях (1961 г.). Российское уголовное право вопрос об уголовной ответственности дипломатических представителей иностранных государств и иных граждан, которые пользуются иммунитетом, в случае совершения ими преступления на территории Российской Федерации решает в соответствии с нормами международного права (ч. 4 ст. 11 УК РФ). Процессуальные действия, предусмотренные УПК РФ, в отношении лиц, обладающих правом дипломатической неприкосновенности, производятся только по просьбе этих лиц или с их согласия, которое испрашивается через Министерство иностранных дел РФ.

До принятия УПК РФ правовую базу международного сотрудничества российского государства в области уголовного судопроизводства составляли международные договоры. Изменение политического курса России, расширение международных связей, приобретение преступностью транснационального характера потребовали нормативного урегулирования вопросов оказания правовой помощи в национальном законодательстве. В результате в настоящее время взаимодействие между Россией и иностранными государствами по оказанию правовой помощи по уголовным делам осуществляется на основе международных договоров и норм УПК РФ. При этом нормы УПК РФ не заменяют положения соответствующих межгосударственных договоров России. Они нацелены в первую очередь на обеспечение выполнения международных обязательств, вытекающих из этих договоров.

Различают многосторонние и двусторонние договоры, регулирующие отдельные аспекты оказания помощи по правовым вопросам.

Международное право, как и УПК РФ, допускает осуществление взаимодействия между компетентными органами различных государств на основе принципа взаимности. В этих случаях уполномоченный орган одного государства обязуется принять надлежащие меры в ответ на обязательство соответствующего органа другого государства осуществить аналогичные действия. Принцип взаимности применять недопустимо, если ответные акции сопряжены с нарушением международно-правовых норм или общепринятых норм морали.

Значительное число международных договоров по уголовным делам было заключено СССР. Они продолжают действовать для России как государства-правопреемника. В то же время Россия уже также заключила ряд соответствующих договоров либо ратифицировала принятые ранее международно-правовые акты, касающиеся борьбы с преступностью.

В Конституции РФ общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры Российской Федерации объявлены составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ).

Международное сотрудничество в борьбе с преступностью осуществляется в различных формах. К сфере уголовного судопроизводства относится выполнение поручений о проведении отдельных процессуальных действий (производство допросов, обысков, судебных экспертиз и др.); осуществление по требованию иностранных учреждений уголовного преследования против собственных граждан, совершивших преступление за границей; выдача преступников; признание и исполнение приговоров иностранных государств (передача лица, осужденного к лишению свободы для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является); предоставление информации о действующем законодательстве государств и др.

В разделе о международном сотрудничестве в сфере уголовного судопроизводства подробно будут рассмотрены первые четыре из названных форм оказания правовой помощи по уголовным делам.

В юридической практике нередко возникают ситуации, когда для расследования или рассмотрения в суде уголовного дела судебно-следственным органам одного государства приходится прибегать к помощи компетентных органов другого государства. Оказание правовой помощи по уголовным делам, заключающейся в производстве отдельных процессуальных действий, — одна из традиционных форм сотрудничества государств в области борьбы с преступностью.

Многосторонними договорами, на основании которых осуществляется взаимодействие судов, прокуроров и следователей с компетентными органами и должностными лицами иностранных государств, являются Европейская конвенция о взаимной правовой помощи по уголовным делам 1959 г., Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам государств — участников СНГ 1993 г. (с протоколом 1997 г.), Соглашение о сотрудничестве государств — участников СНГ в борьбе с преступностью 1998 г. Россией заключены соответствующие двусторонние договоры с Канадой в 1997 г., США в 1999 г., Республикой Индия в 1998 г., Республикой Корея в 1999 г. и др.

Кроме договоров о правовой помощи исполнение поручений о производстве следственных действий в отношении отдельных видов преступлений предусмотрено рядом многосторонних конвенций: Конвенцией о борьбе с торговлей людьми и эксплуатацией

Глава 35. Международное сотрудничество
в сфере уголовного судопроизводства

проституции третьими лицами 1950 г. (ст. 13), Конвенцией о борьбе с незаконным захватом воздушных судов 1970 г. (ст. 10), Конвенцией против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1985 г. (ст. 9), Международной конвенцией о борьбе с финансированием терроризма 1999 г. и др.

Международными правовыми актами определяются органы, компетентные осуществлять правовую помощь по различным вопросам. Европейская конвенция о взаимной правовой помощи по уголовным делам 1959 г. в качестве органов, через которые направляются запросы о производстве следственных действий, называет министерства юстиции запрашиваемой и запрашивающей стороны. Одновременно допускается использование государствами других каналов, о которых они должны уведомить Генерального секретаря Совета Европы во время подписания Конвенции или сдачи на хранение ратификационной грамоты или документа о присоединении (ст. 15). Российская Федерация в качестве органов, правомочных оказывать такую помощь, называет Верховный Суд РФ, Министерство юстиции РФ, Министерство внутренних дел РФ, Федеральную службу безопасности РФ, Федеральную службу РФ по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, Генеральную прокуратуру РФ. Это позволяет наиболее полно учитывать компетенцию и полномочия различных государственных органов в процессуальной сфере, что позволяет ускорить решение вопросов о выполнении просьб, содержащихся в запросах иностранных государств.

В случаях, не терпящих отлагательства, международное право допускает направление запроса непосредственно судебными органами запрашивающего государства судебным органам запрашиваемого государства. Ответы на них вместе с соответствующими документами возвращаются через компетентные органы (ст. 15 Конвенции о взаимной правовой помощи 1959 г.). Российской Федерацией предусматривается в этих случаях направление копии поручения в центральный компетентный орган, а в качестве судебных органов называются суды и органы прокуратуры.

Результаты исполнения запроса могут использоваться только в соответствии с указанными в нем целями. Для другого применения

необходимо письменное согласие компетентного органа запрашиваемой стороны. Использование в иных целях, чем указывалось в запросе, а также разглашение результатов его исполнения допускается, если законодательством запрашивающей стороны предусмотрена обязанность действовать таким образом. Однако об этом компетентный орган запрашивающей стороны уведомляет другую сторону заранее.

Содержание и форма запроса должны соответствовать требованиям, установленным международно-правовыми документами и УПК РФ. Запрос составляется в письменном виде, подписывается направляющим его должностным лицом, удостоверяется гербовой печатью соответствующего органа.

Точность и срок исполнения запроса зависят от той информации, которую предоставляет иностранное государство по поводу каждого процессуального действия. В выполнении запроса, направленного от органа иностранного государства, не имеющего такого полномочия, может быть отказано. В связи с этим для подтверждения легитимности запроса необходимо указывать наименование органа, от которого он исходит.

Во избежание задержки в выполнении изложенной в запросе просьбы указываются наименование и местонахождение органа, в который направляется запрос. При получении соответствующим органом запроса об оказании содействия в производстве процессуальных действий, проведение которых входит в его компетенцию, определяется лицо (или орган), которое будет непосредственно исполнять содержащуюся в запросе просьбу. Если орган, получивший просьбу о взаимной помощи, не имеет права ее оказать, то он передает запрос компетентному органу РФ с уведомлением запрашивающей стороны либо по прямым каналам, если запрос получен таким образом, либо через соответствующий компетентный орган.

В запросе должно быть указано, в связи с каким уголовным делом он направлен, изложена суть исходящей от запрашивающей стороны просьбы. В зависимости от вида процессуального действия, о производстве которого просят, он может содержать конкретные указания о том, что хотела бы выяснить запрашивающая сторона. Так, если необходимо допросить лицо, то запрос может содержать перечень вопросов, которые ему следует задать. Для производства обыс-

Глава 35. Международное сотрудничество
в сфере уголовного судопроизводства

ка указывается точное описание места или лица, подлежащего данному процессуальному действию, для выемки — точное описание предмета и т.д.

В запросах, касающихся юридических или физических лиц, указываются, соответственно, наименование и местонахождение первых или информация о вторых. Она должна включать в себя данные о дате и месте рождения физического лица, гражданстве, роде занятий, месте жительства или месте пребывания. С целью получения наиболее полной информации о лицах, в отношении которых направляется запрос, в Соглашении о сотрудничестве государств — участников СНГ 1998 г. указывается, что по возможности следует сообщать клички, а при необходимости — особые приметы лица.

В запросе излагаются фактические обстоятельства совершенного преступления, его квалификация. Некоторыми международными договорами предусматривается возможность приложения к запросу копии уголовного дела. Обязательно указывается текст статьи УК РФ, по которой квалифицируется деяние и осуществляется производство по делу. Сведения о размере вреда, причиненного преступлением, включаются в запрос в случаях необходимости (например, если Российская Федерация просит о наложении ареста на имущество в целях обеспечения возможной конфискации имущества, полученного в результате преступных действий либо нажитого преступным путем, или возмещения причиненного преступлением вреда).

Нормы международного права допускают направление государству просьб и прилагаемых документов с переводом на его государственный язык или на один из официальных языков Совета Европы, или на один из указанных ею языков (ст. 16 Конвенции о взаимной правовой помощи 1959 г.). Направляемые в РФ запросы и прилагаемые к ним материалы должны сопровождаться переводом на русский язык. Исходящие из РФ запросы переводятся на официальный язык того государства, в которое они направляются.

Согласно международным договорам и УПК РФ поручения, указанные в запросе, запрашиваемая сторона выполняет в соответствии со своим законодательством. Однако по просьбе запрашивающей стороны может быть применено ее законодательство, если это не

противоречит законодательству или международным обязательствам запрашиваемой стороны.

Запрашиваемая сторона может передавать заверенные копии или заверенные фотокопии материалов или документов, если РФ специально не укажет, что ей необходимы оригиналы. В последнем случае запрашиваемая сторона должна приложить все усилия для выполнения такой просьбы.

Европейская конвенция о взаимной правовой помощи (1959 г.) не требует какого-либо удостоверения подлинности свидетельских показаний или иных передаваемых по запросу документов. В двусторонние договоры включаются положения о правилах заверения и удостоверения документов. Основная задача этих правил — соблюдение предусмотренных законодательством запрашивающей стороны требований, предъявляемых к доказательствам, с целью придания им юридической силы.

УПК предусматривается, что доказательства, полученные на территории иностранного государства в ходе исполнения поручения или направленные в РФ в приложении к поручению об осуществлении уголовного преследования, соответствующим образом заверяются и передаются в установленном порядке. При соблюдении указанных условий они обладают такой же юридической силой, как и полученные на территории РФ в соответствии с требованиями УПК. Кроме того, на документы, исходящие от прокуратуры, секретаря суда или судебного исполнителя, распространяется действие Конвенции, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов (Гаага, 1961 г.) для государств, ратифицировавших эту Конвенцию или присоединившихся к ней.

В случае необходимости российская сторона может вызвать свидетеля, потерпевшего, эксперта, гражданского истца, гражданского ответчика, их представителей, находящихся за пределами России, для производства процессуальных действий на территории Российской Федерации. Указанные лица вызываются в РФ только с их согласия. Отказ лица от явки на территорию РФ не влечет применения к нему санкций или принудительных мер в запрашиваемом государстве.

Международные правовые акты и уголовно-процессуальное законодательство РФ гарантируют вызываемым лицам независимо от

Глава 35. Международное сотрудничество
в сфере уголовного судопроизводства

их гражданства иммунитет от уголовного преследования или иного ограничения личной свободы за деяния или на основании приговоров, которые предшествовали их пересечению Государственной границы РФ. Если такая гарантия не может быть предоставлена по каким-либо причинам, то, как подчеркивается в двусторонних договорах, «компетентный орган запрашивающей Стороны указывает это в запросе с целью проинформировать приглашенное лицо и позволить ему принять решение о явке с учетом данных обстоятельств» (ч. 2 ст. 11 Договора с США).

Вызванное лицо должно покинуть территорию Российской Федерации в течение установленного в законе непрерывного срока в 15 суток с момента, когда отпадет необходимость в его присутствии. Если же, имея такую возможность, вызванное лицо не сделало этого или добровольно возвратилось в РФ после отъезда, действие иммунитета на него уже не будет распространяться.

Для оказания содействия в проведении расследования или даче показаний может быть вызвано лицо, находящееся под стражей в иностранном государстве. Такое лицо передается Российской Федерации с его согласия и при отсутствии обстоятельств, препятствующих передаче. На основании соответствующего решения компетентного органа иностранного государства оно остается под стражей на все время пребывания на территории России. На указанное лицо распространяются положения закона об иммунитете от привлечения к уголовной ответственности или исполнения наказания за деяние, совершенное до того, как оно покинуло территорию РФ.

Каждое государство — участник многостороннего или двустороннего международного соглашения имеет право ограничить объем оказываемой помощи, отказав в исполнении каких-либо действий. Основываясь на предоставляемой нормами международного права возможности, Россия оставила за собой право отказать в исполнении поручения о получении свидетельских показаний, если соответствующие лица воспользовались правом отказаться от дачи показаний вообще или по данному делу. Российская Федерация может также отказать в исполнении всего запроса. Без исполнения возвращается запрос, если он противоречит законодательству РФ или если РФ придет к выводу, что ис-

полнение запроса может нанести ущерб ее суверенитету или безопасности. Некоторые международно-правовые акты включают в перечень объектов, которые могут пострадать в результате исполнения запроса, общественный порядок или иные существенные интересы государства.

Понимая важность сотрудничества в области борьбы с преступностью, международное право старается предоставить государствам максимальные возможности по осуществлению уголовного преследования лиц, совершивших преступления. С этой целью в международные договоры включается положение, согласно которому при принятии решения об отказе в исполнении запроса о правовой помощи запрашиваемая сторона должна рассмотреть вопрос о том, может ли правовая помощь быть оказана на тех условиях, какие запрашиваемая сторона сочтет необходимыми. Если запрашивающая сторона сочтет для себя оказание правовой помощи на таких условиях приемлемым, запрос об оказании правовой помощи должен быть исполнен с соблюдением данных условий.

При производстве указанных в запросе следственных действий допускается присутствие официальных и заинтересованных лиц запрашивающей стороны. С целью обеспечения их своевременного прибытия по специальной просьбе запрашивающей стороны другая сторона указывает место и дату проведения соответствующего следственного действия.

Иностранный гражданин, совершив преступление на территории РФ, может впоследствии покинуть ее территорию и оказаться либо в стране своего гражданства, либо любой другой стране. В первом случае иностранное государство может осуществлять уголовное преследование своего гражданина на основании норм международного права, предусматривающих такую возможность. В Конвенции о выдаче 1957 г. упоминается об осуществлении уголовного преследования граждан своего государства по просьбе другой стороны, но только если государство гражданства лица сочтет это необходимым (ч. 2 ст. 6). Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. обязывает договаривающиеся стороны по поручению стороны, на территории которой совершено преступление, осуществлять уголовное преследование собственных граждан (ч. 1 ст. 72). Аналогичные положения

Глава 35. Международное сотрудничество
в сфере уголовного судопроизводства

содержатся в двусторонних договорах РФ¹⁴⁰ либо включаются в национальное законодательство государств. В Российской Федерации, например, такая норма закреплена в ч. 1 ст. 12 УК РФ.

При наличии у иностранного государства полномочия на привлечение своего гражданина к уголовной ответственности за преступление, совершенное на территории Российской Федерации, Генеральная прокуратура РФ направляет соответствующий запрос в компетентные органы иностранного государства для осуществления уголовного преследования такого лица. Вопрос о направлении просьбы иностранному государству Генеральной прокуратурой РФ решается на основе материалов возбужденного и расследуемого уголовного дела, которые передаются ей органами или лицами, в производстве которых это дело находилось. Указанный запрос направляется в случаях, когда производство процессуальных действия с участием данного иностранного гражданина на территории РФ невозможно (ввиду его нежелания добровольно вернуться в РФ; невозможности принудительного возвращения во исполнение запроса о выдаче при запрете государством выдачи своих граждан; болезни, затрудняющей передвижение, и других обстоятельств).

Если нормами права иностранного государства не предусматривается возможность привлечения своего гражданина к уголовной ответственности за преступление, совершенное на территории другого государства, Российская Федерация может потребовать его выдачи для уголовного преследования на основании норм международных договоров России и гл. 54 УПК РФ.

Основываясь на нормах института выдачи, следует также решать вопрос о привлечении к уголовной ответственности иностранного гражданина, совершившего преступление на территории РФ и оказавшегося впоследствии не в государстве своего гражданства. Такую возможность следует использовать, если законодательством государства пребывания лица не допускается привлечение к уголовной ответственности иностранных граждан, совершивших преступление вне пределов их территории.

¹⁴⁰ См., напр.: ст. 59 Договора между Российской Федерацией и Литовской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1992 г.

В Российской Федерации при совершении иностранным гражданином преступления вне ее пределов уголовная ответственность в соответствии с российским уголовным законодательством для него может наступить, если совершенное деяние направлено против интересов Российской Федерации либо предусматривается международным договором РФ (ч. 3 ст. 12 УК РФ). Следуя универсальному принципу действия уголовного закона в пространстве, Россия включила в уголовное законодательство нормы об ответственности за преступления, указанные в международных актах (например, ст. 211 «Угон судна воздушного или водного транспорта либо железнодорожного подвижного состава», 227 «Пиратство» УК РФ). Если же содеянное иностранным гражданином, оказавшимся на территории третьей страны, квалифицируется не как преступление международного характера, а национальное законодательство этого государства содержит только нормы, аналогичные приведенным выше статьям Уголовного кодекса РФ, то для привлечения такого лица к уголовной ответственности необходимо будет прибегнуть к институту выдачи.

Граждане Российской Федерации, совершившие преступление вне пределов РФ, подлежат уголовной ответственности в соответствии с российским законодательством, если совершенное ими деяние признано преступлением в государстве, на территории которого оно было совершено, и если эти лица не были осуждены в иностранном государстве.

Запрос об оказании правовой помощи может быть направлен иностранным государством по поводу лица, в отношении которого уголовное дело возбуждено, либо касаться гражданина РФ, который возвратился в Россию до возбуждения против него уголовного преследования по месту совершения преступления. В последнем случае российская сторона не только осуществляет уголовное преследование, но и возбуждает уголовное дело по материалам, представленным соответствующим компетентным органом иностранного государства в Генеральную прокуратуру РФ с соблюдением требований закона.

Возбуждение уголовного преследования, предварительное расследование и судебное разбирательство, осуществляемые по запросу иностранного государства в отношении российских граждан, со-

вершивших преступление на территории иностранного государства, производятся в порядке, установленном УПК РФ.

При направлении поручения об осуществлении уголовного преследования после вступления в силу приговора или принятия компетентным органом запрашиваемой стороны иного окончательного решения уголовное дело не может быть возбуждено учреждениями запрашивающей стороны, а возбужденное ими дело подлежит прекращению.

§2. Выдача лица для уголовного преследования или исполнения приговора

Выдача преступников является комплексным институтом и регулируется несколькими отраслями права (конституционным, государственным, уголовным, уголовно-процессуальным, международным).

Сформировавшийся к настоящему времени из совокупности положений международного и внутригосударственного права институт выдачи позволяет достаточно эффективно решать проблемы привлечения к уголовной ответственности и наказания преступников. В соответствии с его нормами выдача понимается как передача государством пребывания лица, обвиняемого (подозреваемого) или осужденного по законодательству другого государства, государству, в котором оно признается совершившим преступление или было осуждено.

Одной из основных целей института выдачи является соблюдение принципа неотвратимости ответственности и наказания, поэтому, несмотря на то что международное право не обязывает государства выдавать преступников при отсутствии соответствующего договора, оно содержит ряд положений, позволяющих государствам решать этот вопрос положительно и в этих случаях. Для осуществления выдачи между государствами, не заключившими соответствующего соглашения, в международные договоры, квалифицирующие деяния как преступные, включаются положения, обязывающие участников считать эти документы основанием для выдачи. Так, Международной конвенцией о борьбе с незаконным захватом заложников (1979 г.) допускается при получении просьбы о выдаче

лица, виновного в захвате заложника, государством, которое обустраивает выдачу наличием договора, от государства, с которым соответствующий договор не заключался, рассматривать эту Конвенцию в качестве юридического основания для выдачи (ч. 2 ст. 10). Аналогичные положения содержат и некоторые другие конвенции.

Помимо двусторонних договоров государства заключают региональные многосторонние соглашения о выдаче преступников. К последним относятся Европейская конвенция о выдаче (1957 г.) с дополнительными протоколами (1975 г., 1978 г.) и Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (г. Минск, 1993 г.). Правовой статус этих конвенций различен. Конвенция 1957 г. в отношении стран-участниц заменяет собой положения любых двусторонних договоров (конвенций, соглашений), регулирующих выдачу преступников между любыми двумя договаривающимися сторонами¹⁴¹. Конвенция 1993 г., напротив, не затрагивает положений других международных договоров, участниками которых являются договаривающиеся стороны.

Решение вопроса о выдаче должно отвечать сложившимся правилам, основывающимся на соблюдении ряда общепризнанных принципов.

Одним из основных является принцип двойной криминальности, или двойной преступности деяния, в соответствии с которым совершенное лицом деяние должно признаваться преступным по законодательству как выдающего, так и запрашивающего государства. При этом не обязательно, чтобы составы преступлений совпадали полностью или частично в праве обоих государств либо для обозначения правонарушения использовались сходные термины. Достаточно того, что деяние признается преступлением в обоих государствах.

При выдаче не должен нарушаться принцип специализации, и выданное лицо может быть подвергнуто уголовному преследованию или исполнению наказания только за то преступление, которое было указано в запросе о выдаче. Несоблюдение этого принципа и осуществление преследования лица за иное деяние дает выдавшему государству право на принесение протеста.

¹⁴¹ Исключение сделано для государств, осуществляющих выдачу на основе унифицированных (единообразных) норм о выдаче (ч. 3 ст. 28 Конвенции).

В зависимости от отношения государств к указанным принципам в теории международного права выделяют две разновидности института выдачи. Первая, характерная для континентальной Европы, ряда стран Латинской Америки и других государств, основывается на их соблюдении, чем обеспечивается законность выдачи и права передаваемого лица. Вторая, именуемая англо-американской, отрицает обязательность этих принципов и стремится обеспечить неотвратимость ответственности и наказания всеми доступными средствами¹⁴².

При рассмотрении вопроса о выдаче необходимо соблюдать общий принцип уголовного права, запрещающий повторно осуждать лицо за одно и то же преступление («non bis in idem»). Не допускается также подвергать уголовному преследованию лицо, в отношении которого компетентные органы запрашиваемого государства вынесли решение не возбуждать уголовное дело или прекратить судебное разбирательство. При этом в ст. 2 Дополнительного протокола к Европейской конвенции (1957 г.) уточняется, что при вынесении окончательного решения по делу в связи с преступлением, в отношении которого это дело было возбуждено, выдача не производится, если:

- а) упомянутое решение освобождает лицо от ответственности;
- б) срок заключения или другая мера наказания, назначенная лицу, была полностью применена или стала полностью или в отношении непримененной части предметом помилования или амнистии;
- в) суд осудил правонарушителя без наложения санкций.

Следующим общепризнанным правилом является норма о недопустимости выдачи за политические преступления и за преступления, с ними связанные. Законодательством государств по-разному трактуются данные понятия, в связи с чем международное право вынуждено было попытаться выработать их единообразное понимание или хотя бы приблизительно очертить круг деяний, подпадающих под данное определение. Так, убийство или попытка убийства главы государства или члена его семьи, согласно ст. 3 Европейской конвенции о выдаче (1957 г.), не рассматривается как

¹⁴² См.: Лукашук И.И. Выдача обвиняемых и осужденных // Журнал российского права. 1999. № 2. С. 58, 59.

политическое преступление. В статье 1 Дополнительного протокола (1975 г.) к этой Конвенции указано, что политическими не считаются преступления против человечества, упомянутые в Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (1948 г.), а также деяния, относящиеся к сфере международного гуманитарного права, включая ряд положений, предусмотренных Женевской конвенцией об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море (1949 г.). Российская Федерация помимо указанных выше преступлений не рассматривает в качестве политических также и преступления, предусмотренные рядом других международных конвенций¹⁴³.

Российской Федерацией не допускается также выдача лиц, преследуемых за политические убеждения (ч. 2 ст. 63 Конституции РФ), которым предоставлено политическое убежище.

Принятие решения о выдаче иностранного гражданина или лица без гражданства, находящихся на территории Российской Федерации, обвиняемых в совершении преступления или осужденных судом иностранного государства, относится к исключительной компетенции Генерального прокурора РФ и его заместителей. Процедура принятия такого решения регулируется нормативными правовыми актами. О принятом решении Генеральный прокурор РФ или его заместитель письменно уведомляет лицо, в отношении которого оно принято.

Российская Федерация может потребовать выдачи лица, подлежащего уголовной ответственности в соответствии с законодательством России. Круг таких лиц определяется на основании национального и территориального принципов уголовного права (ст. 11, 12 УК РФ), и запрос о выдаче для уголовного преследования или для исполнения приговора может быть подан как в отношении гражданина России, так и иностранного гражданина или лица без гражданства. Однако при этом следует учитывать, что большинство государств, включая Россию (ч. 1 ст. 61 Конституции РФ), не допускает выдачи своих граждан. В этих случаях запрашиваемая сторона

¹⁴³ См. подробнее: Федеральный закон от 25 октября 1999 г. № 190-ФЗ «О ратификации Европейской конвенции о выдаче, Дополнительного протокола и Второго дополнительного протокола к ней».

передает дело на рассмотрение своим компетентным органам в соответствии с общим принципом международного уголовного права «либо выдай, либо суди» («aut dedere aut judicare»).

В соответствии с российским законодательством лицо может быть выдано другому государству не за любое преступление, а лишь за деяние, за совершение которого предусматривается наказание в виде лишения свободы на определенный срок или более тяжкое наказание.

Нормы международного права полностью не запрещают выдачу за преступления, за которые лицо может быть подвергнуто смертной казни. Однако в соответствии с Европейской конвенцией 1957 г. в выдаче может быть отказано, если законодательство запрашиваемой стороны не предусматривает такое наказание или оно не применяется, либо запрашивающая сторона не предоставит гарантии неприведения в исполнение смертного приговора в случае его вынесения.

