

УРОМАСП

Уральское отделение
Международной ассоциации
содействия правосудию

Бюллетень
Уральского отделения
Международной
ассоциации
содействия правосудию
2010 № 1 (3)

Научное издание



Уголовный процесс
Криминалистика
Теория оперативно-розыскной деятельности
Судебная экспертиза
Судебная власть
Прокурорский надзор
Организация правоохранительной деятельности
Адвокатура

Редакционная коллегия:

проф. В. С. Балакшин
проф. В. М. Бозров
проф. Л. М. Володина
проф. А. П. Гуськова
проф. А. А. Давлетов
проф. Л. Я. Драпкин
Л. А. Зашляпин
доц. К. Б. Калиновский
проф. А. В. Кудрявцева
проф. З. В. Макарова
проф. А. Д. Прошляков
проф. А. В. Смирнов
проф. И. Н. Сорокотягин

Председатель редколлегии

Л. Я. Драпкин,
д-р юрид. наук,
проф. кафедры криминалистики УрГЮА,
заслуженный деятель науки РФ,
почетный работник прокуратуры РФ,
член Международной ассоциации
содействия правосудию

Координатор проекта

Л. А. Зашляпин,
канд. юрид. наук,
преподаватель кафедры
криминалистики УрГЮА,
почетный адвокат РФ,
член Международной ассоциации
содействия правосудию

620149, Екатеринбург, а/я 294,
zash@mail.ur.ru
8-908-6350016
<http://zash.web.ur.ru>

Выпускающий менеджер

Т. Г. Мусина
8-904-9898353
vip-ural@yandex.ru

Редактор *К. В. Жвакин*

Верстка *Л. А. Хухаревой*

Дизайн обложки *А. Ю. Тюменцевой*

Подписано в печать 12.02.2010.

Формат 70 × 100/16.

Бумага офсетная.

Усл. печ. л. 10,4.

Гарнитура Academy.

Тираж 600 экз. Заказ **4837**

Отпечатано в типографии «Аграф»

620034, Екатеринбург,
ул. Колмогорова, 3—706.

Издание инициировано
уральскими членами МАСП
(профессорами и преподавателями
кафедры уголовного процесса УрГЮА),
осуществлено авторами
на собственные средства;
бюллетень распространяется авторами

Точки зрения, представленные в статьях,
являются научными позициями авторов
и могут не совпадать с точками зрения
членов редакционной коллегии,
координатора и инициаторов
издания бюллетеня

Издание бюллетеня осуществлено
при поддержке сайта
Международной ассоциации содействия
правосудию (МАСП), Санкт-Петербург
(<http://iuaj.net>)
и комьюнити УрО МАСП, Екатеринбург
(http://community.livejournal.com/uro_maspe)

Копирование и распространение бюллетеня
и статей бюллетеня в любой форме
запрещается. Публикация статей иными
изданиями может осуществляться
только в соответствии с полномочиями,
полученными от авторов статей и составителя
в порядке, установленном
гражданским законодательством

3. 3. Зинатуллин, Т. В. Шушанова

De lege ferenda по УПК РФ

Понятно, что законотворчество представляет собой сложный, длительный, очень затратный процесс. Но сорок шесть федеральных законов внесли в действующий УПК РФ такое количество корректив, что он стал существенно отличаться от подписанного В. В. Путиным 18 декабря 2001 года. Неизбежное продолжение коррекции уголовно-процессуального законодательства приведет в конечном итоге к необходимости создания нового УПК РФ.

Позволим себе высказать некоторые суждения о возможной структуре такого законодательного акта и его основным концептуальным положениям.

В УПК РФ надлежит четко разграничить его Общую и Особенную части.