Основания для отказа в выдаче в УПК РФ сформулированы с учетом требований общепризнанных норм и принципов международного, международного уголовного и национального права. При этом УПК РФ разделяет эти основания на два вида. При наличии оснований одного вида в выдаче будет отказано в обязательном порядке. В отношении оснований второго вида закон не содержит столь императивного требования. УПК РФ указывает, что они могут стать причиной отказа в выдаче, но при определенных условиях выдача, очевидно, возможна.

Не допускается: выдача гражданина России; лица, которому предоставлено убежище в РФ; лица, в отношении которого вступил в законную силу приговор суда или прекращено производство по уголовному делу; при наличии законных оснований, препятствующих возбуждению уголовного дела или исполнению приговора; при истечении сроков давности привлечения к уголовной ответственности или обвинительного приговора; при наличии вступившего в законную силу решения суда РФ о существовании препятствий для выдачи в соответствии с законодательством и международными договорами России.

При исчислении сроков давности следует учитывать, не относится ли совершенное лицом деяние к преступлениям, на которые действие этого положения не распространяется. Согласно нормам меж-

дународного права сроки давности не применяются в отношении некоторых международных преступлений, к которым относятся военные преступления и преступления против человечества. По российскому законодательству сроки давности привлечения к уголовной ответственности обвинительного приговора не применяются к лицам, совершившим такие преступления против мира и безопасности человечества, как планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны (ст. 353 УК РФ), применение запрещенных средств и методов ведения войны (ст. 356), геноцид (ст. 357), экоцид (ст. 358 УК РФ).

В выдаче может быть отказано: при нарушении принципа двойной криминальности; при совершении деяния, послужившего основанием направления запроса о выдаче, на территории России или против ее интересов за пределами ее территории; при осуществлении в РФ уголовного преследования лица, по поводу которого направлен запрос о выдаче, за то же деяние; при возбуждении уголовного преследования лица в порядке частного обвинения.

Российское законодательство предусматривает соблюдение ряда условий, способствующих соблюдению прав выдаваемого лица, допуская выдачу только при наличии гарантий о том, что лицо: будет подвергнуто преследованию только за деяние, указанное в запросе; после окончания судебного разбирательства и отбытия наказания сможет свободно покинуть территорию этого государства; без согласия России не будет принудительно выдворено (выслано) из государства, передано или выдано третьему государству.

При рассмотрении запроса о выдаче учитывается, не будут ли нарушены права выдаваемого в запрашивающем государстве, включая право на справедливое судебное разбирательство. В связи с этим Российская Федерация может отказаться выдать лицо, если будет располагать сведениями о том, что его выдача запрашивается в целях:

- а) привлечения к ответственности в чрезвычайном суде или в порядке упрощенного судопроизводства;
- б) исполнения приговора, вынесенного чрезвычайным судом или в порядке упрощенного судопроизводства.

Мотивом отказа по этим основаниям служат сведения о том, что при рассмотрении дела чрезвычайным судом или в порядке упрощенного судопроизводства этому лицу не будут или не были обес-

печены минимальные гарантии, предусмотренные в ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и в ст. 2—4 протокола № 7 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод¹⁴⁴.

Выдача не состоится при наличии у российской стороны серьезных оснований полагать, что лицо, в отношении которого поступил запрос, было или будет подвергнуто в запрашивающем государстве пыткам или другим жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения или наказания либо ему в процессе уголовного преследования не было или не будет обеспечено справедливое судебное разбирательство.

В случаях, когда выдачи одного и того же лица требуют несколько государств, Генеральный прокурор или его заместитель решает, какой запрос будет удовлетворен, о чем в течение 24 часов после принятия решения в письменной форме уведомляет это лицо. В процессе принятия решения учитываются такие факторы, как тяжесть и место совершения преступления, время поступления запросов, гражданство выдаваемого и возможности последующей выдачи другому государству (ст. 17 Конвенции о выдаче 1957 г.).

В соответствии с принципом специализации за преступление, не указанное в запросе, лицо может быть задержано, привлечено в качестве обвиняемого, осуждено или передано третьему государству только с согласия государства, осуществившего его выдачу. Такое согласие дается в случаях, когда деяние, по поводу которого испрашивается согласие, само является основанием для выдачи в соответствии с положениями международных договоров. Запрос о согласии сопровождается документами, содержащими сведения, перечисленные в ч. 4 ст. 460 УПК РФ, а также соответствующим образом протокольно оформленным заявлением выданного лица в связи с инкриминируемым ему иным правонарушением, не указанным в запросе о выдаче. Такие требования к запросу о согласии устанавливаются в международных правовых актах (например, п. «а» ч. 1 ст. 14 Конвенции о выдаче 1957 г.).

¹⁴⁴ В понятия «чрезвычайный суд» и «порядок упрощенного судопроизводства» не включается какой-либо международный уголовный суд, полномочия и компетенция которого признаны Российской Федерацией (см.: п. «а» ст. 1 Федерального закона от 25 октября 1999 г. № 190-ФЗ).

Согласия государства, выдавшего лицо, на привлечение его к уголовной ответственности или к наказанию за деяние, не указанное в запросе, не требуется, если лицо, имея возможность покинуть территорию Российской Федерации, не сделало этого в течение 44 суток после окончания уголовного судопроизводства, отбытия наказания или освобождения от него по любому указанному в законе основанию или добровольно возвратилось на территорию РФ после того, как покинуло ее. Российская Федерация в соответствии с требованиями норм международного права может принять любые меры, необходимые для выдворения соответствующего лица за пределы своей территории, или любые меры, необходимые для предотвращения юридических последствий истечения срока давности.

Международными договорами и российским законодательством по-разному определяется начальный момент исчисления срока, в течение которого лицо должно покинуть территорию государства, которому оно было выдано. Во избежание наступления негативных последствий в виде привлечения к уголовной ответственности или к исполнению наказания за преступление, не упомянутое в запросе, по Европейской конвенции 1957 г. выданное лицо должно покинуть территорию государства, которому оно было выдано, после своего окончательного освобождения. Согласно российскому законодательству освобождение лица возможно при прекращении уголовного дела или прекращении уголовного преследования по основаниям, указанным в ст. 24—28 УПК, при вынесении оправдательного приговора (ст. 390 УПК), после отбытия наказания (ст. 172 УИК РФ) или освобождения от него по любому законному основанию (ст. 79, 80.1—85 УК РФ).

Начало исчисления срока, в течение которого лицо обязано покинуть территорию РФ, зависит от решения, принятого компетентными органами или лицами по уголовному делу, за которое лицо было выдано российской стороне. При прекращении уголовного дела (уголовного преследования) началом отсчета указанного срока следует признать дату вынесения соответствующего постановления органом дознания, следователем или прокурором; при прекращении уголовного судопроизводства — дату вынесения постановления судьей или судом; при прекращении уголовного дела в судебном заседании — дату вынесения оправдательного приговора. При осво-

бождении лица от отбывания наказания (по окончании срока наказания или досрочно) исчислять срок, установленный в законе для того, чтобы дать возможность лицу покинуть территорию РФ, следует не с последнего дня срока наказания или даты вынесения определения судьи об освобождении лица досрочно, а с момента фактического освобождения лица.

Основания освобождения от отбывания наказания перечислены в ст. 172 УИК РФ. К ним относятся: отбытие срока наказания, назначенного по приговору суда, условно-досрочное освобождение от отбывания наказания, помилование, амнистия, тяжелая болезнь и др. Время освобождения от наказания определяется в зависимости от вида освобождения. Так, по отбытии наказания осужденные освобождаются в первой половине последнего дня срока наказания (ч. 2 ст. 173 УИК РФ). Досрочное освобождение от отбывания наказания производится в день поступления соответствующих документов, а если документы получены после окончания рабочего дня — утром следующего дня (ч. 5 ст. 173 УИК РФ).

В установленный законом срок в 44 суток не засчитывается время, когда выданное лицо не могло покинуть территорию РФ не по своей вине (например, ввиду тяжелой болезни, стихийного бедствия и др.).

Если лицо совершило преступление после его выдачи Российской Федерации, оно будет привлечено к уголовной ответственности в установленном законом порядке.

Запрос о выдаче может поступить в отношении лица, которое подвергается уголовному преследованию или отбывает наказание за другое преступление на территории РФ. В этом случае, если нет предусмотренных законом оснований для отказа в выдаче, иностранный гражданин или лицо без гражданства могут быть выданы запрашивающему государству после своего освобождения от уголовной ответственности или от наказания.

Допускается *выдача запрашиваемого лица на время*, необходимое запрашивающему государству для осуществления уголовного преследования, если отсрочка в его выдаче может нанести ущерб расследованию преступления или привести к истечению срока давности уголовного преследования. По окончании производства по делу выданное лицо должно быть немедленно возвращено Российской Федерации.

Лицо может быть выдано на время, если иностранное государство даст обязательства соблюдать условия, установленные Генеральным прокурором РФ или его заместителем (например, не изменять меры пресечения и др.).

В соответствии с требованиями международных правовых актов¹⁴⁵, а также ч. 5 ст. 460 УПК РФ запрос о выдаче должен сопровождаться заверенной копией постановления об избрании в отношении лица, по поводу которого этот запрос направлен, в качестве меры пресечения заключения под стражу или заверенной копией вступившего в законную силу приговора.

При поступлении в Российскую Федерацию запроса иностранного государства о выдаче без решения судебного органа (или другого постановления, имеющего ту же силу и выданного в соответствии с процедурой, предусмотренной законом запрашивающей стороны) об избрании в отношении данного лица меры пресечения в виде заключения под стражу прокурор обязан решить вопрос о необходимости избрания в отношении такого лица меры пресечения в соответствии с требованиями УПК РФ.

При решении вопроса о необходимости избрания меры пресечения и определения ее вида должны учитываться обстоятельства, указанные в ст. 99 УПК, а именно: тяжесть предъявленного обвинения, данные о личности обвиняемого, его возраст, состояние здоровья, семейное положение, род занятий и другие факторы. Подвергать лицо домашнему аресту или заключению под стражу допускается при наличии оснований, указанных в ст. 107, 108 УПК РФ, и с соблюдением требований ст. 29 УПК РФ.

Если прокурор придет к выводу о необходимости избрания в качестве меры пресечения заключение под стражу, он возбуждает перед судом соответствующее ходатайство.

Прокурор имеет право самостоятельно избрать меру пресечения в виде домашнего ареста или заключения под стражу без подтверждения этого решения судом, если к запросу о выдаче прилагается решение судебного органа иностранного государства о заключении лица под стражу.

¹⁴⁵ См.: пункт «а» ч. 2 ст. 12 Конвенции о выдаче 1957 г.; ст. 58 Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам государств — участников СНГ 1993 г.

Независимо от того, сопровождается запрос соответствующими документами о применении к лицу определенной меры пресечения или такие данные отсутствуют, прокурор возбуждает ходатайство перед судом либо самостоятельно принимает решение об избрании необходимой меры только в отношении лица, к выдаче которого нет препятствий. Следовательно, до принятия решения о применении меры пресечения прокурор должен проверить, удовлетворяет ли запрос условиям выдачи, содержащимся в международных договорах и закрепленным в ст. 460 УПК.

Срок содержания под стражей лица, подлежащего выдаче, не может превышать предельного срока, предусмотренного российским законодательством ст. 109 УПК РФ.

В соответствии со ст. 18 Конвенции о выдаче 1957 г. государство, выдающее лицо, информирует запрашивавшее государство о времени, в течение которого это лицо задерживалось с целью передачи. Включение этого требования в международные правовые акты способствует соблюдению прав человека и гарантирует пребывание лица под стражей в течение только того периода времени, который предусмотрен национальным законодательством различных государств. В Российской Федерации в соответствии с п. 4 ч. 10 ст. 109 УПК время, в течение которого лицо содержалось под стражей на территории иностранного государства по запросу об оказании правовой помощи или о выдаче его Российской Федерации, засчитывается в срок содержания под стражей¹⁴⁶.

В исключительных случаях компетентные органы запрашивающей стороны могут обратиться с просьбой о *временном аресте разыскиваемого лица*. В просьбе указывается, что основания для направления запроса имеются и он будет передан запрашиваемой стороне, а также дается ссылка на наличие ордера на арест или обвинительного приговора в отношении данного лица и сообщаются другие сведения. Если запрос не будет получен, лицо подлежит освобождению, но запрашиваемая сторона имеет право принять любые меры, которые она считает необходимыми, для предотвращения его бегства.

¹⁴⁶ Аналогичное положение содержится в Протоколе 1997 г. к Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях 1993 г.

У подлежащего передаче лица отбирается подписка о его уведомлении о том, что в отношении него принято *решение о выдаче*. Спустя 10 суток с момента уведомления, решение о выдаче, если оно не было обжаловано, вступает в законную силу, и лицо передается государству, направлявшему соответствующий запрос, в соответствии с достигнутой договоренностью об условиях передачи. При обжаловании решения выдача лица не производится до вступления в законную силу решения суда.

Согласно УПК РФ лицо, в отношении которого принято решение о выдаче, должно быть передано иностранному государству в течение 15 суток с установленного для передачи дня. Уполномоченные органы Российской Федерации предварительно принимают меры, необходимые для того, чтобы передача лица состоялась. Они заблаговременно извещают иностранное государство о месте, дате и времени передачи. В Российской Федерации принимать меры к уведомлению запрашивавшей стороны при удовлетворении просьбы о выдаче поручено Генеральной прокуратуре РФ, которая также должна направлять поручения МВД России и ФСБ России об организации передачи выдаваемых лиц представителям правоохранительных органов запрашивающей стороны.

При наличии не зависящих от него обстоятельств, препятствующих приему или передаче в установленное время выдаваемого лица, соответствующее государство уведомляет другую сторону, и обе стороны договариваются о дате новой передачи (ч. 5 ст. 18 Конвенции о передаче 1957 г., ч. 2 ст. 467 УПК РФ). Вместе с тем и нормы международного права, и УПК РФ (ч. 3 ст. 467) устанавливают, что в любом случае лицо подлежит освобождению по истечении 30 суток со дня, установленного для его передачи.

В УПК не указывается, допускается ли повторная выдача того же самого лица за то же самое преступление после его освобождения из-под стражи ввиду истечения сроков передачи. В международно-правовых актах непринятие лица в установленные сроки без уважительных причин рассматривается как отказ запрашивающего государства от своей просьбы. Однако право решения вопроса о повторной выдаче остается за государством, к которому был обращен запрос.

При передаче выдаваемого лица, а также в случаях, когда выдача лица невозможна (вследствие его смерти, побега или других при-

чин) по запросу иностранного государства могут быть переданы предметы, являющиеся орудиями преступления, а также предметы, несущие на себе следы преступления или добытые преступным путем. Передача указанных предметов может быть задержана до окончания производства по другому уголовному делу, осуществляемому в России, где они также используются. Однако допускается их передача запрашивающей стороне на время на условиях возвращения в РФ. Нормы международного права оставляют за государством, в которое был направлен запрос, право определять, в каких пределах передавать предметы, связанные с преступлением, и переводить денежные суммы.

Передача предметов иностранному государству не лишает третьих лиц прав на них. В связи с этим указанные предметы передаются иностранному государству при наличии обязательства об их возврате по окончании производства по уголовному делу. Международными договорами допускается возвращение предметов их владельцам, находящимся на территории запрашивавшей стороны.

Выдачей лица не должны нарушаться права человека, закрепленные в международных правовых актах и национальном законодательстве¹⁴⁷. Для их соблюдения Российская Федерация обязуется обеспечить любому лицу (как гражданину России, так и иностранному гражданину либо лицу без гражданства), права и свободы которого нарушены, эффективное средство правовой защиты, в том числе компетентными судебными органами, включая межгосударственные органы по защите прав и свобод человека (ст. 46 Конституции РФ).

Решения о выдаче, а также об избрании меры пресечения затрагивают ряд прав лица, в отношении которого они приняты. Это и право на жизнь, свободу, личную неприкосновенность, свободу передвижения и выбора места жительства. Следовательно, выдаваемое лицо имеет все законные основания для защиты своих прав, которые оно считает нарушенными. О наличии у выдаваемого лица такого права ему сообщает Генеральный прокурор РФ (или его заместитель) одновременно с уведомлением о принятии положитель-

¹⁴⁷ Международный пакт о гражданских и политических правах, Конвенция о защите прав и основных свобод человека, Конституция РФ и др.

ного решения о его выдаче, которое в письменной форме доводится до сведения этого лица.

Уголовно-процессуальным законодательством РФ гарантируется проверка судом законности и обоснованности принятого прокурором решения о выдаче. Порядок обжалования решения о выдаче регламентируется ст. 463 УПК. В ней определяются: круг лиц, имеющих право подать жалобу на это решение о выдаче (лицо, в отношении которого принято соответствующее решение, и его защитник); срок, в течение которого может быть подана жалоба (10 суток с момента получения лицом уведомления о выдаче); суды, полномочные рассматривать жалобу на решение о выдаче (Верховный суд республики, краевой или областной суд, суд города федерального значения, суд автономной области или суд автономного округа по местонахождению лица, в отношении которого принято это решение); срок и процедура рассмотрения жалобы судом.

Рассматривая жалобу, суд не обсуждает вопрос о виновности лица в преступлении, которое указано в запросе о выдаче. В ходе судебного рассмотрения проверяется соответствие решения о выдаче лица, подавшего жалобу, законодательству и международным договорам РФ. Если суд придет к выводу, что доводы, изложенные в жалобе, не противоречат законности или обоснованности решения о выдаче, жалоба остается без удовлетворения. В противном случае решение о выдаче отменяется. Одновременно суд отменяет и меру пресечения, если таковая применялась к лицу, подавшему жалобу. Вынесенное судом определение может быть обжаловано в кассационном порядке в Верховный Суд РФ в течение 7 дней со дня его вынесения в порядке, установленном гл. 43 УПК РФ.

В ряде стран проблема судебного обжалования решения о выдаче не возникает, поскольку в них именно суд выносит соответствующее постановление (например, в Аргентине, Бразилии, Швейцарии и др.).

§3. Передача лица для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является

В международно-правовых документах, касающихся пенитенциарных вопросов, особое внимание уделяется проблеме ресоциали-

зации отбывших наказание лиц. С учетом принципов и рекомендаций международного права российское уголовно-исполнительное законодательство предусматривает систему различных мер, призванных облегчить процесс адаптации освобождаемых лиц. Признавая большую роль в этом семьи осужденного, Уголовно-исполнительный кодекс РФ содержит норму об отбывании осужденными (за исключением ряда категорий) наказания, как правило, в исправительных учреждениях по месту их жительства до ареста или осуждения.

Принципу гуманизма отвечает положение международных актов о предоставлении осужденным возможности отбывания наказания в близкой общественной среде, в стране, где они имеют прочные и устойчивые связи (бытовые, семейные). Эту цель преследуют международно-правовые нормы о передаче лица, осужденного к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является, а также положения гл. 55 УПК РФ.

В Россию может быть передан гражданин РФ, осужденный судом иностранного государства к лишению свободы, а Россия может передать лицо, осужденное судом РФ к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является.

Иногда вопрос о круге передаваемых лиц непосредственно регулируется международным договором. По договору с Азербайджаном допускается передача не только граждан соответствующих государств, но также и лиц, имеющих постоянное место жительства на территории договаривающихся сторон независимо от их гражданства. Договор с Финляндией, включающий аналогичное положение, не распространяет его действие на лиц, являющихся гражданами государства вынесения приговора.

Многосторонним международным договором, на основе которого решаются вопросы передачи, является Конвенция о передаче лиц, осужденных к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданами которого они являются (1978 г.). Конвенция не затрагивает положений других международных договоров, участниками которых являются ратифицировавшие ее государства.

Двусторонние договоры заключены Россией с Азербайджаном, Латвией, Туркменистаном и др. Передача осужденного может быть также осуществлена в соответствии с письменным соглашением

компетентных органов Российской Федерации с компетентными органами иностранного государства, основанными на принципе взаимности.

Нормами международного права и УПК РФ передача осужденного для отбывания наказания в государстве, гражданином которого он является, допускается в случаях, когда назначенное наказание в виде лишения свободы еще не отбыто осужденным. На лиц, осужденных не к лишению свободы, а к иным наказаниям, нормы гл. 55 УПК не распространяются.

Основанием передачи лица, осужденного судом РФ к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является, а равно для передачи гражданина России, осужденного судом иностранного государства к лишению свободы, для отбывания наказания в РФ является решение суда.

Суд принимает решение о передаче осужденного по результатам рассмотрения: а) представления федерального органа исполнительной власти, уполномоченного в области исполнения наказаний; б) обращения осужденного; в) обращения представителя осужденного; г) обращения компетентных органов иностранного государства.

Компетентными органами иностранного государства признаются органы, имеющие право принимать решение о передаче осужденного. К ним относятся, как правило, министерства юстиции и прокуратура.

В Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в области исполнения наказаний, является Министерство юстиции РФ¹⁴⁸. Непосредственно исполнение международно-правовых обязательств Российской Федерации по передаче осужденных в государства их гражданства осуществляет Федеральная служба исполнения наказаний, подведомственная Министерству юстиции РФ¹⁴⁹.

Если просьба о передаче исходит не от самого осужденного или его представителя (например, родственника, адвоката), а содержится

¹⁴⁸ См.: Положение о Министерстве юстиции Российской Федерации, утвержденное Указом Президента РФ от 13 октября 2004 г. № 1313.

¹⁴⁹ См.: подп. 1 п. 7 Положения о Федеральной службе исполнения наказаний, утвержденного Указом Президента РФ от 13 октября 2004 г. № 1314.

в представлении федерального органа исполнительной власти, уполномоченного в области исполнения наказаний, то она обязательно сопровождается письменным согласием осужденного на передачу.

Закрепление в законе этого требования призвано гарантировать соблюдение интересов осужденного и не допускать принудительного перемещения в страну лица, которое по каким-либо причинам не хочет возвращаться в государство, гражданином которого является (например, из-за опасения возможности причинения вреда его здоровью, жизни или ввиду других обстоятельств).

Компетентные органы государства вынесения приговора должны информировать осужденных о возможности обратиться с просьбой о передаче для отбывания наказания в государстве, гражданами которого они являются или где имеют постоянное место жительства. При этом также необходимо сообщать им о юридических последствиях такой передачи. В частности, в Российской Федерации осужденное к лишению свободы по приговору суда другого государства лицо, которое в связи с последующей передачей его в Россию для дальнейшего отбывания наказания отбывало лишение свободы в исправительном учреждении РФ, считается ранее отбывавшим наказание в виде лишения свободы¹⁵⁰. Это обстоятельство в случае совершения таким лицом нового преступления повлияет на определение вида исправительного учреждения, в котором ему будет назначено отбывание наказания в виде лишения свободы. Конвенцией о передаче 1978 г. предусматривается также наступление для переданного лица правовых последствий, идентичных наступающим для лиц, осужденных в этом государстве за совершение такого деяния.

Иностранному государству может быть передано только лицо, в отношении которого обвинительный приговор вступил в законную силу.

Передача осужденного к лишению свободы для отбывания наказания является правом, а не обязанностью Российской Федерации. Российская Федерация передает осужденного только при наличии уверенности в том, что вынесенный ею приговор будет исполнен в иностранном государстве. УПК закрепляет перечень оснований, при

¹⁵⁰ См.: подп. «Г» п. 9 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 12 ноября 2001 г. № 14 «О практике назначения судами видов исправительных учреждений».

наличии которых в передаче может быть отказано. Большинство из них указывается в международных договорах (например, ст. 4 Конвенции о передаче 1978 г.), которые им также не придают обязательного характера.

Передача может не состояться в случаях:

1) несоблюдения принципа двойной криминальности деяния¹⁵¹. Если в иностранном государстве ни одно из деяний, за которые лицо осуждено в РФ, не признается преступлением, переданное лицо придется освободить, чем нарушится принцип неотвратимости наказания;

2) невозможности исполнения наказания в иностранном государстве вследствие:

а) истечения сроков давности или по иному основанию, предусмотренному законодательством этого государства (например, в связи с объявленной амнистией);

б) непризнания судом или компетентным органом иностранного государства приговора суда Российской Федерации. Причинами непризнания могут явиться такие обстоятельства, как отнесение иностранным государством преступления, за которое осуждено лицо в Российской Федерации, к политическим или военным преступлениям; наличие достаточных оснований полагать, что приговор был вызван или отягчен из-за расовой принадлежности лица, его вероисповедания, национальности или политических убеждений; непризнание осужденного субъектом преступления ввиду его возраста, если во время совершения преступления его возраст был таковым, что лицо не могло быть объектом уголовного преследования в иностранном государстве, и др.;

в) признания судом или иным компетентным органом иностранного государства приговора суда Российской Федерации, но без установления порядка и условий отбывания осужденным наказания на территории иностранного государства, в результате чего осужденный, хотя формально и будет рассматриваться как отбывающий наказание, в действительности не будет нести никаких тягот и обременений, связанных с назначенным ему наказанием;

г) несопоставимости условий и порядка отбывания наказания в виде лишения свободы, назначенного осужденному судом Россий-

¹⁵¹ См. подробнее: § 1 гл. 35 учебника.

ской Федерации, с определенными судом или иным компетентным органом иностранного государства, гражданином которого он является (независимо от того, ухудшают они или улучшают положение осужденного). Несмотря на то, что в международно-правовых актах закреплена возможность замены лишения свободы, назначенной в государстве, где вынесен приговор, иным наказанием в государстве, гражданином которого является осужденный, возможности усмотрения суда иностранного государства, где будет исполняться приговор, при такой замене ограничены определенными правилами. Согласно этим правилам в случаях, если законодательством государства, гражданином которого является осужденный, за совершенное им деяние в качестве наказания не предусмотрено лишение свободы, суд по законодательству своего государства определяет переданному лицу не любое наказание, а наиболее соответствующее наказанию в виде лишения свободы, назначенному по приговору (ст. 10 Конвенции о передаче осужденных 1978 г.);

3) отсутствия гарантии со стороны осужденного или государства соблюдения имущественных прав лиц, признанных в установленном законом порядке гражданскими истцами;

4) отсутствия между государствами согласия о передаче на условиях, предусмотренных международными договорами Российской Федерации;

5) наличия у передаваемого лица постоянного места жительства в Российской Федерации.

В некоторых двусторонних договорах предусматривается такое дополнительное основание для отказа в передаче осужденного, как величина оставшегося неотбытого срока наказания. Как указывается в Договоре между Российской Федерацией и Туркменистаном 1995 г., на момент получения запроса о передаче срок лишения свободы, который осужденному еще предстоит отбыть, должен составлять не менее 6 месяцев. Договориться о передаче, если неотбытый срок наказания составляет менее 6 месяцев, стороны могут в исключительных случаях (ст. 3).

Федеральная служба исполнения наказаний при принятии решения о передаче учитывает социально-демографические данные о личности осужденного (пол, возраст, состояние здоровья, наличие детей и др.), а также обстоятельства и квалификацию совершенного

им деяния, наличие судимостей, поведение во время отбывания наказания и др.

При рассмотрении ходатайства или просьбы прокуратура запрашивает необходимые данные о личности осужденного (о наличии родственников, имевшихся в прошлом судимостях и другую информацию), а также материалы, перечисленные в ст. 7 Конвенции о передаче 1978 г., к которым относятся: удостоверенные копии приговора и имеющихся по делу решений вышестоящих судебных инстанций, документы о вступлении приговора в законную силу; документ о части наказания, отбытой осужденным, и той части наказания, которая подлежит дальнейшему отбыванию в соответствии с законодательством государства, судом которого вынесен приговор; документ об исполнении дополнительного наказания, если оно было назначено; тексты статей уголовного закона, на основании которого лицо осуждено; документ, свидетельствующий о гражданстве осужденного; другие документы, если это сочтут необходимым органы государства, судом которого вынесен приговор; заверенный перевод обращения и прилагаемых к нему документов.

В случае необходимости органы государства, гражданином которого является осужденный, могут запросить дополнительные документы или сведения.

При наличии достаточных оснований для заключения о том, что ходатайство может быть удовлетворено, федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный в области исполнения наказаний, вносит представление в суд.

Решение о передаче гражданина иностранного государства, осужденного к наказанию в виде лишения свободы судом Российской Федерации, для отбывания наказания в государство, гражданином которого осужденный является, принимается судом, постановившим приговор (ч. 1 ст. 396). Если приговор в отношении гражданина иностранного государства приводится в исполнение в месте, на которое не распространяется юрисдикция суда, постановившего приговор, то вопрос о передаче такого лица разрешается судом того же уровня, а при его отсутствии в месте исполнения приговора — вышестоящим судом (ч. 2 ст. 396). Копия постановления суда по месту исполнения приговора о принятом им положительном решении о передаче осужденного гражданина иност-

ранного государства направляется в суд, постановивший приговор (ч. 2 ст. 396).

Вопрос о признании, порядке и об условиях исполнения приговора суда иностранного государства, которым осужден гражданин России, передаваемый в РФ для отбывания наказания, рассматривается судом, к подсудности которого относится совершенное осужденным преступление с учетом квалификации по УК РФ деяния, за которое лицо было осуждено. При избрании конкретного суда принимается во внимание место последнего проживания осужденного в Российской Федерации (ч. 5 ст. 396). Разрешается этот вопрос судьей единолично в судебном заседании (ч. 6 ст. 396).

На судебном заседании должен присутствовать представитель учреждения, исполняющего наказание, или компетентного органа, по представлению которого разрешается вопрос о передаче осужденного.

Участвующий в судебном заседании осужденный имеет право знакомиться с представленными в суд материалами, участвовать в их рассмотрении, заявлять ходатайства и отводы, давать объяснения, представлять документы. Осужденный может осуществлять свои права с помощью адвоката. Решение об участии осужденного в судебном заседании принимает суд. В судебном заседании имеет право участвовать прокурор.

К составленному в письменной форме обращению компетентного органа государства, где вынесен приговор, к компетентному органу государства, гражданином которого является осужденный, прилагаются следующие документы:

а) удостоверенные копии приговора и имеющихся по делу решений вышестоящих судебных инстанций, документы о вступлении приговора в законную силу;

б) документ о части наказания, отбытой осужденным, и той части наказания, которая подлежит дальнейшему отбыванию в соответствии с законодательством государства, судом которого вынесен приговор;

в) документ об исполнении дополнительного наказания, если оно было назначено;

г) тексты статей уголовного закона, на основании которого лицо осуждено;

- д) документ, свидетельствующий о гражданстве осужденного;
- е) другие документы, если это сочтут необходимым органы государства, судом которого вынесен приговор;
- ж) заверенный перевод обращения и прилагаемых к нему документов (ст. 7 Конвенции о передаче лиц, осужденных к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданами которого они являются (1978 г.)).

Государство, в котором вынесен приговор, может также направить в государство, гражданином которого является осужденный, сведения медицинского характера о состоянии здоровья осужденного, данные о режиме его содержания в пенитенциарном учреждении, рекомендации по его дальнейшему отбыванию наказания.

Последствием отсутствия или неполноты предоставленных сведений может стать отложение судом рассмотрения вопроса о передаче осужденного. Суд также вправе либо запросить недостающие материалы, либо, не рассматривая обращение осужденного, направить его в компетентный орган Российской Федерации для сбора необходимой информации.

В Российской Федерации лицо может отбывать наказание только в соответствии с российским законодательством. В связи с этим при удовлетворении представления федерального органа исполнительной власти, уполномоченного в области исполнения наказаний, либо обращения осужденного или его представителя, а равно компетентных органов иностранного государства приговор иностранного государства должен быть легализован.

Процедура легализации приговора иностранного государства заключается в принятии судом решения по результатам изучения всех представленных документов с учетом положений существующих многосторонних и двусторонних международных договоров РФ по вопросам передачи осужденных, а также основываясь на нормах уголовно-процессуального законодательства РФ. Суд может принять одно из двух решений: удовлетворить представление (обращение) либо отказать в удовлетворении представления (обращения).

Постановление об отказе в признании приговора суда иностранного государства суд выносит в случаях, если:

а) деяние, за которое осужден гражданин РФ, не криминализовано в России, т.е. не признается преступлением по законодательству РФ;

б) приговор суда иностранного государства не может быть исполнен в силу истечения срока давности обвинительного приговора, длительность которого установлена ст. 83 УК РФ;

в) существуют иные основания, предусмотренные законодательством РФ или международным договором РФ, из-за которых приговор суда иностранного государства не может быть исполнен. К ним следует отнести случаи, когда в России осужденный за совершенное деяние понес наказание или был оправдан либо дело было прекращено, а равно если лицо было освобождено судом от наказания или от его отбывания. Основанием для отказа в удовлетворении представления (обращения) может явиться и незначительный размер оставшейся неотбытой части наказания, не соответствующий установленному в законодательстве сроку, либо иные обстоятельства.

В постановлении о признании и об исполнении приговора суда иностранного государства указываются фамилия, имя и отчество осужденного, а также следующие сведения:

1) наименование суда иностранного государства, дата и место постановления приговора;

2) сведения о последнем месте жительства осужденного в РФ, месте его работы и роде занятий до осуждения;

3) описание преступления, в совершении которого осужденный признан виновным, и уголовный закон иностранного государства, на основании которого он осужден;

4) статью Уголовного кодекса РФ, предусматривающую ответственность за преступление, совершенное осужденным;

5) вид и срок назначенного наказания (основного и дополнительного), отбытый срок и срок наказания, которое осужденный должен отбыть в Российской Федерации, его начало и окончание, вид исправительного учреждения, порядок возмещения вреда по гражданскому иску.

Нормами международного права устанавливается правило, согласно которому назначенное осужденному наказание отбывается на основании приговора суда того государства, в котором он был осужден. Пересмотр приговора в отношении осужденного, передан-

ного государству, гражданином которого он является, может быть осуществлен только судом государства, в котором вынесен приговор. Поэтому в постановлении суда РФ указываются наименование суда иностранного государства, дата и место постановления приговора. Знание даты постановления приговора необходимо для правильного исчисления срока наказания.

Сведения о последнем месте жительства осужденного в России могут быть впоследствии учтены при определении ему места отбывания наказания. По общему правилу, согласно ч. 1 ст. 73 УИК РФ, осужденные к лишению свободы отбывают наказание в исправительных учреждениях в пределах территории субъекта Российской Федерации, в котором они проживали или были осуждены.

В целях максимально точного установления соответствия совершенного осужденным в иностранном государстве деяния признакам состава преступления, предусмотренного УК РФ, в постановлении суда описываются обстоятельства совершения преступления, инкриминируемого осужденному, и указывается уголовный закон, на основании которого он осужден (соответствующая статья кодекса или иного нормативного акта данного иностранного государства).

Поскольку осужденный будет отбывать наказание в РФ, в постановлении суда должны быть отражены данные, включаемые в резолютивную часть обвинительного приговора в соответствии со ст. 308 УПК РФ.

В соответствии с нормами международного права суд государства, гражданином которого является осужденный, исходя из вынесенного в иностранном государстве приговора, принимает решение о его исполнении, определяя по закону своего государства переданному лицу такой же срок лишения свободы, как и назначенный по приговору. Однако может оказаться, что по российскому законодательству невозможно установить такой же срок наказания либо назначить наказание в виде лишения свободы. Разрешению подобных коллизий служат положения ст. 10 Конвенции о передаче осужденных 1978 г., воспроизведенные в ч. 3 ст. 472 УПК РФ. В первом случае суд РФ определяет максимальный срок лишения свободы, предусмотренный за совершение данного преступления УК РФ. Во втором — определяет наказание, наиболее соответствующее наказанию, назначенному по приговору суда иностранного государства. При

этом суд не выходит за пределы наказания, установленного УК РФ за данное преступление, принимая во внимание отбытую осужденным часть наказания в иностранном государстве.

Каждое государство самостоятельно решает вопрос о криминализации тех или иных деяний. Так, одно и то же деяние в одном государстве может признаваться преступлением, а в другом — правонарушением. Если в иностранном государстве окончательная мера наказания осужденному была назначена за совершение нескольких преступлений, то суд РФ должен определить, что из них является преступлением по российскому законодательству и какая часть наказания, назначенного по приговору суда иностранного государства, применяется к деянию, являющемуся преступлением по УК РФ.

Обращение к исполнению постановления суда о признании и об исполнении приговора суда иностранного государства возлагается на суд, рассматривавший представление (обращение) о передаче. Копия представления направляется судом в то учреждение или орган, на которые возложено исполнение наказания (ст. 393 УПК). Суд РФ, вынесший постановление, через компетентный орган РФ также уведомляет соответствующий компетентный орган иностранного государства, в котором был вынесен приговор, о принятом решении (ст. 12 Конвенции о передаче осужденных 1978 г.).

Учреждение или орган, на которые возложено исполнение наказания, немедленно извещают суд, вынесший постановление о признании и об исполнении приговора суда иностранного государства, о его исполнении.

Постановление суда может быть обжаловано в соответствии с нормами раздела XV УПК РФ.

В Российской Федерации приговор переданному ей иностранным государством осужденному не может быть пересмотрен. Однако государство, где лицо было осуждено, может не только изменить, но и отменить приговор в отношении этого лица (включая применение к лицу акта об амнистии). В этих случаях копия соответствующего решения и другие необходимые документы направляются в компетентный орган РФ. Вопросы исполнения пересмотренного или отмененного приговора (так же, как и применения к осужденному акта об амнистии) решает суд РФ. На переданного осужденного может распространяться действие акта об амнистии, изданно-

го в государстве исполнения приговора (ст. 13 Конвенции о передаче осужденных 1978 г.).

В соответствии со ст. 13 данной Конвенции и УПК РФ к осужденному, переданному для отбывания наказания в Россию, может быть применен акт помилования со стороны государства, где он был осужден. Однако возможны и иные варианты решения этого вопроса. По Договору с Республикой Польша о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским и уголовным делам (1996 г.) государство вынесения приговора может только обратиться к государству исполнения приговора с предложением о помиловании (ст. 96). В соответствии со ст. 15 Договора с Латвийской Республикой о передаче осужденных для отбывания наказания (1993 г.) осуществлять помилование вправе как государство вынесения приговора, так и государство исполнения приговора.

В случае отмены приговора в государстве осуждения в связи с необходимостью производства нового расследования или судебного разбирательства международное право допускает возможность привлечения переданного осужденного к ответственности по законодательству государства, где он отбывает наказание (ст. 15 Конвенции о передаче 1978 г.).

Часть шестая

ОСНОВНЫЕ ЧЕРТЫ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА В ИНОСТРАННЫХ ГОСУДАРСТВАХ

Глава 36. УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО В СТРАНАХ СНГ

§1. Доказательства и их процессуальные источники

Принятый на седьмом пленарном заседании Межпарламентской ассамблеи государств — участников Содружества Независимых Государств 17 февраля 1996 г. Модельный уголовно-процессуальный кодекс имел своей целью определить основные тенденции судопроизводства, т.е. деятельности по установлению преступности, а также виновности либо невиновности лиц, которым приписывается их совершение. Принятые в странах СНГ Уголовно-процессуальные кодексы отразили новые тенденции в определении понятия доказывания, критериев оценки доказательств, в них наблюдается расширение круга субъектов уголовного процесса, изменяются подходы к процессуальному определению источников доказательств.

В соответствии со ст. 142 Модельного УПК доказательствами являются любые законно полученные судом или стороной сообщения, а также другие предметы, использование которых правомерно для установления обстоятельств, имеющих значение при производстве

по делу. Данное концептуальное определение дополняется двумя вариативными уточнениями, первое из которых акцентирует внимание на обязательном критерии — «получение достоверных данных в установленном законом порядке без ограничения конституционных прав человека и гражданина либо с их ограничениями с дозволения суда»; второе — детализирует субъектный состав, устанавливающий наличие или отсутствие деяния, предусмотренного УК, совершение или несвершение этого деяния обвиняемым и виновность или невиновность обвиняемого, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова, принятый 14 марта 2003 г., определяет доказательства как полученные в определенном законом порядке фактические данные, на основе которых устанавливаются наличие или отсутствие преступления, личность совершившего преступление, виновность или невиновность обвиняемого, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела (ст. 93). При этом фактические данные, полученные оперативно-розыскным путем, могут быть допущены в качестве доказательств лишь в случае, если они получены и проверены с помощью средств, предусмотренных уголовно-процессуальным законом, с соблюдением прав и свобод человека или с ограничением некоторых прав и свобод, санкционированным судебной инстанцией. Каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения его уместности, существенности, допустимости и достоверности, а все доказательства в совокупности — с точки зрения их сопоставимости. Судебная инстанция ставит в основу своего решения лишь те доказательства, к исследованию которых стороны имели доступ в равной мере.

Законодатель Украины в ст. 65 УПК определил, что доказательствами по уголовному делу являются все фактические данные, на основании которых в установленном законом порядке орган дознания, следователь и суд устанавливают наличие или отсутствие общественно опасного деяния, виновность лица, совершившего деяние, иные обстоятельства, имеющие значение для дела. Проект УПК Украины предусматривает в качестве доказательств также объяснения граждан и должностных лиц (ст. 81).

В статье 81 УПК Кыргызской Республики более точно определено понятие доказательств, под которыми понимаются любые фак-

тические данные, на основе которых в определенном законом порядке следователь, прокурор, суд устанавливают наличие или отсутствие деяния, предусмотренного УК, совершение или несовершение этого деяния подозреваемым, обвиняемым, подсудимым и виновность или невиновность подсудимого, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

Законодатель Республики Казахстан определение доказательств дополняет требованием «законно полученные» (ст. 115).

Критериями оценки доказательств новый УПК Республики Беларусь признает их относимость, допустимость, достоверность и достаточность, определения которых даны в ст. 105. Принципиальное значение для практики имеет закрепление в этом Кодексе признаков допустимости доказательств и последствий ее нарушения, а также оснований признания доказательств недопустимыми. Таким образом, конкретизировано положение ст. 27 Конституции о том, что доказательства, полученные с нарушением закона, не имеют юридической силы. Допустимыми признаются доказательства, полученные органом, ведущим уголовный процесс, в установленном законом порядке и из предусмотренных законом источников. Ранее эти требования формировались в учебной и научной литературе.

УПК Республики Узбекистан содержит статью 88, запрещающую при доказывании совершать действия, опасные для жизни и здоровья лиц или унижающие их честь и достоинство; домогаться показаний, объяснений, заключений, выполнения экспериментальных действий, изготовления и выдачи документов и предметов путем насилия, угроз, обмана и иных незаконных мер; производить следственные действия в ночное время, т.е. с 22.00 до 6.00, за исключением случаев, когда это необходимо, чтобы пресечь совершаемое или совершенное преступление, предупредить возможную утрату следов преступления или побег подозреваемого, воспроизвести обстановку исследуемого события или проведения эксперимента.

Доказательствами по УПК Республики Армения признаются любые фактические данные, на основе которых в определенном законом порядке орган дознания, следователь, прокурор, суд устанавливают наличие или отсутствие деяния, предусмотренного Уголовным кодексом, совершение или несовершение этого деяния подо-

зреваемым или обвиняемым и виновность либо невиновность обвиняемого, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела (ст. 104).

УПК Азербайджана в ст. 124 определяет в качестве доказательств достоверные данные (сообщения, документы, предметы), полученные судом или сторонами уголовного процесса, при этом устанавливаются требования обязательного соблюдения уголовно-процессуального законодательства «без ограничения конституционных прав и свобод граждан». Также указывается процедура введения сведений, полученных с нарушением законодательства, в доказательственную базу на основании постановления суда или следователя, а именно: принятие в качестве доказательств по ходатайству стороны защиты материала, доказательственное значение которого считалось бы утраченным вследствие допущенного стороной обвинения нарушения требований уголовно-процессуального законодательства. В этом случае данное доказательство относится в качестве доказательства только к соответствующему подозреваемому или обвиняемому, но не к другому участнику процесса. Принятие этих документов не препятствует оспариванию их достоверности.

В теории уголовного процесса была попытка закрепить мнение о том, что не все нарушения закона при получении и фиксации показаний свидетелей и потерпевших влекут утрату их доказательственного значения¹⁵². Они подразделялись на три группы. Нарушения первой группы не влекут исключения показаний из процесса доказывания, поскольку не вызывают сомнений в истинности информации, содержащейся в показаниях. Нарушения второй группы не влекут, но могут повлечь исключение показаний из процесса доказывания при условии, что дополнительные следственные действия не смогут устранить сомнения в истинности полученной информации. Нарушения третьей группы влекут безусловное исключение показаний из процесса доказывания в связи с невозможностью устранения сомнений в истинности полученной информации.

Эти тенденции проявились в законодательстве Азербайджана. Статья 139 УПК содержит перечень обстоятельств, подлежащих доказыванию. К ним относятся: а) факт и обстоятельства события пре-

¹⁵² *Комлев Б.* Нарушения закона, влекущие исключение показания свидетеля из процесса доказывания // *Законность.* 1997. № 12. С. 16—19.

ступления подозреваемого или обвиняемого; б) причастность к событию преступления подозреваемого или обвиняемого; в) предусмотренные уголовным законом признаки преступления в совершенном деянии; г) виновность лица в совершении им деяния, предусмотренного уголовным законом; д) предусмотренные уголовным законом обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание; е) обстоятельства, на которых участник уголовного процесса или другое лицо, участвующее в уголовном процессе, основывает свои требования, если иное не предусмотрено законом.

Статья 140 УПК Азербайджана указывает на обстоятельства, устанавливаемые на основе определенных доказательств. Ими являются: а) причина смерти; степень тяжести и характер телесных повреждений — заключение эксперта в области медицины; б) способность или неспособность подозреваемого или обвиняемого осознавать фактический характер и общественную опасность своего деяния (действия или бездействия) либо руководить ими в момент совершения общественно опасного деяния в результате хронического психического заболевания, временного психического расстройства, слабоумия или психического заболевания — заключение экспертов в области психиатрии; в) неспособность свидетеля или потерпевшего правильно воспринимать и воспроизводить обстоятельства, подлежащие установлению по уголовному преследованию вследствие хронического психического заболевания, временного психического расстройства, слабоумия или иного психического заболевания — заключение экспертов в области психиатрии; г) установление возраста потерпевшего, подозреваемого или обвиняемого при отсутствии документов о достижении ими определенного возраста — заключение экспертов в области медицины и психологии; д) наличие у обвиняемого предыдущей судимости и назначение ему определенного наказания — копия приговора суда.

Статья 141 УПК Азербайджана гласит, что без использования материалов производства по уголовному преследованию признаются доказанными следующие обстоятельства: а) общеизвестные факты; б) правильность общепринятых в современной науке, технике, искусстве и иных сферах методов исследования; в) обстоятельства, установленные решением, имеющим для суда в преюдициальном порядке обязательную силу.

Без использования материалов производства по уголовному преследованию признаются установленными следующие обстоятельства: а) знание лицами закона; б) знание лицами своих служебных обязанностей и правил своей профессии; в) отсутствие специальной подготовки или образования у лица, не представившего документы, подтверждающие его специальную подготовку либо образование, или не назвавшего учебное заведение либо другое учреждение, давшее специальную подготовку и образование.

Кроме того, стороны уголовного процесса вправе заключить соглашение о наличии либо определенной оценке каких-либо обстоятельств, имеющих значение для уголовного преследования, без их исследований. Такое соглашение может быть положено в основу приговора или иного решения, если суд, исходя из доказательств, имеющихся в материалах производства по уголовному преследованию, признает наличие таких обстоятельств, а также признает не противоречащей закону данную им оценку. В этом случае обстоятельства, установленные без исследования доказательств, признаются установленными лишь в отношении лиц, достигших согласия.

УПК Украины не содержит определения доказывания, указывая лишь на обстоятельства, подлежащие доказыванию (ст. 73).

По законодательству Республики Беларусь доказывание состоит в собирании, проверке, оценке информации с целью установления обстоятельств, имеющих значение для законного, обоснованного и справедливого разрешения уголовного дела.

Доказывание состоит в собирании, предъявлении, допущении и использовании доказательств в целях установления обстоятельств, имеющих значение для дела. Собираание доказательств проверяется и оценивается органом уголовного преследования или судебной инстанцией (ст. 99 УПК Республики Молдова).

В Республике Армения уголовное судопроизводство осуществляется с тем, чтобы обеспечить: 1) защиту личности, общества и государства от преступления; 2) защиту личности и общества от самоуправных действий и злоупотреблений государственной властью в связи с действительным или предполагаемым преступным деянием (ст. 2 УПК РА).

Законодатель Республики Армения в ст. 124 ПК РА определил, что доказыванием является собирание, проверка и оценка доказа-

тельств с целью установления обстоятельств, имеющих значение для законного, обоснованного и справедливого разрешения дела. Статья 125 «Собирание доказательств» указывает, что доказательства собираются в ходе дознания, предварительного следствия и судебного разбирательства путем проведения следственных и судебных действий. Статья 126 «Проверка доказательств» закрепила необходимость всесторонней и объективной проверки собранных доказательств посредством анализа полученного доказательства, его сопоставления с другими доказательствами, собирания новых доказательств, проверки источников получения доказательств. Статья 127 «Оценка доказательств» предусматривает оценку каждого доказательства с точки зрения причастности, допустимости, а все доказательства в их совокупности — достаточности для разрешения дела.

УПК Азербайджана в ст. 138 содержит аналогичное определение доказывания с указанием принципов судопроизводства, целью которого определяет «разрешение обвинения».

§2. Субъекты уголовного процесса

Заслуживает внимания вопрос определения круга участников уголовного процесса. По законодательству Украины круг субъектов уголовно-процессуальной деятельности в УПК четко не определен. Так, ст. 19, 20, 22, 53, 87 говорят о лицах, которые принимают участие в уголовном деле; глава 3 — об «участниках процесса»; ст. 261 — об «участниках судебного разбирательства». Кого следует понимать под лицами, принимающими участие в деле? Анализ приведенных статей дает основание сделать вывод о том, что к числу этих лиц не относятся только государственные органы и должностные лица, ведущие процесс.

Участниками процесса, в соответствии с п. 8 ст. 32 УПК Украины, являются обвиняемый, подозреваемый, защитник, а также потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители.

Участники судебного разбирательства перечислены в ст. 261, 265, 441—443 УПК Украины. Это все вышеуказанные «участники процесса», а также прокурор, гражданский обвинитель, гражданский защитник, законный представитель несовершеннолетнего подсуди-

мого, представители предприятий, учреждений, организаций, в которых учился, работал несовершеннолетний, комиссии по делам несовершеннолетних, а в случае необходимости — представители других организаций. Таким образом, круг участников судебного разбирательства шире круга участников процесса, однако он не включает подозреваемого. Такие существенные недостатки уголовно-процессуального законодательства повлекли определенную несогласованность и расхождения в теории уголовного процесса. По проекту УПК Украины предусмотрен следственный судья — судья местного суда, назначенный председателем местного суда для обеспечения соблюдения конституционных прав и свобод граждан на стадии досудебного следствия. В его обязанности входит принятие решения о взятии под стражу, о проникновении в жилище или иные владения лица для проведения в них осмотра или обыска, о наложении ареста и осмотре почтовой, телеграфной и иной корреспонденции, применении технических средств получения информации, рассмотрения жалобы на процессуальные действия и решения лица, которое осуществляет дознание, органа дознания и следователя. Участие следственного судьи в составе суда первой инстанции и последующих судебных инстанциях не допускается.

Законодательство Республики Азербайджан, Республики Беларусь систематизировало участников судопроизводства согласно функциональным признакам субъектов и принципам процесса.

Вызывает интерес институт представителей и правопреемников по законодательству Азербайджана, которое предусматривает, в частности, в уголовном процессе представителя свидетеля (ст. 105.1), которым может быть адвокат или другое лицо, приглашенное свидетелем в качестве представителя при проведении следственного или другого процессуального действия для сопровождения его в орган, осуществляющий уголовный процесс, если это лицо явилось к началу проведения данных действий.