Общая часть должна сосредоточить в себе уголовно-процессуальные нормы:

а) о действующем уголовно-процессуальном законодательстве и его действии в пространстве и времени, а также в отношении круга лиц;

Зинур Зинатуллович Зинатуллин,
доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой уголовного процесса
Удмуртского государственного университета

б) о назначении российского уголовного процесса и задачах уголовно-процессуальной деятельности;

Татьяна Виталиковна Шушанова,
аспирант кафедры уголовного процесса
Удмуртского государственного университета

в) о принципах, на которых должна основываться вся уголовно-процессуальная деятельность;

г) о полномочиях субъектов уголовно-процессуальной деятельности, а также о процессуальных правах и обязанностях участвующих в уголовно-процессуальной деятельности лиц;

д) о цели и предмете уголовно-процессуального доказывания и используемых для их установления средствах доказывания;

е) о структуре уголовно-процессуального доказывания, содержании его отдельных элементов.

Из изложенного нетрудно видеть, что речь идет о положениях, содержащихся в главах 1–2, 5–11 действующего УПК РФ. При этом из УПК РФ необходимо исключить статью, посвященную разъяснению основных понятий, используемых в таком законодательном акте (ст. 5 УПК РФ) — для этого существуют специальные юридические словари.

Что касается глав, посвященных правовому регулированию уголовного преследования, а также основаниям для отказа в возбуждении уголовного дела, прекращению уголовного дела и

уголовного преследования (главы 3 и 4 УПК РФ), а также разделов IV–VI УПК РФ («Меры процессуального принуждения»; «Ходатайства и жалобы»; «Иные положения»), то в силу их связанности с вопросами, регламентирующими те или иные стороны уголовно-процессуальных производств, они должны получить свое место в Особенной части УПК РФ.

Особенная часть УПК РФ и должна быть построена с учетом дифференциации уголовно-процессуальных производств.

Первую главу следует посвятить правовому регулированию определения уголовного преследования, его видов с учетом как предмета обвинения, так и процессуального статуса субъектов осуществления. Основу здесь должны составить закрепленные в статьях 20–23 УПК РФ положения.

В этой же главе необходимо определить-ся с видами возможных уголовно-процессуальных производств. В основу их классификации надлежит положить вопрос о том, необходимо или нет устанавливать по расследуемому и разрешаемому уголовному делу виновность обвиняемого в инкриминированном преступлении.

Далее должен следовать раздел, посвященный правовому регулированию обычного (ординарного) порядка производства по уголовным делам в досудебных и судебных стадиях. Сюда войдут с учетом соответствующих корректировок содержащиеся сегодня в главах 19–39, 42, 45, 48–49 УПК РФ положения. Нами не ставится задача обобщения и оценки тех многочисленных изменений и дополнений, что предлагается внести в каждое из получивших свое законодательное закрепление стадий уголовного процесса. Существование их представляется в основе своей оправданным. Вызывает вопрос лишь необходимость в производстве в судах надзорной инстанции (глава 48 УПК РФ).

Отдельные разделы должны быть посвящены уголовно-процессуальным производствам, осуществляемым в упрощенном и усложненном порядке.

Глава об упрощенных уголовно-процессуальных производствах должна включить в себя положения, содержащиеся в главах 40 («Особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением»), 40¹ («Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве») и 41 («Производство по уголовным делам, подсудным мировому судье») действующего УПК РФ, а также нормы глав 43 и 44 УПК РФ в части правового регулирования апелляционного порядка пересмотра приговоров по уголовным делам, постановленных мировыми судьями.

Глава об уголовно-процессуальных производствах с дополнительными для обвиняемого процессуальными гарантиями (усложненные производства) должна включать положения глав 50 («Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних») и 52 («Особенности производства по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц») УПК РФ.

Далее необходимо выделить раздел, посвященный уголовно-процессуальным производствам, не связанным с установлением виновности обвиняемого в совершении преступления. Речь идет о ситуациях, связанных:

а) с возможным неправомерным поведением подозреваемых или обвиняемых во время производства по уголовному делу (главы 12–14 УПК РФ);

б) с исполнением вступивших в законную силу приговоров и иных судебных решений (главы 46–47 УПК РФ);

в) с реабилитацией незаконно и необоснованно подвергнутых уголовному преследованию лиц (глава 18 УПК РФ);

г) с констатацией наличия у совершившего преступление лица болезни, вызывающей необходимость применения к нему принудительной меры медицинского характера (глава 51 УПК РФ);

д) с разрешением ходатайств и жалоб (главы 15–16 УПК РФ);

е) с исчислением процессуальных сроков, исчислением и взысканием процессуальных издержек (глава 17 УПК РФ).