После подтверждения полномочий это лицо имеет следующие права:

а) знать, по какому уголовному делу или другому материалу, связанному с уголовным преследованием, вызвано представляемое им лицо (ст. 105.1.1); б) участвовать в следственных или других процессуальных действиях, проводимых с участием представляемого им

лица (ст. 105.1.2); в) с согласия представляемого им лица заявлять отвод переводчику при его допросе; г) заявлять просьбы; д) давать представляемому им лицу разъяснения по правовым вопросам.

Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова содержит права и обязанности процессуального ассистента и адвоката свидетеля. Процессуальным ассистентом является лицо, лично не заинтересованное в уголовном деле, не являющееся работником органа уголовного преследования и участвующее в предъявлении определенного лица для опознания. Процессуальный ассистент может быть также приглашен для участия в воспроизведении события или производстве эксперимента, если его присутствие необходимо.

Процессуальный ассистент обязан: 1) являться по вызову органа, производящего процессуальное действие; 2) сообщить по требованию органа, производящего процессуальное действие, сведения об отношениях с лицами, участвующими в производстве соответствующего действия; 3) выполнять распоряжения органа, производящего процессуальное действие; 4) не покидать места производства процессуального действия без разрешения соответствующего органа; 5) подписать протокол процессуального действия, произведенного с его участием, делать замечания по протоколу, отказаться от подписания протокола, если его замечания не были внесены в протокол; 6) не разглашать обстоятельства и сведения, ставшие ему известными в результате производства процессуального действия, в том числе затрагивающие неприкосновенность частной, семейной жизни, а также составляющие государственную, служебную, коммерческую или иную охраняемую законом тайну.

Невыполнение процессуальным ассистентом своих обязанностей влечет ответственность, предусмотренную законом.

Процессуальный ассистент имеет право: 1) присутствовать при производстве соответствующего процессуального действия от его начала и до конца; 2) знакомиться с протоколом процессуального действия, произведенного с его участием; 3) в ходе производства процессуального действия, а также при ознакомлении с его протоколом делать замечания относительно происшедшего и отраженного в протоколе, которые подлежат внесению в протокол соответствующего действия; 4) подписать протокол процессуального действия лишь в той части, которая отражает воспринятые им

обстоятельства; 5) получить возмещение расходов, понесенных в связи с участием в производстве соответствующего процессуального действия, а также возмещение ущерба, причиненного незаконными действиями органа уголовного преследования. Процессуальный ассистент имеет также другие права и обязанности, предусмотренные рассматриваемым Кодексом.

По статье 108 УПК Республики Молдова перед допросом в судебной инстанции свидетель дает следующую клятву: «Клянусь говорить правду и ничего не скрывать из того, что знаю». После произнесения клятвы свидетель предупреждается об уголовной ответственности за дачу ложных показаний. О даче клятвы и о предупреждении об уголовной ответственности за дачу ложных показаний делается отметка в протоколе, которая удостоверяется подписью свидетеля.

Статья 441 УПК Узбекистана гласит о том, что свидетель публично должен принести клятву такого содержания: «Клянусь суду рассказать все известное мне по делу. Буду говорить только правду, всю правду и ничего, кроме правды». Текст клятвы вместе с подписью свидетеля о том, что ему разъяснены его обязанности и ответственность, приобщается к протоколу судебного заседания. Свидетелю, не достигшему 16-летнего возраста, также предлагается публично произнести клятву, однако об ответственности за отказ от дачи показаний и дачу заведомо ложных показаний он не предупреждается и подписка у него не отбирается.

УПК Республики Беларусь отказался от понятия «подсудимый», оставив только понятия «обвиняемый», «осужденный» и «оправданный». Это объясняется отсутствием в законе решения о предании обвиняемого суду, после которого он именовался бы подсудимым. Поэтому данный термин был заменен на более широкий — «обвиняемый». В УПК Республики Беларусь появились определение подозреваемого и регламентация его правового статуса (ст. 40, 41). Подозреваемым является лицо, которое задержано по подозрению в совершении преступления либо к которому применена мера пресечения до предъявления обвинения, а также в отношении которого возбуждено уголовное дело или вынесено постановление о признании подозреваемым.

Подозреваемый и обвиняемый теперь обладают кроме прежних следующими правами: получать копии процессуальных решений

немедленно после их постановления; получать письменное уведомление о принадлежащих ему правах; сообщить родственникам о месте своего содержания под стражей; в случае применения меры пресечения в виде заключения под стражу получить до начала первого допроса бесплатную юридическую консультацию адвоката; беспрепятственно общаться со своим защитником наедине; по своему ходатайству быть допрошенным при участии защитника; давать показания или отказаться от дачи показаний; получать возмещение вреда, причиненного незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс, а в случае, если подозрение или обвинение не подтвердилось, быть реабилитированным.

В УПК Республики Армения предусмотрено участие в уголовном процессе представителя потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика (ст. 79), а также правопреемника потерпевшего (ст. 80). Представитель обязан следовать указаниям своего доверителя; предъявлять органу, осуществляющему уголовное производство, документы, подтверждающие его полномочия представителя; являться по вызову органа, осуществляющего уголовное производство, для защиты интересов представляемого лица; представлять имеющиеся у него предметы и документы по требованию органа, осуществляющего уголовное производство; подчиняться законным распоряжениям прокурора, следователя, органа дознания, председательствующего в судебном заседании; соблюдать порядок в заседании суда.

Правопреемником потерпевшего признается один из его близких родственников, выразивший желание осуществлять в производстве по уголовному делу права и обязанности потерпевшего, умершего или утратившего способность выражать свою волю (ст. 80). Решение о признании близкого родственника потерпевшего его правопреемником принимают по его просьбе орган дознания, следователь, прокурор и суд. Выбор правопреемника потерпевшего из нескольких близких родственников, обратившихся с соответствующей просьбой, осуществляют прокурор и суд. Лицо, признанное правопреемником потерпевшего, вправе прекратить свои полномочия в любой момент производства по уголовному делу. Правопреемник потерпевшего участвует в производстве по уголовному делу вместо потерпевшего и обладает правами и обязанностями послед-

него, кроме права давать показания и других прав и обязанностей, неотделимых от личности потерпевшего. Правопреемник потерпевшего не вправе примириться с подозреваемым и обвиняемым и отзывать протест. Правопреемник потерпевшего может быть вызван в качестве свидетеля.

Глава 13 УПК РА «Заключительные положения о лицах, участвующих в уголовном судопроизводстве» предусматривает право любого лица, не являющегося участником процесса, при наличии оснований требовать признания его потерпевшим, гражданским истцом, гражданским ответчиком, их законным представителем или представителем. Это требование должно быть рассмотрено органом, осуществляющим уголовное производство, безотлагательно, в течение трех суток с момента его получения. О принятом решении немедленно уведомляется заявитель, ему направляется копия постановления. Заявитель в течение 5 суток после получения копии постановления об отказе в признании его участником процесса или отложении разрешения этого требования вправе опротестовать его.

В соответствии с проектом изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Грузии предусматривается практическое упразднение института понятых, за исключением осмотра места происшествия. Новеллой является тот факт, что пострадавшему лицу будет дан один час для того, чтобы привлечь в качестве понятых близких ему людей, которым он доверяет. Правом проводить предварительное расследование будут наделены следственные департаменты министерства обороны (преступления, совершенные военнослужащими или на территории военных объектов) и министерства юстиции (преступления, совершенные в местах лишения свободы).

§3. Защита в уголовном процессе

По законодательству Республики Армения задержанный имеет право быть допрошенным с участием защитника. При невозможности немедленно обеспечить участие защитника следователь обязан обеспечить его участие в течение 24 часов после задержания или взятия под стражу подозреваемого. Защитником является адвокат, представляющий при производстве по уголовному делу законные интересы подозреваемого или обвиняемого и оказывающий им юриди-

ческую помощь всеми не запрещенными законом средствами. Лицо обретает статус защитника с согласия подозреваемого или обвиняемого с момента принятия на себя его защиты. Защитник обязан немедленно по принятии на себя защиты поставить в известность об этом орган, осуществляющий уголовное производство. Статья 69 УПК РА предусматривает случаи обязательного участия защитника, а именно когда: 1) такое желание выразил подозреваемый или обвиняемый; 2) подозреваемому или обвиняемому трудно самостоятельно осуществлять свое право на защиту из-за немоты, слепоты, глухоты, другого существенного нарушения функций речи, слуха, зрения, продолжительной тяжелой болезни, а также слабоумия, явной умственной неразвитости, других физических или психических недостатков; 3) у подозреваемого или обвиняемого обнаружено обострившееся психологическое заболевание или временное болезненное психическое расстройство; 4) подозреваемый или обвиняемый не владеет или недостаточно владеет языком уголовного судопроизводства; 5) подозреваемый или обвиняемый на момент совершения преступления является несовершеннолетним; 6) обвиняемый является военнослужащим срочной военной службы; 7) между интересами подозреваемых или обвиняемых имеются противоречия и один из них имеет защитника; 8) уголовное преследование осуществляется в отношении лица, которому инкриминируется совершение преступления в состоянии невменяемости.

Желание иметь защитника, выраженное подозреваемым или обвиняемым, не является обстоятельством, определяющим обязательность участия защитника в производстве по уголовному делу, если они имели назначенного защитника, но заявили отказ от защитника, принятый органом, осуществляющим уголовное производство.

Орган дознания, следователь, прокурор, суд вправе предложить подозреваемому или обвиняемому пригласить другого защитника либо назначить защитника через Союз адвокатов Республики Армения, если: 1) защитник в течение 24 часов с момента обретения положения защитника не имеет возможности явиться или не является на первый допрос подозреваемого или взятого под стражу обвиняемого; 2) защитник не имеет возможности участвовать в производстве по уголовному делу на протяжении более трех суток. Подозреваемый и обвиняемый могут иметь нескольких защитников.

Процессуальное действие, в котором необходимо участие защитника, не может признаваться недействительным, если не все из защитников соответствующего подозреваемого или обвиняемого участвовали в данном действии (ст. 70 УПК РА).

Статья 92 УПК Республики Молдова предусматривает участие в процессе адвоката свидетеля: «Лицо, вызванное в качестве свидетеля, вправе пригласить адвоката, который будет представлять его интересы в органе уголовного преследования и сопровождать при участии в процессуальных действиях». Адвокат, приглашенный свидетелем в качестве своего представителя в орган уголовного преследования и подтвердивший свои процессуальное качество и полномочия, имеет право: 1) знать, по какому уголовному делу вызвано представляемое им лицо; 2) присутствовать в течение всего времени производства процессуального действия с участием представляемого им лица; 3) заявлять отвод в установленном законом порядке переводчику, участвующему в допросе представляемого им свидетеля; 4) подавать заявления; 5) разъяснять свидетелю его права и обращать внимание лица, производящего процессуальное действие, на нарушение им закона; 6) с разрешения органа уголовного преследования обращаться к представляемому им лицу с вопросами, замечаниями, наставлениями; 7) возражать против действий органа уголовного преследования и требовать внесения своих возражений в соответствующий протокол; 8) знакомиться с протоколом процессуальных действий, произведенных с совместным участием его и представляемого лица, и требовать внесения в них дополнений или замечаний.

Участвуя в процессуальных действиях, адвокат свидетеля обязан подчиняться законным распоряжениям представителя органа уголовного преследования.

Статья 110 УПК Республики Молдова гласит: «Если есть веские основания полагать, что жизнь, телесная неприкосновенность или свобода свидетеля или его близкого родственника находятся в опасности в связи с данными им показаниями по делу о тяжком, особо тяжком или чрезвычайно тяжком преступлении, и если имеются соответствующие технические средства, судья по уголовному преследованию или, в зависимости от обстоятельств, судебная инстанция могут допустить, чтобы этот свидетель допрашивался не по месту

нахождения органа уголовного преследования или в зале судебного заседания, а посредством технических средств». Допрос свидетеля в условиях, предусмотренных этой статьей, производится на основании мотивированного определения судьи по уголовному преследованию или, в зависимости от обстоятельств, судебной инстанции по собственной инициативе или по обоснованному ходатайству прокурора, адвоката, соответствующего свидетеля либо другого заинтересованного лица. Свидетелю, допрашиваемому в соответствии с положениями настоящей статьи, разрешается сообщать иную, чем это есть на самом деле, информацию о своей личности. Подлинная информация о личности свидетеля вносится судьей по уголовному преследованию в отдельный протокол и хранится в судебной инстанции в запечатанном конверте с соблюдением строгой секретности. Показания, которые даются свидетелем в соответствии с положениями настоящей статьи по месту его нахождения, осуществляются в присутствии судьи по уголовному преследованию. Свидетель может быть допрошен посредством проведения телевизионной конференции с таким изменением внешности и голоса, чтобы его невозможно было узнать. Обвиняемому, подсудимому, их защитникам, а также потерпевшему обеспечивается возможность задавать вопросы свидетелю, допрашиваемому в условиях, предусмотренных этой статьей.

Могут быть допрошены в качестве свидетелей в соответствии с положениями настоящей статьи тайные агенты, являющиеся гражданскими лицами.

Исследование УПК стран СНГ дает основания классифицировать признаки, по которым лицо допускается к защите. Так, по законодательству Республики Беларусь защитником в уголовном процессе является лицо, которое по основаниям и в порядке, предусмотренными законом, осуществляет защиту прав и законных интересов подозреваемого или обвиняемого и оказывает ему юридическую помощь. В качестве защитника в уголовном процессе участвуют адвокаты, являющиеся гражданами Республики Беларусь, либо граждане других государств в соответствии с международными договорами. По постановлению органа, ведущего уголовный процесс, либо по ходатайству подозреваемого или обвиняемого в качестве защитников могут быть допущены близкие родственники либо законные представители обвиняемого, подозреваемого (ст. 44).

Законодатель Азербайджана определил в качестве защитника только адвоката, обладающего правом на осуществление адвокатской деятельности на территории Азербайджана.

Решением Конституционного суда Украины от 16 октября 2000 г. по делу о праве свободного выбора защитника определено, что защитником по уголовному делу может быть любой гражданин, являющийся специалистом в области права. По закону он имеет право на оказание правовой помощи лично или по поручению юридического лица. При этом указывается, что адвокатом может быть только гражданин Украины, несудимый, имеющий стаж работы по специальности или стаж помощника адвоката не менее двух лет, сдавший квалификационные экзамены, получивший свидетельство на право заниматься адвокатской деятельностью и принявший присягу адвоката Украины. Адвокат несет дисциплинарную ответственность в соответствии с Законом Украины «Об адвокатуре» за нарушение присяги. На специалистов в области права, допущенных к защите, эти ограничения не распространяются.

При задержании или аресте лица сотрудниками милиции ему сообщаются основания и мотивы задержания, разъясняется право обжаловать их действия в суде, устно разъясняется положение ст. 63 Конституции Украины (право отказаться от дачи показаний или объяснений в отношении себя, членов семьи или близких родственников), право отказаться от любых пояснений и показаний до прибытия защитника и одновременно в *печатном виде* разъяснения ст. 28, 29, 55, 56, 59, 62 и 63 Конституции Украины, в том числе права осуществлять защиту своих прав и интересов лично или с помощью защитника с момента задержания или ареста лица.

В случае заявления задержанным или арестованным лицом письменного или устного требования о привлечении защитника сотрудники милиции не имеют права требовать от него никаких пояснений или показаний до прибытия защитника.

В случае невыполнения сотрудниками милиции требований, установленных законом, лицо, права которого были нарушены, а также его представители (родственники, защитник) могут обратиться в суд с заявлением о возмещении вреда (при освобождении от уплаты государственной пошлины). Возмещению подлежат заработок и иные денежные доходы, утраченные вследствие незаконных дей-

ствий или бездействия сотрудников милиции; имущество (в том числе деньги, денежные вклады и проценты по ним; ценные бумаги и проценты по ним; часть в уставном фонде хозяйственного общества, участником которого был гражданин; прибыль, не полученная им; иные ценности), стоимость изъятого имущества, если его невозможно вернуть в том же виде; суммы, уплаченные в связи с предоставлением юридической помощи; моральный вред.

При этом возмещение морального ущерба производится в случае, когда незаконные действия или бездействие сотрудников милиции причинили моральный вред гражданину, моральные страдания, привели к нарушению его нормальных жизненных связей, требуют от него дополнительных усилий для организации своей жизни. Моральным ущербом признаются страдания, пережитые в результате физического или психического влияния, приведшего к ухудшению или лишению возможности реализации им своих привычек и желаний, ухудшению отношений с окружающими, иным негативным последствием морального характера (ст. 5 Закона «О милиции Украины» с изменениями от 12 января 2005 г.).

По проекту УПК Украины защитник не вправе делать выводы о виновности или невиновности подзащитного в средствах массовой информации (ст. 55).

Статья 322 УПК Республики Молдова определяет: «В случае неявки защитника в судебное заседание и невозможности его замены в соответствующем заседании заседание откладывается. За необоснованное отсутствие защитника может быть наложен штраф. Если участие в судебном заседании выбранного подсудимым защитника невозможно в течение более 5 дней, судебная инстанция откладывает заседание и предлагает подсудимому выбрать другого защитника, а в случае отказа подсудимого выбрать другого защитника принимает решение о назначении такового. Для замены защитника судебная инстанция устанавливает для подсудимого 5-дневный срок». А.Ф. Кони, наблюдая распространение частных защитников после судебной реформы XIX в., с горечью воспринимал то, что они унижают честь адвокатуры, привнося в нее недостаток знаний и неразборчивость приемов. Он приводит слова Спасовича о том, что под воздействием этих горе-защитников «Фемида превращается в Афродиту, которая вышла из пены морской»,

«волны непрофессионализма начали заливать остров с огнем истинного правосудия»¹⁵³.

Наблюдается тенденция к непоследовательности в реализации права на защиту. УПК Азербайджана, в частности, указывает на то, что «если подозреваемый или обвиняемый, имея защитника, отказался от него, то повторное требование им защитника не является обстоятельством, определяющим обязательное участие защитника после начала судебного следствия» (ст. 92.5).

В УПК Республики Беларусь предусмотрено обязательное участие защитника при ходатайстве об этом подозреваемого или обвиняемого, а также при подозрении или обвинении в совершении особо тяжкого преступления. Остальные случаи обязательного участия защитника сохранены в прежнем виде. Часть 2 ст. 45 предусматривает обязательное участие защитника с момента допуска к участию в деле, которое обеспечивается его назначением через коллегия адвокатов, если сам подозреваемый или обвиняемый защитника не пригласил. При этом орган, ведущий уголовный процесс, не вправе рекомендовать кому бы то ни было приглашение определенного защитника. Появление в законе такой нормы этического характера свидетельствует о распространении нарушений указанного запрета на практике.

Отказ от защитника может быть принят только в случае его добровольности и в присутствии адвоката, помощь которого отвергается. Не принимается отказ от защитника в связи с отсутствием средств для оплаты юридической помощи или по иным обстоятельствам, свидетельствующим о вынужденном отказе от защитника (ст. 47).

С момента допуска к участию в деле защитник получил в новом УПК Республики Беларусь следующие права: беспрепятственно общаться со своим подзащитным наедине и конфиденциально; знакомиться с процессуальными решениями и протоколами следственных действий, произведенных с участием подозреваемого или обвиняемого в отсутствие защитника; получать копии итоговых процессуальных решений органов предварительного расследования и суда; собирать по своей инициативе сведения, относящиеся к обстоятельствам совершенного преступления, и представлять их орга-

¹⁵³ Кони А. Ф. Отцы и дети судебной реформы 1864—1914 гг. М., 1914.

ну, ведущему уголовный процесс (ст. 48). Для этого защитник может опрашивать физических лиц; запрашивать справки, характеристики и иные документы или их копии; запрашивать с согласия подзащитного мнения специалистов для разъяснения возникающих в связи с осуществлением защиты вопросов, требующих специальных знаний. При этом защитник не вправе оказывать незаконное воздействие на лиц при получении сведений в интересах подзащитного (ч. 3 ст. 103).

Перечисленные права нельзя назвать самостоятельным адвокатским расследованием, поскольку для этого необходимы услуги частного детектива, которые Уголовно-процессуальный кодекс не предусматривает. В то же время реализация предоставленных защитнику новых возможностей по участию в собирании доказательств, несомненно, повысит активность и эффективность его участия в уголовном процессе.

Из нового Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь исчезли общественные обвинители и общественные защитники, которые представляли в судебном разбирательстве мнение трудового коллектива, где работал обвиняемый или потерпевший, либо общественной организации, членом которой состоял обвиняемый или потерпевший. Длительное существование этого института показало его низкую эффективность и послужило причиной того, что новый закон от него отказался. В зарубежных странах его аналогов также не существует. Тем более что указанные участники скорее выполняли не функции обвинения и защиты, а выступали как свидетели обвинения или свидетели защиты, характеризуя личность обвиняемого или потерпевшего. Поэтому новый закон лишь закрепил положение, сложившееся на практике.

Законодатель Республики Казахстан в качестве защитника определяет лицо, осуществляющее в установленном порядке защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь. В качестве защитников допускаются адвокаты, супруги (супруга), близкие родственники или законные представители обвиняемого, представители профсоюзов и других общественных объединений по делам членов этих объединений. Иностранные адвокаты допускаются к участию в деле в качестве защитников, если это предусмотрено международным договором

Республики Казахстан с соответствующим государством на взаимной основе, в порядке, определяемом законодательством. Полномочия иностранного адвоката, осуществляющего свою деятельность, должны подтверждаться удостоверением личности, документом, устанавливающим статус адвоката, а также соглашением об оказании юридической помощи, заключенным между адвокатом и подозреваемым, обвиняемым, подсудимым, осужденным.

Статья 44 УПК Кыргызской Республики предусматривает участие в качестве защитника на следствии только адвоката, а в суде в качестве защитника могут быть допущены близкие родственники и законные представители подсудимого.

Анализ уголовно-процессуального законодательства стран СНГ свидетельствует о тенденции законодательного закрепления тактических рекомендаций. Так, по УПК Республики Кыргызстан допрос не может длиться непрерывно более четырех часов. При этом продолжение допроса допускается после перерыва не менее чем на один час для отдыха и принятия пищи, общая длительность допроса в течение дня не должна превышать 8 часов. В случае медицинских показаний продолжительность допроса устанавливается на основании заключения врачей.

По проекту УПК Украины обыск в неотложных случаях может быть проведен на стадии предварительной проверки заявлений, сообщений или иной информации о преступлении. До возбуждения уголовного дела предлагается назначать и проводить судебную экспертизу в случаях, когда невозможно иным способом установить наличие или отсутствие признаков преступления.

Статья 116 УПК Республики Молдова определяет порядок проведения предъявления для опознания: лицо, опознание которого производится, предъявляется опознающему вне визуального наблюдения лица, предъявляемого для опознания, вместе с не менее чем четырьмя процессуальными ассистентами того же пола, сходными по внешности с опознаваемым. При невозможности предъявления лица для опознания такое может быть произведено по его фотографии, предъявляемой одновременно с фотографиями не менее чем четырех других лиц, которые существенно не различаются. Предмет, подлежащий опознанию, предъявляется в группе однородных предметов в количестве не менее двух.

Законодатель Республики Беларусь вводит специальный признак специалиста, который вправе давать медицинское заключение. Им может быть только врач, работающий в государственном медицинском учреждении.

Приобретают правовую регламентацию положения, явно противоречащие принципам криминалистической тактики. Законодатель Азербайджана предусматривает участие в обыске в отношении подозреваемого или обвиняемого его защитника, при этом ст. 244 указывает на предварительное уведомление следователем защитника о проведении этого следственного действия.

§4. Оказание международной помощи по уголовному преследованию

На международном уровне были зафиксированы интернационализация и глобализация организованной преступности, сфера деятельности которой в настоящее время уже не ограничивается территорией одной страны. Несмотря на выделение так называемых итальянской, украинской, российской, турецкой и другой организованной преступности, в составе одной преступной организации или сообщества обычно действуют лица разных национальностей и, что особенно важно, граждане различных государств.

Объяснить трудности в раскрытии таких уголовных дел можно еще и тем, что часто возникает необходимость в собирании доказательств на территории другого государства (в том числе путем производства некоторых следственных действий), а также в задержании и выдаче иностранному государству члена преступной организации.

Вопросы о допустимости доказательств, полученных в порядке оказания правовой помощи по уголовным делам, можно решить, сославшись на ст. 31 УПК Украины, в которой предусмотрено, что международные сношения судов, прокуроров, следователей, органов дознания с соответствующими органами зарубежных государств осуществляются в соответствии с международными соглашениями. По статье 9 Конституции Украины действующие международные договоры, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины, являются частью

национального законодательства Украины. Такие договоры принимаются в порядке, предусмотренном для норм национального законодательства, что определено Законом Украины от 10 декабря 1991 г. «О действии международных договоров на территории Украины».

В связи с этим может возникнуть вопрос о допустимости доказательств, полученных в результате оказания помощи в порядке взаимности, т.е. в ситуации, когда международное соглашение между Украиной и иностранным государством отсутствует. Полагаем, что в действующем уголовно-процессуальном законодательстве в этом случае имеет место пробел в законе.

Поэтому решать вопрос о допустимости доказательств, полученных в порядке взаимности, нужно исходя из того, что в Украине, как и в других странах СНГ, существует оценочный (относительный) запрет на использование доказательств, полученных незаконным путем¹⁵⁴, при котором правоприменительный орган или лицо самостоятельно решает вопрос о допустимости доказательств, руководствуясь уголовно-процессуальным законодательством. При этом доказательства, собранные с существенными или преступными нарушениями законодательства, должны быть исключены. В связи с этим доказательства, полученные в результате оказания международной правовой помощи в порядке взаимности, могут быть допущены в уголовный процесс при условии соответствия процедуры их получения требованиям уголовно-процессуального законодательства Украины и другого государства и оформлены как предоставленные в порядке ч. 2 ст. 66 УПК Украины.

Особо следует отметить предусмотренный ст. 32 Конвенции об отмывании, поиске, аресте и конфискации доходов, полученных преступным путем (1990 г.), институт ограничения использования полученных в порядке правовой помощи фактических данных. В соответствии с ним запрашиваемая сторона может обусловить удовлетворение ходатайства тем, что полученная информация или доказательства без ее предварительного согласия не будут использоваться и передаваться ее властями для проведения расследования или судебного рассмотрения, не указанного в ходатайстве. Украина при-

¹⁵⁴ Кипнис Н.М. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве. М., 1995. С. 76.

соединилась к данному положению, сделав соответствующую оговорку при ратификации Конвенции 1990 г.

Кроме того, Конвенция 1990 г. предусматривает получение по ней сведений двоякого рода — информации и доказательств, но без раскрытия при этом их характера. Анализ ст. 4, 8, 10, и 31 этого документа позволяет сделать вывод о том, что под термином «информация» следует понимать сведения о движении прошения об оказании правовой помощи, источником которых является непосредственно компетентный правоохранительный орган, исполняющий поручение, а также иные сведения непроцессуального характера. Фактические данные, полученные из других источников (в том числе во время производства различных следственных действий, истребованные от государственных и негосударственных предприятий, учреждений и организаций, например банков), с помощью которых могут быть установлены обстоятельства, входящие в предмет доказывания, поглощаются понятием «доказательства» при условии, что они были собраны и закреплены без нарушения действующего процессуального законодательства запрашивающей и запрашиваемой сторон.

По законодательству Азербайджана процессуальные и иные действия на территории республики для оказания правовой помощи могут быть проведены лишь при наличии официального обращения соответствующих органов иностранных государств, если между ними и Азербайджанской Республикой имеется договор об оказании правовой помощи.

При отсутствии в официальном обращении всех необходимых данных запрашиваемый орган Азербайджана может потребовать предоставления дополнительных сведений в срок до одного месяца. Этот срок может быть продлен еще на один месяц по ходатайству запрашивающего полномочного органа власти иностранного государства. Если запрашивающий орган иностранного государства не представит в установленный срок дополнительные сведения для выдачи лица, содержащегося под арестом, это лицо освобождается органом уголовного преследования Азербайджанской Республики¹⁵⁵.

¹⁵⁵ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Азербайджан. Утвержден Законом от 14 июля 2000 г. Баку: «Юрид. лит.», 2001.

В отличие от указанных выше положений, в соответствии с законодательством Республики Беларусь, сношения с иностранным государством, с которым договор о сотрудничестве не заключен, осуществляются через Министерство иностранных дел. Поручение органа уголовного преследования или суда иностранного государства, полученное непосредственно органом Республики Беларусь, ведущим уголовный процесс, исполняется лишь по получении разрешения Прокуратуры Республики Беларусь или Верховного суда, если международным договором не установлено иное. По просьбе органа уголовного преследования или суда иностранного государства при исполнении их поручения может быть применено уголовно-процессуальное законодательство иностранного государства¹⁵⁶.

Если Республика Молдова является стороной нескольких международных актов об оказании правовой помощи, одной из которых является и государство, у которого запрашивается правовая помощь или которое обращается за правовой помощью, и между нормами этих актов существуют противоречия или несовместимости, то применяются условия договора, обеспечивающего более надежную защиту прав и свобод. Решение о допустимости предоставления международной правовой помощи принимается компетентной судебной инстанцией. Министерство юстиции может принять решение о неисполнении судебного решения, о допустимости предоставления международной правовой помощи в случае, если обсуждаются основополагающие национальные интересы. В оказании международной правовой помощи может быть отказано, если: 1) запрос относится к преступлениям, считающимся в Республике Молдова политическим, или к преступлениям, смежным с такими преступлениями. Отказ не допускается в случае, если лицо подозревается, обвиняется или осуждено за совершение деяний, предусмотренных ст. 5—8 Римского устава Международного уголовного суда; 2) запрос относится к деянию, составляющему исключительно нарушение военной дисциплины; 3) орган уголовного преследования или судебная инстанция, к которым обращен запрос об оказании правовой помощи, считает, что его выполнение

¹⁵⁶ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь. Принят палатой представителей 24 июня 1999 г. Одобрен Советом Республики 30 июня 1999 г. Минск: «Тесей», 2000.

может нанести ущерб суверенитету, безопасности или общественному порядку государства; 4) существуют обоснованные причины полагать, что подозреваемый подвергнут преследованию или уголовному наказанию по расовым, религиозным мотивам, по мотивам принадлежности к определенному гражданству, определенной группе или по мотивам разделения определенных политических убеждений либо что его положение может усугубиться по одной из указанных причин; 5) за соответствующее деяние законодательством запрашивающего государства предусмотрена смертная казнь, а запрашивающее государство не предоставляет гарантий неприменения или неисполнения смертной казни; согласно Уголовному кодексу Республики Молдова деяние или деяния, указанные в запросе, не являются преступлениями; в соответствии с национальным законодательством лицо не может быть привлечено к уголовной ответственности.

§5. Процессуальные сроки

По законодательству Республики Молдова суд должен начать рассмотрение уголовного дела в срок не позднее 10 суток с момента вынесения судьей постановления о назначении дела к судебному разбирательству. Разрешение уголовного дела по существу должно быть окончено судом в течение не более двух месяцев со времени начала его рассмотрения.

Статья 135 УПК Республики Молдова устанавливает четкие сроки прослушивания переговоров (телефонных, осуществляемых по радио или с использованием других технических средств), которые производятся органом уголовного преследования с санкции судьи по уголовному преследованию на основании мотивированного постановления прокурора по делам об особо тяжких или исключительно тяжких преступлениях. В случаях, не терпящих отлагательства, если несвоевременное получение санкции вызовет причинение значительного вреда деятельности по собиранию доказательств, прокурор может вынести мотивированное постановление о прослушивании и звукозаписи переговоров с информированием об этом незамедлительно, но не позднее чем в течение 24 часов судьи по уголовному преследованию, который не позднее чем

в течение 24 часов должен высказать свое мнение относительно постановления прокурора и в случае утверждения его разрешить при необходимости дальнейшее прослушивание, а в случае неутверждения распорядиться о немедленном прекращении прослушивания и уничтожении произведенных записей. Прослушивание переговоров в соответствии с требованиями данной статьи может производиться при наличии угрозы применения насилия, вымогательства или других противоправных действий в отношении потерпевшего, свидетеля или членов их семей, по заявлению этих лиц, на основании мотивированного постановления прокурора. Прослушивание переговоров в процессе уголовного преследования разрешается на срок до 30 суток. Срок прослушивания может продлеваться на тех же условиях, по обоснованным причинам, каждый раз не более чем на 30 суток. Срок прослушивания в общей сложности не может превышать 6 месяцев. В любом случае прослушивание не может продолжаться после окончания уголовного преследования. Прослушивание переговоров должно быть отменено до истечения срока, на который оно было разрешено, сразу же как отпали основания для его производства.

После окончания прослушивания в ходе уголовного преследования судья, испросив мнение прокурора, руководящего уголовным преследованием или осуществляющего его, в разумные сроки, но не позднее окончания уголовного преследования, уведомляет в письменной форме лиц, переговоры которых прослушивались и записывались. Записи, не имеющие значения для дела, уничтожаются на основании определения или приговора судебной инстанции. Остальные звукозаписи хранятся до передачи дела в архив.

К мерам процессуального принуждения по законодательству Республики Молдова относятся задержание и меры пресечения. Задержание лица может быть произведено до регистрации преступления в установленном законом порядке. Преступление должно быть зарегистрировано незамедлительно, но не позднее чем в течение трех часов с момента доставки задержанного лица в орган уголовного преследования, а в случае, если деяние, за которое лицо было задержано, не зарегистрировано соответствующим образом, лицо незамедлительно должно быть освобождено.

На основании ст. 175 УПК Республики Молдова мерами пресечения являются: подписка о невыезде из местности; подписка о невыезде из страны; личное поручительство; поручительство организации; временное лишение водительских прав; передача военнослужащего под наблюдение; передача несовершеннолетнего под присмотр; временное освобождение под судебный контроль; временное освобождение под залог; домашний арест; предварительный арест.

Подписка о невыезде из местности и подписка о невыезде из страны не может превышать 30 дней, а в случае необходимости этот срок может быть продлен при наличии оснований. Продление срока осуществляется прокурором, и срок каждого продления не может превышать 30 дней.

Избрание личного поручительства в качестве меры пресечения допускается лишь по письменной просьбе поручителей и с согласия лица, в отношении которого дается поручительство. Одновременно с представлением письменного поручительства каждый поручитель вносит на депозитный счет прокуратуры или судебной инстанции денежную сумму в размере от 50 до 300 условных единиц.

При принятии на себя поручительства юридическое лицо должно внести на депозитный счет прокуратуры или судебной инстанции денежную сумму в размере от 300 до 500 условных единиц.

Срок содержания лица под стражей на стадии уголовного преследования, до направления дела в суд, не может превышать 30 дней, за исключением случаев, предусмотренных Кодексом, а именно: срок содержания под стражей может быть продлен до 6 месяцев, если лицо обвиняется в совершении преступления, за которое законом предусмотрено максимальное наказание сроком до 15 лет лишения свободы; до 12 месяцев, если лицо обвиняется в совершении преступления, за которое законом предусмотрено максимальное наказание сроком до 25 лет лишения свободы или пожизненное заключение. Срок содержания под стражей несовершеннолетних обвиняемых может быть продлен только до четырех месяцев. Срок каждого продления предварительного ареста не может превышать 30 суток. В случае необходимости продления срока предварительного ареста обвиняемого прокурор не позднее чем за 5 дней до истечения этого срока обращается к судье по уголовному преследованию с ходатай-

ством о его продлении. Решение о продлении срока предварительного ареста может быть обжаловано в вышестоящую судебную инстанцию в кассационном порядке. Размер залога (ст. 192) устанавливается в пределах от 300 до 100 000 условных единиц в зависимости от материального положения лица и тяжести совершенного преступления.

По УПК Республики Армения, если собранные по уголовному делу доказательства дают основание полагать, что лицо совершило запрещенное уголовным законом деяние, причем оно находится в другой местности либо место его нахождения неизвестно, орган уголовного преследования вправе вынести постановление о задержании этого лица. Задержание не может длиться свыше 96 часов с момента взятия под стражу. Задержанному в течение 96 часов с момента взятия под стражу должно быть предъявлено обвинение. Подозреваемому может не предъявляться обвинение в указанный срок, если в течение 96 часов с момента взятия под стражу он освобожден из-под стражи вследствие применения к нему меры пресечения, не связанной с содержанием в неволе, или избрания иной меры пресечения (ст. 130).

Лицо, имущество которого осталось без присмотра вследствие взятия его под стражу, а также других действий органа, осуществляющего уголовное производство, имеет право на присмотр за своим имуществом, включая кормление домашних животных, которое указанный орган обязан обеспечить по его просьбе и за его счет. Поручения органа, осуществляющего уголовное производство, организовать присмотр за имуществом лица и кормление принадлежащих ему животных, обязательны для соответствующих государственных органов и органов местного самоуправления, государственных учреждений, организаций и предприятий.

Законодатель Республики Армения предусмотрел, что срок содержания под стражей при досудебном производстве по уголовному делу не может превышать двух месяцев, за исключением случаев, предусмотренных законом. При этом суммируются все сроки нахождения лица под стражей и в медицинском учреждении, засчитываемые в срок содержания обвиняемого под стражей. Течение срока содержания под стражей при досудебном производстве по уголовному делу приостанавливается в день, когда прокурор направляет

уголовное дело в суд, либо когда обвиняемый или его защитник знакомятся с материалами дела, либо когда арест как мера пресечения отменяется.

Срок содержания обвиняемого под стражей при досудебном производстве по уголовному делу, учитывая особую сложность дела, может быть продлен судом до одного года. Срок содержания обвиняемого под стражей при досудебном производстве по уголовному делу не может превышать: 1) одного года; 2) максимального срока лишения свободы, предусмотренного уголовным законом за инкриминируемое обвиняемому преступление, — в случае, когда указанный срок меньше 1 года.

При рассмотрении дела в суде максимальный срок содержания обвиняемого под стражей не предусматривается.

При необходимости продления срока содержания под стражей следователь, прокурор не позднее чем за 10 суток до истечения срока содержания под стражей должны внести в суд мотивированное ходатайство. Суд, согласившись с необходимостью продления срока содержания под стражей, не позднее чем за 5 суток до истечения определенного судом срока содержания под стражей выносит соответствующее постановление. При вынесении постановления о продлении срока содержания под стражей суд продлевает срок содержания под стражей в предусмотренных пределах, но не свыше двух месяцев в каждом случае (ст. 139 УПК РА).

Прослушивание и звукозапись переговоров могут быть установлены на срок не более 6 месяцев. Они отменяются, когда в них отпадает необходимость, но во всех случаях — не позднее окончания предварительного расследования (ст. 241 УПК РА).

По законодательству Украины сотрудники правоохранительных органов немедленно, т.е. не позднее двух часов после задержания или ареста лица, обязаны сообщить его местонахождение родственникам, при наличии устного или письменного ходатайства — защитнику, а также администрации по месту работы или учебы.

По проекту УПК Украины, подозреваемый должен быть допрошен не позднее 24 часов с момента признания его подозреваемым, за исключением тех случаев, когда его местонахождение не установлено, или с момента фактического задержания. Задержание лица не может длиться более 72 часов. О задержании лица в качестве подо-

зреваемого дознаватель, следователь обязаны сообщить прокурору в течение 12 часов с момента задержания (ст. 119).

Статья 123 проекта УПК Украины гласит, что в случае необходимости сохранения в интересах досудебного следствия в тайне факта задержания подозреваемого по согласованию с прокурором информирование близких родственников может не проводиться, за исключением случаев, когда подозреваемый является несовершеннолетним.

На основании ст. 128 мерами пресечения являются подписка о невыезде, личное поручительство, передача несовершеннолетнего под присмотр, передача под наблюдение командования военной части, залог, отстранение от должности, передача под надзор милиции, домашний арест, содержание под стражей.

Взятые под стражу молодые граждане в возрасте от 14 до 35 лет имеют право на получение психолого-педагогической помощи от специалистов центров социальных служб для семьи, детей и молодежи.

Под надзор милиции передаются лица, которые подозреваются в совершении преступления, за совершение которого предусмотрено наказание в виде лишения свободы. Надзор устанавливается на срок не более 6 месяцев. Отстранение от должности может быть применено, если есть основания полагать, что подозреваемый, обвиняемый, подсудимый использует или может использовать свою должность для противодействия установлению истины по делу или для продолжения преступной деятельности.

Залог не может быть менее 200 не облагаемых налогом минимумов доходов граждан — по особо тяжким преступлениям; 100 не облагаемых налогом минимумов доходов граждан — по тяжким преступлениям и если лицо ранее имело судимость, по отношению к иным лицам — не менее 10 не облагаемых налогом минимумов доходов граждан (ст. 136).

Срок домашнего ареста не может превышать трех месяцев, в необходимых случаях он может быть продлен до 6 месяцев.

Содержание под стражей во время досудебного следствия не должно превышать двух месяцев, в случае необходимости этот срок может быть продлен до четырех месяцев судьей, вынесшим постановление об избрании меры пресечения, по согласованию с проку-

роном; до 9 месяцев — по представлению, согласованному с заместителем генерального прокурора Украины, прокурором Автономной Республики Крым, области, городов Киева и Севастополя и приравненным к ним прокурором, или самим прокурором по делам о тяжких и особо тяжких преступлениях; до 18 месяцев — по представлению, согласованному с Генеральным прокурором Украины, его заместителем — по особо сложным делам.

В любом случае лицо не может находиться под стражей более одного года по нетяжким преступлениям, более двух лет — по тяжким преступлениям, более трех лет по особо тяжким делам.

Устанавливается срок назначения дела к слушанию. Так, дело назначается к слушанию не позднее 10, а в случае сложности — не позднее 30 дней. Устанавливаются сроки и рассмотрения дел в суде: 6 месяцев — небольшой тяжести, 12 месяцев — средней тяжести, два года — тяжкие и четыре года — особо тяжкие.

Действующий Уголовно-процессуальный кодекс Украины предусматривает в ст. 156 сроки содержания под стражей, при этом предусматривает, что материалы законченного расследованием уголовного дела должны быть предъявлены обвиняемому, взятому под стражу, и его защитнику не позднее месяца до окончания предельного срока содержания под стражей. Если материалы уголовного дела были предъявлены обвиняемому и его защитнику с нарушением месячного срока до окончания предельного срока содержания под стражей, то после его окончания обвиняемый подлежит немедленному освобождению. При этом за обвиняемым и его защитником сохраняется право ознакомления с материалами уголовного дела.

Если материалы уголовного дела были предъявлены обвиняемому и его защитнику с соблюдением месячного срока до окончания предельного срока содержания под стражей, но его оказалось недостаточно для ознакомления с материалами дела, указанный срок может быть продлен судьей апелляционного суда по представлению следователя, согласованному с Генеральным прокурором Украины или его заместителем, или по представлению этого прокурора или его заместителя. Если в деле принимают участие несколько обвиняемых, которых содержат под стражей, и хотя бы одному из них времени, предусмотренного для ознакомления с материалами уголов-

ного дела, оказалось недостаточно, то указанное представление может быть вынесено в отношении того обвиняемого или тех обвиняемых, которые ознакомились с материалами дела, если не отпала необходимость в применении к ним меры пресечения содержания под стражей.

По законодательству Республики Узбекистан содержание под стражей при расследовании преступлений не может продолжаться более трех месяцев. Этот срок может быть продлен в случае невозможности закончить расследование, при отсутствии оснований для изменения меры пресечения, соответственно прокурором Республики Каракалпакстан, города Ташкента и приравненным к нему прокурором до пяти месяцев.

Продление срока содержания под стражей свыше пяти месяцев допускается только заместителем Генерального прокурора — до 7 месяцев и Генеральным прокурором — до 9 месяцев. В исключительных случаях, с учетом особой сложности расследуемого дела, срок содержания под стражей в отношении лиц, обвиняемых в совершении тяжких и особо тяжких преступлений, может быть продлен Генеральным прокурором Республики Узбекистан до одного года. Дальнейшее продление срока не допускается (ст. 245).

По законодательству Узбекистана суд должен начать рассмотрение уголовного дела в срок не позднее 10 суток с момента вынесения судьей постановления о назначении дела к судебному разбирательству. Разрешение уголовного дела по существу должно быть окончено судом в течение не более двух месяцев со времени начала его рассмотрения. Этот срок может быть продлен председателем Верховного суда Республики Каракалпакстан по уголовным делам, областного, Ташкентского городского судов по уголовным делам, Военного суда Республики Узбекистан на основании определения суда первой инстанции до четырех месяцев. Продление срока свыше четырех месяцев допускается в исключительных случаях только по сложным и многоэпизодным делам. Такое продление осуществляется на основании определения суда первой инстанции заместителем председателя Верховного суда Республики Узбекистан — до 5 месяцев и председателем Верховного суда Республики Узбекистан — до 6 месяцев. Статья 483 УПК Республики Узбекистан предусматривает, что суд апелляционной,

кассационной или надзорной инстанции должен приступить к рассмотрению уголовного дела не позднее 15 суток, а Верховный суд — не позднее одного месяца со дня поступления дела с жалобой или протестом. Ввиду особой сложности дела и в других исключительных случаях председатель соответствующего суда может продлить этот срок, но не более чем на пятнадцать суток, а председатель Верховного суда или его заместитель — не более чем на один месяц.

Согласно проекту УПК Грузии сроки предварительного заключения сокращаются с 9 месяцев до трех, в особых случаях — до четырех, а пребывание лица в статусе обвиняемого будет сокращено с 24 месяцев до 12 месяцев. Эти изменения планируется ввести с 1 января 2006 г.

§6. Меры по обеспечению безопасности участников уголовного процесса

УПК Республики Армения в гл. 12 закрепляет порядок защиты лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве. Орган, осуществляющий уголовное производство, обнаружив, что потерпевший, свидетель, обвиняемый, защитник или лицо, участвующее в уголовном судопроизводстве, нуждаются в защите от запрещенного уголовным законом посягательства, принимает по просьбе этих лиц или по собственной инициативе необходимые меры их защиты, о чем выносит соответствующее постановление. Меры защиты принимаются обязательно, если лицу, участвующему в уголовном судопроизводстве, или его близким родственникам в связи с его участием в производстве по уголовному делу угрожали физическим насилием, уничтожением имущества либо предприняли в отношении него насильственные действия. Требование лица, участвующего в уголовном судопроизводстве, о принятии мер защиты рассматривается органом, осуществляющим уголовное производство, безотлагательно, но не позднее чем в течение 24 часов с момента его получения. О вынесенном решении немедленно сообщается заявителю, и ему направляется копия соответствующего постановления.

Заявитель вправе в течение 5 суток после получения копии постановления об отказе в принятии мер защиты опротестовать его в

суд либо, если копия постановления не получена в течение 7 суток с момента обращения с требованием, обратиться в суд с требованием об установлении мер защиты.

Отказ в принятии мер защиты не препятствует лицу, участвующему в уголовном судопроизводстве, повторно обращаться с требованием о принятии указанных мер, если он вновь подвергся угрозе или нападению либо возникли другие обстоятельства, не отраженные в требовании. Мерами защиты по УПК РА являются: 1) официальное предостережение суда или прокурора лицу, которое угрожало насилием или другим запрещенным уголовным законом деянием, о возможности привлечения его к уголовной ответственности; 2) ограничение доступности сведений о защищаемом лице; 3) обеспечение безопасности защищаемого лица (взятие под личную охрану защищаемого лица или его родственника, охрана жилища или имущества, принадлежащего защищаемому или используемого им, временное помещение защищаемого лица в место, где обеспечена его безопасность, перемещение лица, находящегося под стражей, в помещение, где обеспечена его безопасность) (ст. 99).

Статья 66 УПК Республики Беларусь к процессуальным мерам безопасности относит: 1) неразглашение сведений о личности; 2) освобождение от явки в судебное заседание; 3) закрытое судебное заседание. К иным мерам безопасности относятся: 1) использование технических средств контроля; 2) прослушивание переговоров, ведущихся с использованием технических средств связи, и иных переговоров; 3) личная охрана, охрана жилища и имущества; 4) изменение паспортных данных и замена документов; 5) запрет на выдачу сведений.

Законодатель Украины предусмотрел следующие меры безопасности: 1) личная охрана, охрана жилья и имущества; 2) выдача специальных средств индивидуальной защиты и оповещения об опасности; 3) использование технических средств контроля и прослушивания телефонных и иных переговоров, визуальное наблюдение; 4) замена документов и изменение внешности; 5) изменение места работы или учебы; 6) переселение в другую местность; 7) помещение в дошкольное воспитательное учреждение или учреждение органов социальной защиты населения; 8) обес-

печение конфиденциальности сведений о личности; 9) закрытое судебное рассмотрение. Жилище и имущество этих лиц может быть оборудовано средствами противопожарной, охранной сигнализации, могут быть изменены номера их квартирных телефонов и государственные номерные знаки транспортных средств, им принадлежащих.

Обеспечение безопасности военнослужащих осуществляется путем откомандирования в другую военную часть или военное учреждение, перевода на новое место службы.

УПК Республики Казахстан закрепляет в ст. 98 обеспечение государством безопасности судей, прокуроров, следователей, дознавателей, защитников, экспертов, специалистов, судебных приставов, а также членов их семей и близких родственников. Статья 100 УПК РК содержит виды мер безопасности потерпевших, свидетелей, подозреваемых, обвиняемых и других лиц, участвующих в уголовном процессе: 1) вынесение органом, ведущим уголовный процесс, официального предостережения лицу, от которого исходит угроза; 2) ограничение доступа к сведениям о защищаемом лице; 3) обеспечение личной безопасности; 4) избрание в отношении обвиняемого (подозреваемого) меры пресечения, исключающей возможность применения (организации применения) в отношении участников уголовного процесса насилия или совершения (организации совершения) иных преступных деяний. По ходатайству свидетеля, стороны обвинения, а также по собственной инициативе в целях обеспечения безопасности свидетеля и его близких суд вправе вынести постановление о допросе свидетеля без оглашения его личности с использованием псевдонима, в условиях, исключающих его узнавание, без визуального наблюдения его другими участниками судебного разбирательства (ст. 101 УПК РК).

Пункт 10 нормативного постановления Пленума Верховного суда Республики Казахстан от 6 декабря 2002 г. № 25 «О соблюдении принципа гласности судопроизводства по уголовным делам» гласит, что фотографирование, применение видео-, звукозаписи в ходе главного судебного разбирательства допускается с согласия участников процесса и с разрешения председательствующего по делу. Эти действия не должны мешать нормальному ходу судебного разбирательства.

Председательствующий может разрешить применение видео-, звукозаписи в определенной части судебного разбирательства либо в отношении некоторых участников процесса и иных лиц при их согласии. Он же вправе в любой части судебного разбирательства запретить применение видео-, звукозаписи.

Глава 37. УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО В ЗАРУБЕЖНЫХ ГОСУДАРСТВАХ

§1. Уголовный процесс в Англии

Источники уголовно-процессуального права Англии: право статутное и общее (прецеденты). Большое влияние на судебную деятельность оказывает юридическая доктрина. Стадии уголовного процесса Англии: досудебное производство; предварительное рассмотрение дела (предание суду); судебное разбирательство; апелляция. Английский процесс основан на принципе состязательности, который действует и на досудебных стадиях; рассмотрение гражданского иска в рамках уголовного дела не допускается.

В зависимости от степени тяжести преступные деяния в Англии делятся на три вида: 1) преступления, которые преследуются по обвинительному акту; 2) преступления, которые могут рассматриваться в суммарном (упрощенном) порядке; 3) смешанные (гибридные) преступления. Кроме того, все преступления делятся на арестные и неарестные. Для каждого вида преступных деяний законом предусмотрена определенная процедура и соответствующая система уголовных судов. Английское доказательственное право, основанное на прецедентах, очень сложное и является отдельной отраслью права. Теория доказательств рассчитана в первую очередь на присяжных, поскольку доказывание оказывает на них огромное влияние. Имеется целый ряд правил, цель которых — ограничить подобное влияние на присяжных. В настоящее время в силу континентального воздействия в Англии порядок собирания доказательств стал больше регламентироваться законом.