УПК РФ должен завершаться разделом, посвященным правовому регулированию вопросов международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства (главы 53–55 УПК РФ).

Что касается отдельных концептуальных положений УПК РФ, регламентирующих досудебное производство по уголовным делам, то есть необходимость указать на следующее.

Во-первых, не дело законодателя игнорировать основное предназначение всей правоохранительной системы государства, состоящее в борьбе с правонарушениями, в том числе и с преступностью. Производность необходимости защиты прав, интересов и свобод личности от факта совершения преступления всем очевидна. Будут раскрываться преступления и изобличаться виновные — будет и обеспечиваться защита таких социальных ценностей личности. Примером здесь является законодательное закрепление задач уголовного процесса в ст. 7 УПК Республики Беларусь.

Во-вторых, система уголовно-процессуальных принципов должна соответствовать существующей публично-состязательной (смешанной) форме уголовного процесса. В силу одних лишь предписаний ст. 2 Конституции РФ в досудебном производстве не могут превалировать диспозитивные начала. Если все «отдать» только на усмотрение граждан и руководителей коммерческих структур, то это будет ни что иное как снятие государством со своих плеч конституционной обязанности по защите прав и свобод своих граждан, да и необходимости в правоохранительных органах просто не станет. Не думаем, что государству от этого будет легче, а порядка в стране — больше. Напротив. По крайней мере, в России в силу менталитета ее граждан хаос будет обеспечен.

Обоснованные предложения о восстановлении в числе принципов уголовного процесса публичности (официальности), всесторонности

и объективности исследования обстоятельств уголовного дела остаются без внимания законодателя.

В-третьих, стремление идеологов УПК РФ 2001 года построить все производство по уголовным делам сугубо на началах состязательности привело, в частности, к тому, что следователи и дознаватели, а также их руководители оказались отнесенными к участникам уголовного процесса со стороны обвинения. И получилось нечто несуразное. От следователя вроде и нелогично стало требовать, чтобы он по расследуемому им уголовному делу устанавливал смягчающие вину обвинения или освобождающие его от ответственности обстоятельства. Но закон (ст. 73 УПК РФ) требует от следователей установления и таких обстоятельств. Уже в силу одного этого в УПК РФ должен быть отдельный раздел, посвященный специально полномочиям следователей (дознавателей) и их руководителей.

Думается, что положительно будет решен и вопрос о едином ведомстве по расследованию уголовных дел.

В-четвертых, надо с пониманием относиться потребностям практики, к тому, что имеет место в реальности. Законодатель вроде как ставит точку в вопросе о возможности производства отдельных следственных действий (осмотра места происшествия, осмотра трупа и освидетельствования) до вынесения постановления о возбуждении уголовного дела. Но ведь до этого производится и личный обыск задерживаемого в порядке ч. 2 ст. 184 УПК РФ или — при подозрении на пищевое отравление — вряд ли можно обойтись без немедленного проведения соответствующей экспертизы. Не надо вынуждать следователя обходить законодательные запреты и тем самым нарушать принцип законности при производстве по уголовным делам (ст. 7 УПК РФ).

В-пятых, необходимо с пониманием и уважением относиться к оправдывающим себя со всех точек зрения уголовно-процессуальным институтам. Речь идет, в частности, о нападках на институты привлечения в качестве обвиняемого (который предлагается заменить

на институт уведомления о подозрении¹) и окончания предварительного расследования составлением обвинительного заключения (обвинительного акта), который предлагается заменить какой-то итоговой справкой о результатах расследования².

В том и другом случае это может привести лишь к ущемлению гарантий прав обвиняемого, прежде всего к ограничению его права на защиту. Да и трудно представить прокурора, поддерживающего от имени государства обвинение в суде по какой-то там справке.