Досудебное производство в Англии осуществляют: полиция, дирекция публичных преследований, ведомство по борьбе с тяжким мошенничеством, коронеры, частные лица и организации (например, страховые компании). На этой стадии сочетается производство оперативно-розыскных и отдельных следственных действий, в том числе тех, которые проводятся по судебному решению (ордера на арест, обыск, освобождение под залог). Поэтому здесь регламентируются лишь те действия, которые ограничивают права личности: правила допроса подозреваемого и обеспечение его права на защи-

ту; правила ареста; правила обыска. Срок задержания подозреваемого в Англии: минимальный — 24 часа, максимальный — 96 часов; по делам о терроризме (Закон 1989 г.) — до 7 дней. В уголовном процессе Англии с 1679 г. действует институт «Хабеас Корпус», согласно которому каждый человек, считающий, что его арест (задержание) незаконен, может обратиться в суд за проверкой и обоснованностью его содержания под стражей.

Стадия предварительного рассмотрения дела в суде (предание суду) осуществляется магистратскими судами. По желанию обвиняемого (если у него есть адвокат) она может не проводиться. В ходе предварительного рассмотрения дела решаются следующие вопросы: предание обвиняемого суду (надо ли его судить); доказательственный материал, собранный полицией, проверяется с позиции достаточности для судебного разбирательства дела (показания свидетелей под присягой); окончательно формулируется обвинение судом; решается вопрос о применении мер уголовно-процессуального принуждения. Процедура предварительного рассмотрения дела проходит по схеме: исследование доказательств судом, прения сторон, вынесение решения судом. На стадии предания суду в отношении обвиняемого до начала судебного разбирательства могут быть избраны следующие меры пресечения: арест (до 70 дней); освобождение под залог, размер которого определяет судья с учетом материального положения обвиняемого и степени доказанности вины. Сумма залога может быть обжалована обвиняемым в Отделении королевской скамьи Высокого Суда. На этой стадии уголовного процесса возможно разрешение дела посредством заключения «сделки о признании вины». «Сделка о признании вины» — это соглашение, посредством которого обвинение и защита приходят к согласию о разрешении дела, включая пункты обвинения, по которым обвиняемый признает себя виновным. Эти соглашения между обвинением и защитой вне стен суда, но с последующим одобрением судей широко практикуются и в США. В Англии юристы долгое время относились к ним отрицательно как по соображениям профессиональной этики, так и по соображениям материального порядка, т.к. считается, что, если обвиняемый признал вину, адвокату уже нечего делать в процессе. Процедура «сделки» заключается в том, что подсудимый выбирает себе солиситора, который может найти баррис-

тера, а он в глазах судьи является своим человеком. Однако барристер, согласившийся на участие в сделке, договаривается с судьей приватно, клиент не должен знать об этом. В отличие от США, где «сделка о признании вины» является соглашением между обвинителем и защитой о признании подсудимым вины по одному или нескольким пунктам обвинения в обмен на то, что обвинение снимет какой-либо главный пункт, в Англии такие сделки носят форму соглашения о мере наказания в обмен на признание вины.

Если обвиняемый предан суду, то обвинитель составляет обвинительный акт, в котором указывает: какой суд должен рассмотреть дело; квалификацию деяния; краткое описание преступления. Вызвав обвиняемого, судья знакомит его с обвинительным актом. Если обвиняемый заявляет о полном признании, то судья может сразу вынести приговор, если нет, то назначается судебное разбирательство. Ему предшествует процедура взаимного ознакомления сторон с доказательствами.

Судебное разбирательство в Суде Короны с участием 12 присяжных заседателей состоит из следующих этапов: подготовительная часть; обвинительная часть; защитительная часть; судебные прения; напутственное слово судьи присяжным; вынесение вердикта присяжными; принятие вердикта судьей; исследование личности обвиняемого; вынесение приговора; коррекция приговора. В роли обвинителя выступают представители службы государственных обвинителей, специальные офицеры полиции, в некоторых случаях — адвокаты по поручению полиции или частные лица (по более мелким делам). Сторона защиты — это представители двух корпораций английских правозащитников: барристеры или солиситоры. Вынесение приговора складывается из двух этапов: 1) вердикт присяжных (виновен или нет); 2) определение судьей наказания. Процедура определения наказания складывается из: анализа личности обвиняемого; определения наказания; коррекции приговора. Судья в течение 6 месяцев может изменить приговор как в лучшую, так и в худшую сторону для обвиняемого.

Суммарное производство применяется: по самым незначительным преступным деяниям (транспортные нарушения — превышение скорости, неправильная парковка); по гибридным делам, в отношении которых по закону может применяться и суммарное про-

изводство, и процедура с обвинительным актом. Характерные признаки суммарного производства: отсутствие стадии предварительного слушания и обвинительного акта; рассмотрение дела в магистратских судах, без присяжных, судебное следствие не проводится, если подсудимый признал вину.

Любой пересмотр (проверка) приговоров в уголовном процессе Англии — это апелляция. Порядок подачи и рассмотрения апелляции зависит от того, решение какого суда обжалуется, какой суд будет рассматривать апелляцию. Имеет значение, подана жалоба на фактическую ошибку или правовую, а также кто подает апелляцию — осужденный или обвинитель. В некоторых случаях сначала подается уведомление о подаче апелляции (в указанный срок), а затем суд первой инстанции в срок до трех месяцев готовит дело для передачи его в вышестоящую инстанцию. При рассмотрении апелляции суд имеет право вызвать свидетелей и исследовать любые другие доказательства. Варианты решений по апелляции: оставить приговор без изменений, изменить приговор в пользу или во вред обвиняемому; отменить приговор (дело прекращается; дело возвращается в суд первой инстанции, и при этом суд указывает на допущенные ошибки).

§2. Уголовный процесс в США

В основе уголовно-процессуального права США лежит английская система общего (прецедентного) права, которое сочетается с нормами статутного права. В США действуют 50 самостоятельных, независимых судебных систем штатов и федеральная судебная система. Источники уголовного процесса на федеральном уровне представлены: Конституцией США 1787 г. и поправками к ней, в том числе: «Биллем о правах» 1791 г.; законами, содержащими нормы об уголовном судопроизводстве; многочисленными судебными решениями, имеющими силу прецедента, которые в ряде случаев доминируют над законодательными нормами. Источники уголовного процесса на уровне штатов аналогичны федеральным. В некоторых штатах уголовно-процессуальное законодательство кодифицировано. Федеральная судебная система США состоит из трех уровней: 1) окружные районные суды (суды первой инстанции); 2) окружные

апелляционные суды; 3) Верховный суд США. Судебные системы штатов в целом копируют федеральную.

Стадии уголовного процесса в США таковы: полицейское расследование (дознание); предварительное рассмотрение дела в суде и предание суду; судебное разбирательство дела по существу; приговор и назначение наказания; обжалование приговоров. Классификация преступлений в уголовном процессе в США: фелония (тяжкое уголовное преступление — наказание от одного года и до смертной казни); мисдиминор (менее тяжкое — до года или штраф) и мелкие правонарушения (до 6 месяцев или штраф не более 500 долларов). Подобная классификация влияет и на дифференциацию уголовного процесса.

Расследование преступлений в США осуществляют в основном так называемые правоприменяющие органы: полиция (штатов и местная), атторнейская служба (прокуроры), федеральные органы расследования, например ФБР и т.д.; предусмотрено также частное расследование. В ходе расследования проводятся аресты, обыски, допросы и опознания в полиции, при этом применяются технические средства. Правоприменяющие органы обязаны руководствоваться правилами Миранды (*Miranda v. Arizona*, 384 U.S. 436, 465 1966), сформулированными в 1966 г. Верховным судом США и рядом других прецедентов, направленных на охрану конституционных прав подозреваемых, допрашиваемых в полиции; недопущение доказательств, полученных с нарушением конституционных прав граждан.

Процессуальные сроки содержания арестованных под стражей в уголовном процессе в США не превышают 100 дней (в виде исключения — 130 дней). Несоблюдение сроков влечет аннулирование уголовного преследования. Как и в Англии, действует процедура «Хабеас Корпус», которая предусматривает, что суд по требованию арестованного должен издать приказ начальнику места заключения о доставке этого арестованного в суд для проверки законности и обоснованности ареста. Все процессуальные действия в ходе полицейского расследования так или иначе контролируются прокурором (атторнеем). Им решаются основные вопросы уголовного преследования: возбуждение уголовного преследования (дела) перед судом, отказ от обвинения, квалификация преступления, заключение с обвиняемым сделки о признании вины.

Обвинение может быть предъявлено обвинителем либо в форме обвинительного акта (Indictment), который подается им на утверждение Большого жюри (орган предания суду по делам о фелониях), либо заявления об обвинении (Information), которое подается обвинителем непосредственно в суд. Большое жюри (16—23 присяжных заседателей), решая, имеются ли достаточные основания для рассмотрения дела судом, вправе истребовать дополнительные доказательства, допросить свидетелей, но без приведения их к присяге.

В ходе предварительного слушания дела судья знакомится с доказательствами, чтобы решить, имеются ли достаточные основания полагать, что было совершено конкретное преступление и что совершено оно обвиняемым. Слушание происходит в открытом судебном заседании с участием обвинителя, обвиняемого и защитника. Судья должен рассмотреть доказательства обвинения. При этом обвинителю нет необходимости доказывать виновность обвиняемого «вне разумного сомнения». Он предъявляет тот минимум доказательств, который нужен для обоснования уголовного преследования. Обвиняемый (или его защитник) может опровергать доказательства обвинения, представляя свои доказательства или заявления об алиби или о признании вины.

Одной из основных особенностей уголовного процесса в США является институт «сделки о признании вины». В настоящее время более 90% уголовных дел в США не проходят через процедуру судебного разбирательства, а разрешаются посредством «сделки» в ходе предварительного слушания дела. Подобное соглашение часто приводит к тому, что обвиняемый признает себя виновным в совершении менее тяжкого преступления или не по всем пунктам обвинительного акта. Такое широкое применение «сделки» обусловлено огромным количеством уголовных дел, с которым не справляются, в первую очередь, суды. «Сделки» сберегают время и ресурсы судов. Таким образом, «сделки», или «соглашения о признании вины», помогая сохранить презумпцию невиновности и требование о допустимости доказательств, освобождают суды для тех немногих и важных дел, когда обвинение и защита не могут разрешить спор с помощью «соглашения о признании вины».

Этапы судебного рассмотрения дела с участием присяжных заседателей: формирование жюри присяжных заседателей (как прави-

ло, в количестве 12 человек); инструктирование присяжных заседателей; вступительные речи обвинителя и защитника подсудимого; рассмотрение доказательств судом; допрос свидетелей; заключительные заявления сторон; напутственная речь судьи; вердикт присяжных заседателей; приговор и наказание.

Разбирательство уголовных дел в суммарном (упрощенном) порядке проводится в низших судах отдельных штатов и в районных федеральных судах по делам о мисдиминорах. Дело рассматривает единолично судья. Возможное наказание: срок до одного года или штраф до 500 долларов. Если обвиняемый признает себя виновным, то судья сразу выносит приговор. В таком порядке судья рассматривает примерно 100 дел в месяц.

Основным способом обжалования (пересмотра) судебных решений в уголовном процессе в США является апелляция. Апелляционная жалоба может быть подана осужденным как по факту самого осуждения, так и с целью добиться смягчения меры наказания. Основанием для отмены обвинительного приговора может служить какая-либо «существенная ошибка», допущенная на любой из стадий уголовной процедуры. Апелляционная жалоба, как правило, не приостанавливает исполнение наказания. Исключением является лишь приговор к смертной казни. На федеральном уровне жалоба на приговор окружного федерального суда подается в окружной апелляционный суд и лишь после решения окружного апелляционного суда — в Верховный суд США. Апелляционная жалоба должна содержать правовой анализ оспариваемых жалобщиком положений, подкрепление жалобы соответствующими материалами уголовного дела и иными документами, имеющими процессуальное значение. Из иных способов обжалования стоит выделить пересмотр приговора вышестоящим судом по вновь открывшимся обстоятельствам. Просьба о пересмотре подается в суд, вынесший приговор, причем срок подачи просьбы сторонами не ограничен.

Правом «даровать помилование» за любое преступление, предусмотренное законодательством штата и совершенное в пределах штата, обладает губернатор штата. Помилование, которое может быть даровано либо до, либо после отбытия наказания, снимает с помилованного «позорящее пятно совершенного преступления». В некоторых штатах помилованием восстанавливаются все права гражд-

данина, вплоть до права занимать выборные и государственные должности.

Даровать помилование лицам, совершившим преступления, предусмотренные федеральным законодательством, может только Президент США.

Мера, которая носит название «смягчение наказания», заключается в сокращении срока наказания, указанного в приговоре, но не в «упразднении приговора», как это имеет место при помиловании. Губернатор штата может, например, заменить смертную казнь пожизненным заключением или заменить 25-летний срок лишения свободы 10 годами.

В некоторых штатах функционируют комиссии по помилованиям, которые знакомятся с уголовными делами и предлагают свои рекомендации губернаторам штатов относительно того, даровать или не даровать помилование или смягчение наказания.

§3. Уголовный процесс во Франции

Уголовный процесс во Франции относится к смешанной форме, присущей странам континентальной Европы. Основные источники уголовного процесса: Конституция (1958 г.) и УПК (1958 г.) с многочисленными дополнениями и изменениями, в частности внесенными в 2000 г., а также нормы международного права, содержащиеся в международных договорах. Согласно УПК стадиями уголовного процесса являются: дознание, возбуждение уголовного преследования, предварительное следствие — досудебные стадии; судебное разбирательство, пересмотр или обжалование судебного решения — судебные стадии; стадия исполнения приговора. Все уголовно наказуемые деяния во Франции делятся на три уровня: преступление (наказания — от 10 лет лишения свободы до пожизненного заключения), проступок (от одного года до 10 лет), нарушение (штраф или лишение свободы до одного года). Для производства по каждому виду преступного деяния предусмотрена определенная уголовно-процессуальная форма. Допускается рассмотрение в рамках уголовного дела гражданских исков. Бремя доказывания вины (уголовное преследование) возлагается на прокуратуру.

Дознание осуществляется до возбуждения уголовного преследования (публичного иска); при этом судебная полиция устанавливает факты нарушения закона, собирает о них сведения (доказательства) и разыскивает лиц, совершивших эти нарушения. Дознание ведется под руководством прокуратуры и контролем следственной камеры.

Форм дознания несколько: общие (дознание очевидных преступлений и проступков, первоначальное дознание, дознание по делам о посягательствах на государственную безопасность) и специальные (дознание сомнительной смерти и институт проверки личности), при производстве которых судебная полиция выполняет необходимые процессуальные действия, связанные в том числе и с обеспечением прав подозреваемому, срок задержания которого полицией составляет не более 48 часов. По делам о терроризме и иных посягательствах на государственную безопасность срок задержания увеличивается до 72 часов.

Окончив дознание в установленные законом сроки (так, например, дознание очевидного преступления или проступка проводится в течение 8 суток), полиция передает все собранные по делу материалы прокурору для решения вопроса о возбуждении уголовного преследования. Гражданский истец (потерпевший) также может выступить инициатором возбуждения уголовного преследования путем подачи жалобы следственному судье, ибо прокуратура во Франции возбуждает уголовное преследование, руководствуясь принципом целесообразности, а не только законности. Заинтересованные лица могут обжаловать действия прокурора вышестоящему прокурору или следственному судье.

Предварительное следствие может быть начато только по требованию прокурора; оно, согласно ст. 81 УПК, обязательно по делам о преступлениях, а по делам о проступках проводится только по требованию прокурора. Предварительное следствие во Франции состоит из двух инстанций: осуществляет следственный судья (I инстанция) и осуществляет следственная камера при Апелляционном суде (II инстанция).

Получив указанное требование прокурора, следственный судья в соответствии с законом производит все следственные действия, которые сочтет необходимыми для установления истины. Также

следственный судья обеспечивает обвиняемому реализацию его права на защиту. Следственный судья может дать поручение должностным лицам судебной полиции провести необходимые следственные действия, однако они не могут производить допросов обвиняемого и очных ставок. Для следственного судьи обязательны требования прокурора о производстве следственных действий, но если он не согласен с требованием, то в течение 5 дней обязан вынести о том мотивированное постановление (ст. 82 УПК).

В развитие принципа презумпции невиновности в последние годы в уголовном процессе во Франции появился институт ассистированного свидетеля, т.е. лица, в отношении которого ведется предварительное следствие. Если это лицо само не заявило ходатайство о приобретении статуса обвиняемого, чтобы полнее использовать права на защиту, то оно считается ассистированным свидетелем, т.е. свидетелем, имеющим защитника и обладающим некоторыми другими правами на защиту.

Понятия «меры пресечения» во Франции нет, однако в УПК, для того чтобы заключение под стражу как меру пресечения свести к минимуму, в 1970 г. введена иная, комплексная мера пресечения — судебный контроль. Отдельно регламентирован залог, считающийся также средством судебного контроля.

Судебная реформа 2000 г. ввела институт судьи по свободам и заключению. Этот судья по инициативе следственного судьи решает вопрос о заключении под стражу и его продлении. Предельный срок временного заключения — до двух лет, если наказание за преступление свыше 20 лет тюремного заключения, и до трех лет, если наказание — более тяжкое.

Во Франции нет предельных сроков производства по делу на стадии предварительного следствия; их определяет сам следственный судья. Однако если следственный судья не произвел ни одного следственного действия в течение четырех месяцев, председатель следственной камеры может изъять у него дело и передать его в следственную камеру для принятия решения по существу. По данному факту жалобу в следственную камеру может подать и сторона защиты. По окончании предварительного следствия и после проверки материалов дела прокурором следственный судья окончательно квалифицирует деяние и передает материалы дела в следственную ка-

меру, основные задачи которой: проверка качества работы следственного судьи, решение вопроса о предании суду или о прекращении дела, рассмотрение жалоб на действия судебной полиции и следственного судьи.

Особенностью стадии судебного разбирательства является то, что состязательность сторон сочетается с активной ролью суда, который, согласно ст. 310 УПК, «может по совести и чести принять любые меры, которые он сочтет полезными для установления истины». Другая особенность: здесь осуществляются не только рассмотрение дела и принятие решения по существу, но и рассмотрение жалоб на решения суда по существу. На данной стадии уголовного процесса применительно к суду ассизов можно выделить три этапа: 1) действия до судебного заседания; 2) судебное заседание; 3) производство после судебного заседания. Суд ассизов состоит из: трех судей (председатель и два ассессора — профессионалы); жюри (9 членов — непрофессионалы). Судьи и присяжные имеют равные права и решают вопросы факта и наказания совместно. Это нетрадиционная форма совместного участия профессионалов и непрофессионалов в отправлении правосудия по уголовным делам. Суд ассизов заседает в Париже и в каждом департаменте Франции. Заседания суда проводятся каждые три месяца. Производство в суде ассизов можно подразделить на два вида: обычное и заочное. При неявке ответчика в течение 10 дней в суд ассизов его дело рассматривается заочно.

Дела о проступках рассматриваются в исправительном трибунале, который состоит из трех судей-профессионалов, а дела о нарушениях — судьей единолично в полицейском трибунале, пришедшем на смену институту мирового судьи.

Существующая в настоящее время во Франции практика «коррекционализации» позволяет, вопреки правилам о подсудности, любое уголовно наказуемое деяние, независимо от его тяжести и характера, передавать на рассмотрение исправительного трибунала.

Процедура судебного заседания в полицейском и исправительном судах во Франции предусматривает два варианта: классическую процедуру и особые виды производства, в которых нет судебного разбирательства как такового (уголовный ордонанс и штраф в строго определенной сумме).

В уголовном процессе во Франции существует развернутая система способов обжалования судебных решений: оппозиция, апелляция, кассация и ревизия. При оппозиции решение пересматривается тем же судом, который вынес первоначальное решение. Применяется в отношении решений, вынесенных заочно и по делам о проступках и правонарушениях. При апелляции дело пересматривается вышестоящим судом, исполнение первоначального приговора приостанавливается. Она может иметь место только по делам о проступках и правонарушениях. Оппозиция исключает апелляцию, и наоборот. Кассация применяется после исчерпания вышеуказанных способов обжалования решений суда. Кассационный суд исправляет только ошибки права. Ревизия применяется после вышеуказанных способов обжалования решений суда и позволяет исправлять фактические ошибки после вступления в силу решения. Ревизия применяется только в отношении проступков и преступлений и только в пользу осужденного лица.

§4. Уголовный процесс в Федеративной Республике Германии

Уголовный процесс в ФРГ является разновидностью смешанной формы уголовного процесса, т.е. «обвинительно-следственным». Это означает, что только при наличии публичного обвинения, возбужденного прокуратурой, возможно судебное разбирательство уголовного дела и только сам суд исследует все обстоятельства дела и не связан ходатайствами участников процесса.

Основным источником германского уголовно-процессуального права является УПК Германии 1877 г. с изменениями, которые вносились, в частности, в 1987 и 1999 гг. Процессуальные нормы также содержатся в Законе о судоустройстве 1877 г., УК 1871 г., Законе о судьях 1961 г. и др. В Конституции ФРГ 1949 г. закреплены принципы правосудия и нормы судебного контроля за законностью задержания и ареста. К источникам уголовно-процессуального права также относится Конвенция о защите прав человека и основных свобод, ратифицированная в 1952 г. На уровне законодательства земель важным являются действующие в редакции 1998 г. «Предписания для уголовного процесса и административного производства».

Доказательства — источники сведений делятся на вещи (предметы) и лица. Под доказыванием понимается деятельность суда, состоящая в собирании, исследовании и оценке доказательств. Принято различать два этапа доказывания: 1) свободное, осуществляемое органами дознания; 2) строгое, осуществляемое судом. Цель доказывания в германском уголовном процессе — установление истины. Принято считать, что предмет доказывания — главный факт, улики, вспомогательные факты и опытные положения. Бремя доказывания целиком и полностью лежит на суде. В стадии предварительного расследования обязанность доказывания возложена на прокуратуру, являющуюся органом дознания. Формально полиция не орган дознания, но она, в соответствии с §163 УПК, должна расследовать обстоятельства преступления и принять меры к тому, чтобы не допустить противодействия выяснению этих обстоятельств. На основании §161 УПК власти и чиновники полиции обязаны выполнять требования или поручения прокуратуры. Если прокурор считает необходимым производство судебных следственных действий, то он ходатайствует об этом перед участковым судьей.

В уголовном процессе в ФРГ производство первых следственных действий означает возбуждение уголовного дела. Наиболее радикальной мерой уголовно-процессуального принуждения является заключение обвиняемого (термин «обвиняемый» в УПК ФРГ употребляется в широком смысле, т.е. как к лицу, в отношении которого ведется расследование) под стражу, или следственный арест, который производится на основании письменного приказа судьи об аресте согласно §115 УПК. Если обвиняемый на основании приказа об аресте задержан, то он должен быть немедленно доставлен к судье, который обязан допросить обвиняемого о предмете обвинения. Если обвиняемый не арестован, то он должен быть допрошен не позднее окончания расследования. На первом допросе чиновник полиции должен разъяснить обвиняемому, какое деяние вменяется ему в вину. В соответствии с §136 УПК в начале первого допроса обвиняемому должно быть разъяснено, в совершении какого преступления он подозревается, его право, а не обязанность давать показания, право в любое время еще до первого допроса ходатайствовать о приглашении защитника, просить о представлении в свое оправдание отдельных доказательств, оспаривать выдвинутое против него подозрение.

Дознание заканчивается возбуждением публичного обвинения либо прекращением дела. Согласно ч. 1 §170 УПК прокуратура возбуждает публичное обвинение путем направления в суд обвинительного акта. В 60% случаев дознание заканчивается прекращением дела.

Предание суду — стадия, в которой суд без участия шеффенов и прокурора решает вопрос о возможности открытия судебного разбирательства или о временном приостановлении дела. Предание суду не проводится по делам, рассматриваемым участковым судьей и судом шеффенов в порядке так называемого ускоренного производства.

В ФРГ действует следующая судебная система.

1. Участковый суд, в котором рассмотрение уголовных дел осуществляется судьей единолично (дела о проступках, влекущих наказание до 6 месяцев лишения свободы, а в отдельных случаях и до одного года лишения свободы) или с участием двух шеффенов — присяжных заседателей, решающих дела совместно с судьей (дела о проступках, преступлениях, влекущих наказание до трех лет лишения свободы). Единолично судья рассматривает дела частного обвинения.

2. Земельный суд, в котором уголовные дела могут рассматриваться в составе больших (трое судей и два шеффена) (суд второй инстанции рассматривает в апелляционном порядке жалобы на приговоры судов шеффенов) или малых (один судья и два шеффена) (выступает в качестве суда второй инстанции и рассматривает в апелляционном порядке жалобы на приговоры единоличного участкового судьи) палат.

3. Высший земельный суд рассматривает по первой инстанции все наиболее тяжкие государственные преступления.

4. Верховный суд ФРГ выступает только в качестве суда второй инстанции и рассматривает в ревизионном порядке жалобы на приговоры большой палаты по уголовным делам земельного суда, если это не относится к компетенции высшего земельного суда, и также в ревизионном порядке — жалобы на приговоры высшего земельного суда, постановленные по первой инстанции.

Судебное разбирательство — центральная стадия уголовного процесса. Эта стадия начинается с подготовительной части, за которой

следует само судебное разбирательство, состоящее из судебного следствия, судебных прений, последнего слова подсудимого, постановления и провозглашения приговора. Суд обязан, указывается в ч. 2 §244 УПК, для установления истины по долгу службы исследовать все факты и доказательства, которые имеют значение для разрешения дела. Наряду с обвинительным и оправдательным приговорами УПК предусматривает еще приговоры: о прекращении дела и о назначении мер исправления и безопасности.

В уголовном процессе в ФРГ приговоры, не вступившие в законную силу, обжалуются в форме апелляции (приговоры участкового единоличного судьи и участкового суда шеффенов) и в форме ревизии (приговоры судов, рассматривающих дела о более тяжких преступлениях).

Пересмотр приговоров, вступивших в законную силу, осуществляется путем возобновления производства, оконченного вступившим в законную силу приговором суда.

К особым видам производства в уголовном процессе в ФРГ относится, в частности: производство об издании судебного приказа о наказании — упрощенное разрешение дел без судебного разбирательства путем издания приказа о наказании (штраф, предостережение, запрещение вождения автотранспорта, конфискация имущества, уничтожение предметов, порицание и денежное взыскание в отношении юридического лица) по письменному ходатайству прокурора.

Алфавитно-предметный указатель

А

- адвокат — 49¹⁵⁷
- акт обвинительный — см. *обвинительный акт*
- алиби — 5
- амнистия — 27
- апелляционные жалоба или представление — 363
- апелляционная инстанция — 5, 360, 362, 364—371
- апелляционное обжалование — 354
- апелляционный порядок — 361

Б

- бланки процессуальных документов — 474—476
- близкие лица — 5
- близкие родственники — 5
- бремя доказывания — 14

В

- вердикт — 5, 343, 345—349
- Верховный суд республики — 31
- Верховный Суд Российской Федерации — 31
- вещественные доказательства — 81, 82, 284
- взыскание процессуальных издержек — 132
- вменяемость подсудимого — 300

¹⁵⁷ Здесь и далее указаны номера статей Кодекса.

возбуждение производства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств — 415

возбуждение уголовного дела — 140—149, 318, 448, 459

возмещение вреда потерпевшему — 42

возмещение вреда юридическим лицам — 139

возмещение имущественного вреда — 135

возмещение морального вреда — 136

возобновление приостановленного предварительного следствия — 211

возобновление производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств — 413—419

возобновление судебного следствия — 294, 344

возобновление уголовного дела в отношении лица, к которому применена принудительная мера медицинского характера — 446

восстановление прав реабилитированного — 138

восстановление срока обжалования — 357

восстановление уголовных дел — 158¹

временное отстранение от должности — 111, 114

вступление определения или постановления суда в законную силу — 391

вступление приговора в законную силу — 390

выдача лица для уголовного преследования или исполнения приговора — 460—468

выделение в отдельное производство материалов уголовного дела — 155

выделение уголовного дела — 154, 422, 436

выемка — 12, 13, 183, 185

вызовы в судебное заседание — 232

вынесение вердикта присяжными заседателями — 343

Г

Генеральный прокурор Российской Федерации, Генеральная прокуратура Российской Федерации — 5, 114, 162, 448—450, 453, 457—460, 462—466

главы дипломатических представительств и консульских учреждений Российской Федерации — 40, 146

гласность — 241

Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации — 27, 56, 447—452

государственный обвинитель — 5

граждане иностранные — 3

гражданский иск — 31, 43, 44, 230

гражданский истец — 43, 72, 216, 250, 268, 456

гражданский ответчик — 54, 55, 72, 216, 250, 268, 456

Д

- действие уголовно-процессуального закона в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства** — 3
- действие уголовно-процессуального закона во времени** — 4
- действие уголовно-процессуального закона в пространстве** — 2
- денежное взыскание** — 111, 117, 118
- депутат** — 27, 56, 447—452
- деятельное раскаяние** — 28
- договоры международные** — 1, 2
- дознатель** — 5, 41, 67
- дознание** — 5, 150, 223—226
- доказательства** — 73—84, 86—88; 235, 237, 274, 284, 455
- доказывание** — 85—90
- документы** — 84, 279, 285, 286
- домашний арест** — 98, 107
- дополнительная судебная экспертиза** — 207
- допрос** — 173, 174, 187—191, 205, 275, 277, 278, 280, 282, 425
- досудебное производство** — 5

Ж

- жалоба на приговор, определение, постановление суда, судебное решение** — 127, 355, 358, 359
- жестокое или унижающее человеческое достоинство обращение** — 9
- жилище** — 5

З

- задержание** — 1, 5, 91—96, 423, 449
- заключение под стражу** — 98, 108, 224
- заключение эксперта** — 80, 204, 206
- законность** — 7, 297
- законные представители** — 5, 22, 45, 48, 426, 437
- законы уголовного судопроизводства** — 1
- залог** — 98, 106, 118
- запись телефонных и иных переговоров** — 186
- защита личности** — 6
- защитник** — 16, 49, 50—53, 72, 217, 248

И

избрание меры пресечения — 5, 100, 423, 450, 466
изменение меры пресечения — 110
изменение приговора — 369, 370, 387
изменение применения принудительной меры медицинского характера — 445
изменение судебного решения — 379, 409
иные меры процессуального принуждения — 111—118
использование потерпевшим и свидетелем письменных заметок и документов — 279
истечение сроков давности уголовного преследования — 24
исчисление срока — 128

К

капитаны морских и речных судов — 40
категории лиц, в отношении которых применяется особый порядок производства по уголовным делам — 447
кассационная инстанция — 5, 60, 373, 374, 376—378, 387, 389
кассационное обжалование — 354
кассационное определение — 388
кассационные жалоба и представление — 375
кассационный порядок — 379
коллегияльное рассмотрение уголовного дела — 301
коллегия из двенадцати присяжных заседателей — 30
коллегия из трех судей федерального суда общей юрисдикции — 30
коллегия присяжных заседателей — 328, 330
комиссионная судебная экспертиза — 200
комплексная судебная экспертиза — 201
Конституция Российской Федерации — 1
контроль телефонных и иных переговоров — 186
конфискация имущества — 230

Л

лица без гражданства — 3
лица, обладающие правом дипломатической неприкосновенности — 3
личное поручительство — 98, 103
личный обыск — 93, 184

М

меры безопасности — 11
меры воздействия за нарушение порядка в судебном заседании — 258

меры по обеспечению гражданского иска и возможной конфискации имущества — 230
меры по обеспечению сохранности имущества подозреваемого или обвиняемого — 160
меры попечения о детях и об иждивенцах подозреваемого или обвиняемого — 160
меры пресечения — 97—110, 224, 255, 423, 450, 466
меры процессуального принуждения — 91—118
место производства предварительного расследования — 152
Министерство иностранных дел Российской Федерации — 3
мировой судья — 30, 319—323
момент фактического задержания — 5

Н

наблюдение командования воинской части — 98, 104
надзорная жалоба — 403, 404, 406, 412
надзорная инстанция — 5, 402—412
надзорное представление — 403, 404, 406, 412
назначение судебного заседания — 231, 376, 440
назначение уголовного судопроизводства — 6
наложение ареста — 111, 115, 116, 185
направление несовершеннолетнего подсудимого в специализированное учреждение для несовершеннолетних — 432
напутственное слово председательствующего — 340
нарушение порядка в судебном заседании — 258
нарушение уголовно-процессуального закона — 381
насилие — 9
начало производства предварительного расследования — 156
начало судебного следствия — 273
начальник органа дознания — 5
начальник следственного отдела — 5, 39
невменяемость подсудимого — 352
неизменность состава суда — 242
неотложные следственные действия — 5, 157
непосредственность — 240
неправильное применение уголовного закона — 382
неприкосновенность жилища — 12
неприкосновенность личности — 10
непричастность — 5
несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела — 380

несправедливость приговора — 383

ночное время — 5

О

обвинение — 5, 175

обвинитель, государственный обвинитель — 246

обвинительное заключение — 215, 220, 265

обвинительный акт — 225, 226, 265

обвиняемый — 47, 77, 173, 174, 210, 217

обеспечение гражданского иска и возможной конфискации имущества — 230

обеспечение подозреваемому и обвиняемому права на защиту — 16

обжалование — 19, 123—127, 137, 317, 323, 354, 356, 357, 371, 401, 402, 444, 463

обоснованность приговора — 297

обращение к исполнению определения или постановления — 391

обращение к исполнению приговора — 390

обстоятельства, учитываемые при избрании меры пресечения — 99

обсуждение последствий вердикта — 347

объявление состава суда и других участников судебного разбирательства — 266

обыск — 182

обязанность осуществления уголовного преследования — 21

обязательное назначение судебной экспертизы — 196

обязательность вердикта — 348

обязательность приговора, определения, постановления суда — 392

обязательность рассмотрения ходатайства — 159

обязательство о явке — 111, 112

оплашение показаний, протоколов — 276, 281, 285

ознакомление потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика или их представителей с материалами уголовного дела — 216

окончание предварительного расследования — 158

окончание предварительного следствия — 215, 439

окончание судебного следствия — 291

оперативно-розыскная деятельность — 89

опознание — 289

определение — 5, 7, 101, 256, 391—393, 402

органы дознания — 5, 40

освидетельствование — 179, 180, 290

освобождение подозреваемого — 94

осмотр вещественных доказательств — 284

осмотр местности, жилища, предметов и документов, места происшествия — 176, 177, 180, 287

- осмотр почтово-телеграфных отправлений** — 185
осмотр трупа — 178, 180
особый порядок — 314—317, 420—452
осуществление правосудия только судом — 8
отвод переводчика — 69; о. прокурора — 66; о. секретаря судебного заседания — 68; о. следователя или дознавателя — 67; о. специалиста — 71; о. судьи — 64, 65; о. эксперта — 70
отказ в возбуждении уголовного дела — 24, 145, 148; о. от дачи заключения экспертом — 57; о. в выдаче лица — 464; о. иностранному государству в передаче осужденного к лишению свободы для отбывания наказания — 471
открытие судебного заседания — 261
отложение судебного разбирательства — 253
отмена меры пресечения — 110; о. обвинительного приговора с прекращением уголовного дела — 384; о. оправдательного приговора — 370, 385; о. приговора с направлением уголовного дела на новое судебное разбирательство — 386; о. приговора суда первой инстанции — 369; о. судебного решения в кассационном порядке — 379; о. судебного решения, вступившего в законную силу, — 409
отсрочка в выдаче лица и выдача лица на время — 465; о. исполнения приговора — 398
отсутствие заявления потерпевшего — 24; о. события преступления — 24; о. состава преступления — 24
охрана прав и свобод человека и гражданина — 10
оценка доказательств — 88
очная ставка — 192

П

- переводчик** — 59; отвод п. — 69; участие п. в следственном действии — 169; разъяснение п. его прав — 263
переговоры телефонные и иные — 186
передача выдаваемого лица — 467; отказ иностранному государству в п. осужденного к лишению свободы для отбывания наказания — 471; п. лица, осужденного к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является, — 469—472; п. предметов иностранному государству — 468
пересмотр вступивших в законную силу приговоров, определений и постановлений суда — 402—420
перечень бланков процессуальных документов — 476
письменные заметки — 279
повторная судебная экспертиза — 207

подготовительная часть судебного заседания — 261—272

подозреваемый — 46; показания п. — 76; основания задержания п. — 91; порядок задержания п. — 92; личный обыск п. — 93; основания освобождения п. — 94; порядок содержания п. под стражей — 95; уведомление о задержании п. — 96

подписка о невыезде — 98; п. о н. и надлежащем поведении — 102

подследственность — 151; передача по п. — 145

подсудимый — 247; установление личности п. и своевременности вручения ему копии обвинительного заключения или обвинительного акта — 265; разъяснение п. его прав — 267; допрос п. — 275; оглашение показаний п. — 276; последнее слово п. — 293; решение вопроса о вменяемости п. — 300; освобождение п. из-под стражи — 311; правовые последствия признания п. заслуживающим снисхождения — 349; прекращение рассмотрения уголовного дела в связи с установленной невменяемостью п. — 352

подсудность уголовных дел — 31; территориальная п. у. д. — 32; п. у. д. при их соединении — 33; передача п. д. по п. — 34; изменение территориальной п. у. д. — 35; недопустимость споров о п. — 36

показания обвиняемого — 77; п. подозреваемого — 76; п. потерпевшего — 78; п. свидетеля — 79; п. эксперта — 80; проверка п. на месте — 194; оглашение п. подсудимого — 276; оглашение п. потерпевшего и свидетеля — 281

полномочия мирового судьи по уголовному делу частного обвинения — 319; п. мирового судьи по уголовному делу с обвинительным актом — 320; п. судьи и присяжных заседателей — 334; п. судьи по поступившему в суд уголовному делу — 227

получение образцов для сравнительного исследования — 202

помещение в психиатрический стационар — 435; п. в медицинский или психиатрический стационар для производства судебной экспертизы — 203

понятой — 60; участие п. в следственном действии — 170

поручения прокурора, следователя, органа дознания и дознавателя — 21

порядок взаимодействия судов, прокуроров, следователей и органов дознания с соответствующими компетентными органами и должностными лицами иностранных государств и международными организациями — 453—472; п. возбуждения уголовного дела — 146—149; п. восстановления срока обжалования — 357; п. вызова на допрос — 188; п. вызова несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого — 424; п. вынесения определения, постановления — 256; п. дознания — 223; п. задержания подозреваемого — 92; п. заявления ходатайства — 315; п. исследования доказательств — 274; п. назначения судебной экспертизы — 195; п. наложения ареста на ценные бумаги — 116; п. направления жалобы подозреваемого, обвиняемого, содержащегося под стражей, — 126; п. направления материалов уголовного дела для производства судебной экспертизы — 199; п. обжалования

постановления суда — 444; п. обращения к исполнению приговора, определения, постановления суда — 393; п. передачи осужденного иностранному государству — 470; п. постановления приговора — 316; п. предъявления обвинения — 172; п. прений сторон — 292; п. привлечения в качестве обвиняемого — 171; п. применения бланков процессуальных документов — 474; п. принесения жалобы и представления — 355; п. принесения надзорных жалобы или представления — 404; п. приостановления предварительного следствия — 208; п. проведения предварительного слушания — 234; п. проведения совещания и голосования в совещательной комнате — 342; п. проведения судебного заседания — 316; п. производства в суде с участием присяжных заседателей — 324; п. производства выемки — 183; п. производства обыска — 182; п. производства осмотра — 177; п. производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних — 420; п. разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора, — 399; п. разрешения судом вопроса о возобновлении производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств — 417; п. разрешения судом вопросов, связанных с исполнением приговора суда иностранного государства, — 472; п. рассмотрения жалоб судебный — 125; п. рассмотрения жалобы прокурором — 124; п. рассмотрения заявления об отводе судьи — 65; п. рассмотрения надзорных жалобы или представления — 406; п. рассмотрения сообщения о преступлении — 144; п. рассмотрения уголовного дела судом кассационной инстанции — 377; п. рассмотрения уголовного дела судом надзорной инстанции — 407; п. совещания судей при коллегиальном рассмотрении уголовного дела — 301; п. содержания подозреваемых под стражей — 95

последнее слово подсудимого — 293; п. с. п. в суде с участием присяжных заседателей — 337; п. с. п. в суде апелляционной инстанции — 366

последствия вердикта — 347

последствия подачи жалобы или представления — 359

постановление — 5; требования к п. судьи, прокурора, следователя, дознавателя — 7; п. об избрании меры пресечения — 101; п. о прекращении уголовного дела и уголовного преследования — 213; отмена п. о прекращении уголовного дела и уголовного преследования у. д. — 214; порядок вынесения п. — 256; обжалование п. мирового судьи — 323; вступление п. суда в законную силу и обращение его к исполнению — 391; обязательность п. суда — 392; порядок обращения к исполнению п. суда — 393; обжалование п. суда — 401; право обжалования вступившего в законную силу п. суда — 402; п. суда о применении принудительной меры медицинского характера — 443; порядок обжалования п. суда — 444

постановление приговора — 295—313; вопросы, разрешаемые судом при п. п., — 299; вопросы, решаемые судом одновременно с п. п. — 313; поря-

док п. п. — 316; п. п. в суде с участием присяжных заседателей — 351; п. п. в суде апелляционной инстанции — 368

потерпевший — 22, 249; права и обязанности, ответственность п. — 42, показания п. — 78; особенности допроса несовершеннолетнего п. — 191, 280; ознакомление п. с материалами уголовного дела — 216; разъяснение потерпевшему его прав — 268; допрос п. — 277; использование п. письменных заметок и документов — 279; особенности допроса несовершеннолетнего п. — 280; вызов п., находящихся за пределами территории Российской Федерации — 456

почтовые и телеграфные отправления — 185; осмотр и выемка п. и т. о. — 185

права гражданского истца — 268; п. гражданского ответчика — 268; п. переводчика — 263; п. подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля при назначении и производстве судебной экспертизы — 198; п. подсудимого — 267; п. потерпевшего — 268; п. присяжных заседателей — 333; п. реабилитированного — 138; п. специалиста — 270; п. сторон — 244; п. эксперта — 269

правила оценки доказательств — 88; п. проведения допроса — 189

право апелляционного и кассационного обжалования — 354; п. на обжалование процессуальных действий и решений — 19, 123; п. обжалования вступивших в законную силу приговора, определения, постановления суда — 402; п. отвода — 266; п. потерпевшего на участие в уголовном преследовании — 22; п. на реабилитацию — 134

правовые последствия признания подсудимого заслуживающим снисхождения — 349

предварительное расследование — 150—226; формы п. р. — 150; место производства п. р. — 152; начало производства п. р. — 156; окончание п. р. — 158; недопустимость разглашения данных п. р. — 161

предварительное следствие — 150, 162—170; срок п. с. — 162; производство п. с. следственной группой — 163; основания, порядок и сроки приостановления п. с. — 208; возобновление приостановленного п. с. — 211; окончание п. с. с обвинительным заключением — 215

предварительное слушание — 229, 234—239; порядок проведения п. с. — 234; виды решений, принимаемых судьей на п. с. — 236; особенности проведения п. с. в суде присяжных — 325

пределы обжалования приговора — 317; п. рассмотрения уголовного дела судом апелляционной или кассационной инстанции — 360; п. прав суда надзорной инстанции — 410; п. судебного разбирательства — 252; п. уголовной ответственности лица, выданного Российской Федерации, — 461

председательствующий — 5, 243; напутственное слово п. — 340; дополнительные разъяснения п. в суде с участием присяжных заседателей — 344; действия п. после провозглашения вердикта — 346; виды решений, принимаемых п., — 350

представители потерпевшего, свидетеля, эксперта, гражданского истца, гражданского ответчика, частного обвинителя — 45, 72, 456

представление — 5; п. на приговор, определение, постановление суда, судебное решение — 127; порядок принесения п. — 355; извещение о принесенных п. — 358; последствия подачи п. — 359; суды, рассматривающие надзорное п., — 403

предъявление для опознания — 193, 289; п. заключения эксперта — 206; п. обвинения — 100, 172

Президент РФ — 27, 114, 447—450

презумпция невиновности — 14

прекращение применения принудительной меры медицинского характера — 445; п. рассмотрения уголовного дела в связи с установленной невменяемостью подсудимого — 352

прекращение уголовного дела — 24, 212—214, 239; п. у. д. в связи с примирением сторон — 25; основания п. у. д.—212; постановление о п. у. д. — 213; отмена постановления о п. у. д. — 214; п. у. д. в судебном заседании — 254; отмена обвинительного приговора с п. у. д. — 384

прекращение уголовного преследования — 24, 239; п. у. п. в связи с деятельным раскаянием — 28; постановление о п. у. п. — 213; отмена постановления о п. у. п. — 214; п. у. п. с применением принудительной меры воспитательного воздействия — 427

прения сторон — 292; п. с. в суде с участием присяжных заседателей — 336; п. с. в суде апелляционной инстанции — 366

преюдиция — 90

привлечение в качестве обвиняемого — 171

привод — 111, 113

приговор — 5; удаление суда в совещательную комнату для постановления п. — 295; постановление п. именем Российской Федерации — 296; законность, обоснованность и справедливость п. — 297; виды п. — 302; составление п. — 303; вводная часть п. — 304; описательно-мотивировочная часть оправдательного п. — 305; резолютивная часть оправдательного п. — 306; описательно-мотивировочная часть обвинительного п. — 307; резолютивная часть обвинительного п. — 308; иные вопросы, подлежащие решению в резолютивной части п. — 309; провозглашение п. — 310; вручение копии п. — 312; вопросы, решаемые судом одновременно с постановлением п., — 313; порядок постановления п. — 316; пределы обжалования п. — 317; п. мирового судьи — 322; обжалование п. мирового судьи — 323; постановление п. в суде с участием присяжных заседателей — 351; сроки обжалования п. — 356; постановление п. в суде апелляционной инстанции — 368; отмена или изменение оправдательного п. — 370; обжалование п. и постановления суда апелляционной инстанции — 371; несправедливость п. — 383;

- отмена обвинительного п. с прекращением уголовного дела — 384; отмена оправдательного п. — 385; отмена п. с направлением уголовного дела на новое судебное разбирательство — 386; изменение п. — 387; вступление п. в законную силу и обращение его к исполнению — 390; обязательность п. суда — 392; порядок обращения к исполнению п. суда — 393; извещение об обращении п. к исполнению — 394; суды, разрешающие вопросы, связанные с исполнением п., — 396; вопросы, подлежащие рассмотрению судом при исполнении п., — 397; отсрочка исполнения п. — 398; порядок разрешения вопросов, связанных с исполнением п. — 399; право обжалования вступившего в законную силу п. суда — 402; порядок разрешения судом вопросов, связанных с исполнением п. суда иностранного государства — 472
- признание подсудимого заслуживающим снисхождения** — 349
- признание права на реабилитацию** — 134
- применение меры пресечения** — 5
- примирение потерпевшего с обвиняемым** — 20
- примирение сторон** — 25
- принудительные меры воспитательного воздействия** — 427, 431
- принудительные меры медицинского характера** — 433—446; основания для производства о применении п. м. м. х. — 433
- принципы уголовного судопроизводства** — 6—19
- приобщение к материалам уголовного дела документов, представленных суду,** — 286
- приостановление** предварительного следствия — 208—210; п. производства по уголовному делу — 238; п. судебного разбирательства — 253
- присмотр за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым** — 98, 105
- присяжные заседатели** — 5; порядок производства в суде с участием п. з. — 324; особенности проведения предварительного слушания в суде с участием п. з. — 325; составление предварительного списка п. з., освобождение от обязанностей п. з. — 326; формирование коллегии п. з. — 328; замена п. з. запасным — 329; роспуск коллегии п. з. ввиду тенденциозности ее состава — 330; старшина п. з. — 331; принятие п. з. присяги — 332; права п. з. — 333; полномочия судьи и п. з. — 334; особенности судебного следствия в суде с участием п. з. — 335; прения сторон — 336; постановка вопросов, подлежащих разрешению п. з., — 338; содержание вопросов п. з. — 339; напутственное слово председательствующего — 340; тайна совещания п. з. — 341; порядок проведения совещания и голосования в совещательной комнате — 342; вынесение вердикта п. з. — 343
- проверка** доказательств — 87; п. показаний на месте — 194; п. явки в суд — 262
- провозглашение** вердикта — 345; п. приговора — 310
- продление применения принудительной меры медицинского характера** — 445

- производство** в надзорной инстанции — см. *надзорная инстанция*; п. в суде с участием присяжных заседателей — 324—353; п. в суде второй инстанции — 354—389; п. в суде первой инстанции — 227—313; п. о применении принудительных мер медицинского характера — 433—446; п. по рассмотрению и разрешению вопросов, связанных с исполнением приговора — 396—401; п. по уголовному делу после отмены судебных решений по нему ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств — 419; п. по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц — 447—452; п. по уголовным делам, подсудным мировому судье, — 318—323; п. следственных действий неотложных — 157; п. следственных действий в отношении лиц, к которым применяется особый порядок производства по уголовным делам, — 450; п. по уголовным делам в отношении несовершеннолетних — 420—432; п. судебной экспертизы — 195—207, 283
- прокурор** — 5; полномочия п. — 37; отвод п. — 66; решение п. по уголовному делу — 221; возвращение уголовного дела п. — 237; действия п. по окончании проверки или расследования ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств — 416
- протокол допроса** — 190; п. д. обвиняемого — 174
- протокол ознакомления с материалами уголовного дела** — 218
- протоколы следственных действий и судебного заседания** — 83
- протокол судебного заседания** — 259; замечания на п. с. з. — 260; особенности ведения протокола судебного заседания с участием суда присяжных заседателей — 353; п. с. з. в суде апелляционной инстанции — 372
- протокол следственного действия** — 166; удостоверение факта отказа от подписания или невозможности подписания п. с. д. — 167; оглашение п. с. д. — 285
- процессуальные** действие — 5, 475; п. издержки — 131—132; п. принуждение — 111; п. решение — 5; п. сроки — см. *сроки*
- публичное обвинение** — 146
- публичный порядок уголовного преследования** — 20
- пытки** — 9

Р

- равенство прав сторон** — 244
- разрешение вопроса о возможности рассмотрения уголовного дела в отсутствие кого-либо из участников уголовного судопроизводства** — 272
- разрешение ходатайства** — 122, 219, 271
- разъяснение** переводчику его прав — 263; р. подсудимому его прав — 267; р. потерпевшему, гражданскому истцу и гражданскому ответчику их прав — 268; р. права отвода — 266; р. специалисту его прав — 270; р. эксперту его прав — 269

рапорт об обнаружении признаков преступления — 143
реабилитация — 5, 133—139; основания возникновения права на р. — 133; признание права на р. — 134
реабилитированный — 5; восстановление прав р. — 138
репламент судебного заседания — 257
реплика — 5; р. сторон в суде с участием присяжных заседателей — 337
решение вопроса о вменяемости подсудимого — 300; р. вопроса о мере пресечения — 255; р. о выдаче лица — 463; р., принимаемые по результатам рассмотрения сообщения о преступлении, — 145; р., принимаемые председательствующим, — 350; р., принимаемые судом апелляционной инстанции, — 367; р., принимаемые судом кассационной инстанции, — 378; р. прокурора по уголовному делу — 221, 226; р. суда — см. *судебное решение*
родственники — 5; предоставление р. свидания с осужденным — 395
розыск обвиняемого — 210
розыскные меры — 5
руководители геологоразведочных партий и зимовок — 40

С

санкция — 5
свидания — предоставление родственникам с. с осужденным — 395
свидетель — 56; показания с. — 79; особенности допроса несовершеннолетнего с. — 191, 280; удаление с. из зала судебного заседания — 264; допрос с. — 278; использование с. письменных заметок и документов — 279; вызов с., находящихся за пределами территории Российской Федерации — 456
свидетельский иммунитет — 5, 11
свобода оценки доказательств — 17
секретарь судебного заседания — 68, 245
следователь — 5; полномочия с. — 38; отвод с. — 67; присутствие с. при производстве судебной экспертизы — 197; действия с. после приостановления предварительного следствия — 209
следственная группа — 163
следственные действия — неотложные с. д. — 157; общие правила производства с. д. — 164; судебный порядок получения разрешения на производство с. д. — 165; протокол с. д. — 166; удостоверение факта отказа от подписания или невозможности подписания протокола с. д. — 167
следственный эксперимент — 181, 288
смерть подозреваемого или обвиняемого — 24
снятие судимости — 400
собрание доказательств — 86
Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации — 27

- совещание судей** — тайна с. с. — 298; порядок с. с. при коллегиальном рассмотрении уголовного дела — 301
- содержание под стражей** — 5; порядок с. п. с. — 95; сроки с. п. с. — 109
- содержание прений сторон** — 292
- соединение уголовных дел** — 153
- сообщение о преступлении** — 5, 140; порядок рассмотрения с. о. п. — 144
- сосязательность сторон** — 15
- специализированное учреждение для несовершеннолетних** — 5
- специалист** — 58; отвод с. — 71; заключение с. — 80; показание с. — 80; участие с. в следственном действии — 168; участие с. в судебном разбирательстве — 251; разъяснение с. его прав — 270
- справедливость приговора** — 297
- сроки** — 128—130; с. предъявления обвинения — 100; соблюдение и продление с. — 129; восстановление пропущенного с. — 130; с. рассмотрения ходатайства — 121; с. содержания под стражей — 109; с. предварительного следствия — 162; с. приостановления предварительного следствия — 208; с. дознания — 223; с. начала разбирательства в судебном заседании — 233; с. обжалования приговоров — 356; порядок восстановления с. обжалования — 357; с. начала рассмотрения уголовного дела в апелляционной инстанции — 362; с. рассмотрения уголовного дела судом кассационной инстанции — 374; с. возобновления производства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств — 414
- стационар медицинский, психиатрический** — 203
- стороны** — 5; равенство прав с. — 244; с. защиты — 5; с. обвинения — 5
- суд** — 5, 29—36; с. апелляционной инстанции — см. *апелляционная инстанция*; с. второй инстанции — 5; с. кассационной инстанции — см. *кассационная инстанция*; с. надзорной инстанции — см. *надзорная инстанция*; с. первой инстанции — 5; с. с участием присяжных заседателей — см. *производство в суде с участием присяжных заседателей*; полномочия с. — 29; состав с. — 30; неизменность состава с. — 242; объявление состава с. — 266; с., разрешающие вопросы, связанные с исполнением приговора, — 396; с., рассматривающие надзорные жалобы или представления, — 403
- судебная экспертиза** — 5; порядок назначения с. э. — 195; обязательное назначение с. э. — 196; присутствие следователя при производстве с. э. — 197; права подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля при назначении и производстве с. э. — 198; порядок направления материалов уголовного дела для производства с. э. — 199; комиссия с.э. — 200; комплексная с. э. — 201; помещение в медицинский или психиатрический стационар для производства с.э. — 203; дополнительная и повторная с.э. — 207; производство с. э. — 283
- судебное заседание** — 5; протокол с.з. — 83; назначение с. з. — 231; вызовы в с. з. — 232; срок начала разбирательства в с. з. — 233; прекращение

уголовного дела в с. з. — 254; регламент с. з. — 257; меры воздействия за нарушение порядка в с. з. — 258; протокол с. з. — 259; открытие с. з. — 261; удаление свидетелей из зала с. з. — 264; рассмотрение уголовного дела в с. з. у мирового судьи — 321; подготовительная часть с. з. с участием суда присяжных — 327; . назначение с. з. в суде кассационной инстанции — 376

судебное разбирательство — 5; общие условия с. р. 240—260; пределы с. р. — 252; отложение и приостановление с. р. — 253; предмет с. р. в апелляционном порядке — 361; предмет с. р. в суде кассационной инстанции — 373; отмена приговора с направлением уголовного дела на новое с. р. — 386; с. р. о применении принудительной меры медицинского характера — 441

судебное решение — основания применения особого порядка принятия с. р. — 314; основания отмены или изменения с. р. в кассационном порядке — 379; недопустимость поворота к худшему при пересмотре с. р. в порядке надзора — 405; решение суда надзорной инстанции — 408; основания отмены или изменения с. р., вступившего в законную силу, — 409; с. р. по заключению прокурора ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств — 418

судебное следствие — 273—291; окончание с. с. — 291; возобновление с. с. — 294; особенности с. с. в суде с участием присяжных заседателей — 335; с. с. в суде апелляционной инстанции — 365

судебный порядок получения разрешения на производство следственного действия — 165

судебный порядок рассмотрения жалобы прокурором — 125

судебные приставы — 40

судимость — рассмотрение ходатайства о снятии с. — 400

судно воздушного, морского, речного транспорта — 2

судья — 5; мировой с. — 30; судья федерального суда общей юрисдикции — 30; недопустимость повторного участия с. в рассмотрении уголовного дела — 63; заявление об отводе с. — 64; порядок рассмотрения заявления об отводе судьи — 65; полномочия с. по поступившему в суд уголовному делу — 227; виды решений, принимаемых с. на предварительном слушании, — 236; полномочия с. в суде с участием присяжных заседателей — 334

Т

тайна переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений — 13; т. совещания присяжных заседателей — 341; т. совещания судей — 298

телефонные переговоры — 13; контроль и запись т. п. — 186

требования прокурора, следователя, органа дознания и дознавателя — 21

у

- уважение чести и достоинства личности** — 9
- уведомление о задержании подозреваемого** — 96
- уголовно-процессуальное законодательство** — 1—5
- уголовно-процессуальный закон** — 381, 382
- уголовное дело** — соединение у. д. — 153; выделение у. д. — 154; выделение в отдельное производство материалов у. д. — 155; восстановление у. д. — 158.1; основания прекращения у. д. — 212; постановление о прекращении у. д. — 213; отмена постановления о прекращении у. д. — 214; ознакомление потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика или их представителей с материалами у. д. — 216; ознакомление обвиняемого и его защитника с материалами у. д. — 217; протокол ознакомления с материалами у. д. — 218; направление у. д. в суд — 222; полномочия судьи по поступившему в суд у. д. — 227; вопросы, подлежащие выяснению по поступившему в суд у. д., — 228; возвращение у. д. прокурору — 237; приостановление производства по у. д. — 238; прекращение у. д. — 239; прекращение у. д. в судебном заседании — 254; разрешение вопроса о возможности рассмотрения у. д. в отсутствие кого-либо из участников уголовного судопроизводства — 272; приобщение к материалам у. д. документов, представленных суду, — 286; порядок совещания судей при коллегиальном рассмотрении у. д. — 301; возбуждение у. д. частного обвинения — 318; полномочия мирового судьи по у. д. частного обвинения — 319; полномочия мирового судьи по у. д. с обвинительным актом — 320; рассмотрение у. д. в судебном заседании — 321; прекращение рассмотрения у. д. в связи с установленной невменяемостью подсудимого — 352; сроки начала рассмотрения у. д. в апелляционной инстанции — 362; сроки рассмотрения у. д. судом кассационной инстанции — 374; порядок рассмотрения у. д. судом кассационной инстанции — 377; несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам у. д. — 380; отмена обвинительного приговора с прекращением у. д. — 384; отмена приговора с направлением у. д. на новое судебное разбирательство — 386; повторное рассмотрение у. д. судом кассационной инстанции — 389; порядок рассмотрения у. д. судом надзорной инстанции — 407; рассмотрение у. д. после отмены первоначального приговора суда или определения суда кассационной инстанции — 411; рассмотрение у. д. в отношении члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы, судьи федерального суда — 452; направление материалов у. д. иностранному государству для осуществления уголовного преследования — 458
- уголовное преследование** — 5, 20—23; виды, порядок у. п. — 20; у. п. в отношении несовершеннолетнего — 27; частичное прекращение у. п. — 175; основания прекращения у. п. — 212; постановление о прекращении у. п. — 213;

отмена постановления о прекращении у. п. — 214; прекращение у. п. — 239; направление материалов уголовного дела иностранному государству для осуществления у. п. — 458; исполнение запросов об осуществлении у. п. — 459

уголовное судопроизводство — 5; разрешение вопроса о возможности рассмотрения уголовного дела в отсутствие кого-либо из участников у. с. — 272

уголовный закон — 5

Уголовный кодекс Российской Федерации — 5

удаление свидетелей из зала судебного заседания — 264; у. несовершеннолетнего подсудимого из зала судебного заседания — 429; у. суда в совещательную комнату для постановления приговора — 295

удостоверение факта отказа от подписания или невозможности подписания протокола следственного действия — 167

Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации — 27, 447—450

условия передачи осужденного иностранному государству — 470

установление личности подсудимого и своевременности вручения ему копии обвинительного заключения или обвинительного акта — 265

устность — 240

уточнение поставленных вопросов в суде с участием присяжных заседателей — 344

участие законного представителя лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера — 437; у. з. п. несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого в ходе досудебного производства по уголовному делу, — 426; у. з. п. несовершеннолетнего подсудимого в судебном заседании — 428

участие защитника в производстве о применении принудительных мер медицинского характера — 438

участие в следственном действии понятых — 170; у. в с. д. переводчика — 169; у. в с. д. специалиста — 168

участие в судебном разбирательстве защитника — 248; у. в с. р. обвинителя — 246; у. в с. р. подсудимого — 247; у. в с. р. потерпевшего — 249; у. в с. р. гражданского истца или гражданского ответчика — 250; у. в с. р. специалиста — 251

участники уголовного судопроизводства — 5; у. у. с. со стороны обвинения — 37—45; у. у. с. со стороны защиты 46—55; иные у. у. с. — 56—60

Ф

Федеральная служба Российской Федерации по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ — 453, 457

формы предварительного расследования — 150

Х

ходатайство — 119—122; лица, имеющие право заявить х., — 119; заявление х. — 120; сроки рассмотрения х. — 121; разрешение х. — 121; обязательность рассмотрения х. — 159; разрешение х. — 219; х. об исключении доказательств — 235; заявление и разрешение х. — 271; порядок заявления х. — 315; рассмотрение х. о снятии судимости — 400

Ц

ценные бумаги — 116

Ч

частно-публичный порядок уголовного преследования — 20

частное обвинение — 318; полномочия мирового судьи по уголовному делу ч. о. — 319

частно-публичное обвинение — 147

частный обвинитель — 5, 43

частный порядок уголовного преследования — 20

Э

экзгумация — 178

эксперт — 57; отвод э. — 70; показания э. — 80; заключение э. — 204; допрос э. — 205; предъявление заключения э. — 206; разъяснение э. его прав — 269; допрос э. — 282; вызов э., находящегося за пределами территории Российской Федерации, — 456

экспертиза — см. *судебная экспертиза*

экспертное учреждение — 5

Ю

юридическая сила доказательств, полученных на территории иностранного государства, — 455

Я

явка в суд — 262

явка с повинной — 142

язык уголовного судопроизводства — 18

Оглавление

Авторский коллектив	3
Принятые сокращения	4
Предисловие	5

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Раздел первый ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Глава 1. Понятие и сущность уголовного процесса	7
§1. Понятие уголовного процесса	7
§2. Сущность уголовного процесса	14
§3. Стадии уголовного процесса	15
§4. Назначение уголовного судопроизводства	20
§5. Уголовный процесс как наука и учебная дисциплина	22
§6. Нравственные начала уголовно-процессуального права	24
§7. Роль науки уголовного процесса в развитии законодательства об уголовном судопроизводстве	28
Глава 2. Источники уголовно-процессуального права	37
§1. Уголовно-процессуальное законодательство	37
§2. Нормы уголовно-процессуального права	39
§3. Действие уголовно-процессуального закона в пространстве, во времени и по лицам	41
Глава 3. Принципы уголовного судопроизводства	45
§1. Понятие и система принципов уголовного процесса	45
§2. Принцип законности при производстве по уголовному делу	48
§3. Принцип осуществления правосудия только судом	51
§4. Принцип уважения чести и достоинства личности	53
§5. неприкосновенность личности	55
§6. Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве	57
§7. Принцип неприкосновенности жилища	59
§8. Принцип тайны переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений	60
§9. Принцип презумпции невиновности	61
§10. Принцип состязательности сторон	63
§11. Принцип обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту	66
§12. Принцип свободы оценки доказательств	68
§13. Принцип языка уголовного судопроизводства	69
§14. Принцип права на обжалование процессуальных действий и решений	71

Глава 4. Уголовно-процессуальные правоотношения	73
§1. Понятие, содержание и признаки уголовно-процессуальных отношений	73
§2. Состав уголовно-процессуальных правоотношений	76
§3. Взаимосвязь уголовных материальных и уголовно-процессуальных правоотношений	79
Глава 5. Уголовное преследование	82
§1. Понятие уголовного преследования	82
§2. Виды уголовного преследования	87
§3. Привлечение к уголовному преследованию по заявлению коммерческой или иной организации	98
Глава 6. Отказ в возбуждении уголовного дела. Прекращение уголовного дела и уголовного преследования	100
§1. Основания отказа в возбуждении уголовного дела и его прекращения	100
§2. Основания прекращения уголовного преследования	105
§3. Процессуальный порядок отказа в возбуждении уголовного дела, прекращения уголовного дела и уголовного преследования	110

Раздел второй
УЧАСТНИКИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Глава 7. Суд	114
§1. Понятие участника уголовного судопроизводства	114
§2. Полномочия суда	116
§3. Состав суда	119
§4. Подсудность уголовных дел. Виды (признаки) подсудности	121
Глава 8. Участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения	125
§1. Прокурор	125
§2. Следователь	129
§3. Начальник следственного отдела	132
§4. Орган дознания	133
§5. Дознаватель	139
§6. Потерпевший	140
§7. Частный обвинитель	146
§8. Гражданский истец	147
§9. Представители потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя	149
Глава 9. Участники уголовного судопроизводства со стороны защиты	152
§1. Подозреваемый	152
§2. Обвиняемый	154
§3. Законные представители несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого	160
§4. Защитник	161
§5. Гражданский ответчик	169
§6. Представитель гражданского ответчика	172

Глава 10. Иные участники уголовного судопроизводства	173
§1. Свидетель	174
§2. Эксперт, специалист, переводчик	178
§3. Понятые	184

Глава 11. Обстоятельства, исключающие участие в уголовном судопроизводстве	187
§1. Отвод участников уголовного судопроизводства: основания и значение	187
§2. Заявление отвода и самоотвода	193
§3. Рассмотрение отвода и самоотвода	196

Раздел третий
ДОКАЗАТЕЛЬСТВА И ДОКАЗЫВАНИЕ

Глава 12. Доказательства и доказывание	200
§1. Общие положения теории доказывания	200
§2. Доказательства в уголовном судопроизводстве	208
§3. Виды источников доказательств	212
§4. Процесс доказывания	228

Раздел четвертый
МЕРЫ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ

Глава 13. Меры процессуального принуждения	236
§1. Задержание подозреваемого	236
§2. Понятие и виды мер пресечения	241
§3. Основания и условия применения мер пресечения	258
§4. Порядок применения, изменения и отмены мер пресечения	263
§5. Сроки содержания под стражей	268

Раздел пятый
ХОДАТАЙСТВА И ЖАЛОБЫ

Глава 14. Ходатайства и жалобы	272
§1. Ходатайства в уголовном судопроизводстве	272
§2. Обжалование действий и решений органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство	279

Раздел шестой
ИНЫЕ ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Глава 15. Процессуальные сроки и издержки	292
§1. Понятие процессуальных сроков и издержек	292
§2. Исчисление, соблюдение и продление процессуальных сроков	294
§3. Восстановление пропущенного срока	297
§4. Процессуальные издержки и порядок их взыскания	298
Глава 16. Реабилитация	304
§1. Реабилитация в уголовном судопроизводстве: понятие и правовые основы	304

§2. Основания и условия возникновения права на реабилитацию	307
§3. Признание права на реабилитацию	310
§4. Возмещение имущественного вреда	312
§5. Возмещение морального вреда	315
§6. Восстановление иных прав реабилитированного	318

ЧАСТЬ ВТОРАЯ ДОСУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО

Раздел седьмой ВОЗБУЖДЕНИЕ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

Глава 17. Возбуждение уголовного дела	322
§1. Поводы и основания для возбуждения уголовного дела	322
§2. Порядок возбуждения уголовного дела	327

Раздел восьмой ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ РАССЛЕДОВАНИЕ

Глава 18. Предварительное расследование	332
§1. Общие условия производства предварительного расследования	334
§2. Предварительное следствие	343
§3. Привлечение в качестве обвиняемого	354
§4. Предъявление обвинения	358
§5. Допрос обвиняемого	360
§6. Изменение и дополнение обвинения и частичное прекращение уголовного преследования (ст. 175 УПК РФ)	364

Глава 19. Следственные действия	365
§1. Понятие и виды следственных действий. Общие условия производства следственных действий	365
§2. Допрос, очная ставка, опознание, проверка показаний	367
§3. Осмотр, освидетельствование, следственный эксперимент	375
§4. Обыск, выемка, наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, контроль и запись переговоров	379
§5. Производство судебной экспертизы	386

Глава 20. Приостановление, возобновление и окончание предварительного следствия	391
§1. Приостановление и возобновление предварительного следствия	391
§2. Прекращение уголовного дела и уголовного преследования	395
§3. Окончание предварительного следствия и направление уголовного дела прокурору	402

Глава 21. Дознание	416
§1. Понятие и сущность дознания в российском уголовном процессе	416
§2. Органы дознания	425
§3. Порядок дознания	427
§4. Сроки дознания	429

ЧАСТЬ ТРЕТЬЯ СУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО

Раздел девятый ПРОИЗВОДСТВО В СУДЕ ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ

Глава 22. Производство в суде первой инстанции	430
§1. Общий порядок подготовки к судебному заседанию	430
§2. Предварительное слушание	438
Глава 23. Общие условия судебного разбирательства	451
§1. Общее содержание и принципы судебного разбирательства	451
§2. Участники судебного разбирательства	456
§3. Пределы судебного разбирательства	466
§4. Отложение и приостановление судебного разбирательства	468
§5. Прекращение уголовного дела в судебном заседании	469
§6. Решение вопроса о мере пресечения	471
§7. Распорядок судебного заседания. Порядок вынесения решений в судебном разбирательстве	472
Глава 24. Судебное разбирательство	477
§1. Подготовительная часть судебного заседания	477
§2. Судебное следствие	485
§3. Прения сторон и последнее слово подсудимого	504

Раздел десятый ОСОБЫЙ ПОРЯДОК СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

Глава 25. Особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением	510
§1. Понятие и основания применения особого порядка принятия судебного решения	510
§2. Порядок заявления ходатайства	513
§3. Порядок проведения судебного заседания и постановления приговора	515
§4. Особенности обжалования приговора	518

Раздел одиннадцатый ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА У МИРОВОГО СУДЬИ

Глава 26. Производство по уголовным делам, подсудным мировому судье	520
§1. Становление мировой юстиции в России	520
§2. Подсудность дел мировому судье	522
§3. Производство мирового судьи по делам частного обвинения	524
§4. Назначение судебного заседания мировым судьей	528
§5. Рассмотрение уголовного дела мировым судьей	529

Раздел двенадцатый
ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА В СУДЕ
С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ

Глава 27. Производство по уголовным делам, рассматриваемым судом с участием присяжных заседателей	532
§1. Общие положения производства по уголовным делам, рассматриваемым с участием присяжных заседателей	532
§2. Проведение предварительного слушания в суде с участием присяжных заседателей	537
§3. Судебное разбирательство в суде с участием присяжных заседателей	540
§4. Постановка вопросов, подлежащих разрешению присяжными заседателями, и напутственное слово председательствующего	546
§5. Вынесение и провозглашение вердикта присяжных заседателей	548
§6. Обсуждение последствий вердикта. Виды решений, принимаемых председательствующим	550

Раздел тринадцатый
ПРОИЗВОДСТВО В СУДЕ ВТОРОЙ ИНСТАНЦИИ

Глава 28. Апелляционное и кассационное обжалование судебных решений, не вступивших в законную силу	553
§1. Апелляционный порядок рассмотрения уголовного дела	560
§2. Кассационный порядок рассмотрения уголовного дела	565

Раздел четырнадцатый
ИСПОЛНЕНИЕ ПРИГОВОРА

Глава 29. Исполнение приговора	583
§1. Порядок вступления в законную силу приговоров, определений и постановлений судов	583
§2. Порядок обращения к исполнению приговора, определения, постановления суда	587
§3. Компетенция судов по рассмотрению и разрешению вопросов, связанных с исполнением приговора	590
§4. Порядок разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора	600

Раздел пятнадцатый
ПЕРЕСМОТР ВСТУПИВШИХ В ЗАКОННУЮ СИЛУ ПРИГОВОРОВ,
ОПРЕДЕЛЕНИЙ И ПОСТАНОВЛЕНИЙ СУДА

Глава 30. Производство в надзорной инстанции	604
§1. Общая характеристика стадии пересмотра вступивших в законную силу решений суда в порядке надзора	604
§2. Принесение надзорных жалоб и представлений	607
§3. Невозможность поворота к худшему в суде надзорной инстанции	609
§4. Производство в суде надзорной инстанции	611
§5. Решения и пределы прав надзорной инстанции	614

Глава 31. Возобновление производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств	617
§1. Общая характеристика и основания для возобновления производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств	617
§2. Порядок производства по делам в связи с установлением новых или вновь открывшихся обстоятельств	620

ЧАСТЬ ЧЕТВЕРТАЯ ОСОБЫЙ ПОРЯДОК УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Раздел шестнадцатый ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА ПО ОТДЕЛЬНЫМ КАТЕГОРИЯМ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ

Глава 32. Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних	624
§1. Порядок производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних	624
§2. Осуществление уголовного судопроизводства по делам несовершеннолетних	628
Глава 33. Производство о применении принудительных мер медицинского характера	642
§1. Основания для производства о применении принудительных мер медицинского характера	642

Раздел семнадцатый ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ В ОТНОШЕНИИ ОТДЕЛЬНЫХ КАТЕГОРИЙ ЛИЦ

Глава 34. Особенности производства по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц	661
§1. Возбуждение уголовного дела и привлечение к уголовной ответственности	662
§2. Применение мер процессуального принуждения и специфика последующего разбирательства	666

ЧАСТЬ ПЯТАЯ МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО В СФЕРЕ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Глава 35. Международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства	668
§1. Основные положения о порядке взаимодействия судов, прокуроров и органов дознания с соответствующими компетентными органами и должностными лицами иностранных государств	668

§2. Выдача лица для уголовного преследования или исполнения приговора	680
§3. Передача лица для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является	683

ЧАСТЬ ШЕСТАЯ ОСНОВНЫЕ ЧЕРТЫ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА В ИНОСТРАННЫХ ГОСУДАРСТВАХ

Глава 36. Уголовное судопроизводство в странах СНГ	706
§1. Доказательства и их процессуальные источники	706
§2. Субъекты уголовного процесса	712
§3. Защита в уголовном процессе	717
§4. Оказание международной помощи по уголовному преследованию	726
§5. Процессуальные сроки	730
§6. Меры по обеспечению безопасности участников уголовного процесса	738
Глава 37. Уголовное судопроизводство в зарубежных государствах	742
§1. Уголовный процесс в Англии	742
§2. Уголовный процесс в США	745
§3. Уголовный процесс во Франции	749
§4. Уголовный процесс в Федеративной Республике Германии	753
Алфавитно-предметный указатель	757

УЧЕБНОЕ ИЗДАНИЕ

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

Учебник для вузов

Под общ. редакцией В.И. Радченко
2-е издание, переработанное и дополненное

ИЗДАТЕЛЬСТВО «ЮСТИЦИНФОРМ»

(юридическая, экономическая и иная деловая литература;
журналы «Право и экономика»,
«Вестник Арбитражного суда города Москвы»)

Главный редактор
В.А. Вайпан

Первый зам. генерального директора
В.В. Прошин

Зам. главного редактора
С.Г. Ескина, Н.П. Рогатко

Редактор
А.В. Куслина

Компьютерная верстка
К.И. Лапушкин

Маркетинг и реализация
И.В. Точилова

Полиграфия
Д.Ю. Алешин

Санитарно-эпидемиологическое заключение
№ 77.ФЦ.15.953.П.000033.02.03 от 28.02.2003 г.

Подписано в печать 10.02.2006. Бумага книжно-журнальная.
Формат 60х90/16. Гарнитура «Ньютон». Печать офсетная. Печ. л. 49.
Тираж 2000 экз. Заказ №

С полным ассортиментом продукции Юстицинформ
вы можете ознакомиться на сайте издательства в разделе «Прайс-лист»
<http://www.jusinf.ru>

ЗАО «Юридический Дом «Юстицинформ»

117218, г. Москва, ул. Б. Черёмушкинская, 34.

Тел.: (095) 129-0511, 128-9025

E-mail: pravoeson@imce.ru;

sbyt@imce.ru (по вопросам маркетинга и приобретения книг)

WWW: <http://www.jusinf.ru>



Отпечатано с готовых диапозитивов
в ОАО «Чебоксарская типография № 1»
428019, г. Чебоксары, пр. И. Яковлева, 15.