В-шестых, несмотря на некоторую коррекцию правового регулирования дознания, произведенную на основе Федерального закона от 6 июня 2007 года № 9, оно продолжает оставаться далеко не совершенным. Конструирование, хотя и не согласуемое с предписаниями п. 25 ст. 5 УПК РФ, такого оригинального документа как «Уведомление о подозрении» (ст. 223¹ УПК РФ) позволило определиться с процессуальным статусом лица, в отношении которого ведется дознание. Но процессуальные права такого лица, в особенности его право на защиту, продолжают оставаться в ущемленном состоянии. Нельзя практически одновременно формулировать по делу обвинение, знакомить обвиняемого и защитника с обвинением, утверждать обвинительный акт начальником подразделения дознания, а затем и прокурором. Имеет место чистейшая профанация обеспечения права обвиняемого на защиту.

В-седьмых, надо очень внимательно относиться к высказываниям генерального прокурора РФ³ о необходимости упрощения процедуры дознания, сопровождаемым к тому же предложением о возможности передачи в подследственность органов дознания всех дел о преступлениях небольшой и средней тяжести

(их почти 70 %). Возникает, по крайней мере, два острых вопроса:

а) не повлечет ли это ущемление прав подозреваемых и обвиняемых, прежде всего права на защиту?

б) способен ли существующий сегодня корпус дознавателей своевременно и качественно расследовать уголовные дела, готовы ли дознаватели к этому по уровню своих профессиональных знаний и нравственно-психологическому состоянию?

В связи с последним вспомним лишь констатацию председателем Следственного комитета при прокуратуре Российской Федерации факта привлечения к уголовной ответственности в России почти 2,5 тыс. должностных лиц — сотрудников органов внутренних дел⁴.

Много дискуссионных и требующих своего разрешения вопросов существует и в части производства по уголовным делам в судебных стадиях уголовного процесса.

Позволим высказать свои взгляды лишь по отдельным из них.

Во-первых, мы полностью разделяем опасения ученых о возможности осуждения при производстве в установленном главой 40 УПК РФ особом порядке судебного разбирательства невиновных в преступлении лиц⁵. Считаем необходимым проведение по таким делам хотя бы сокращенного судебного следствия в виде допросов подсудимого и потерпевшего. Это должно получить свое закрепление в части пятой ст. 316 УПК РФ. В этом случае можно будет вести речь о том, что обвинительный приговор обоснован совокупностью исследованных судом доказательств (ч. 4 ст. 302 УПК РФ).

Обстоятельные исследования вскроют все позитивное и негативное в правовом регулировании особого порядка принятия судебного

¹ См.: Гаврилов Б. Я. Современная уголовная политика: цифры и факты. М., 2008. С. 192—193.

² См.: Газетдинов Н. И. Реализация принципов уголовного судопроизводства. М., 2007. С. 352.

³ См.: Рос. газета. 2009. 25 февраля. № 31.

⁴ См.: Рос. газета. 2009. 13 февраля. № 25.

⁵ См.: Кудрявцев В. Н. Стратегия борьбы с преступностью. М., 2003. С. 91; Петрухин И. Л. Теоретические основы реформы уголовного судопроизводства в России. М., 2005. Ч. 2. С. 105.

решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве (глава 40¹ УПК РФ). Но уже сегодня ясно, что одним из условий применения к обвиняемому такого порядка является его искреннее раскаяние в совершенных преступлениях и возмещение потерпевшему причиненного вреда. Это и должно получить свое законодательное закрепление в виде дополнения ч. 2 ст. 317³ УПК РФ пунктом «7¹»; ч. 2 ст. 317⁵, ч. 2 ст. 317⁶ и ч. 4 ст. 317⁷ УПК РФ надлежит дополнить соответственно пунктами «1¹».

Во-вторых, мировым судьям должны быть подсудны только уголовные дела о преступлениях частного обвинения. Это и должно быть закреплено в ч. 1 ст. 31 УПК РФ. Нельзя ни увеличивать количество составов преступлений, относимых к категории дел частного обвинения⁶, ни декриминализировать их путем перевода в категорию административных проступков⁷.

В-третьих, в силу того, что вступившим в законную силу приговором вопрос о виновности или невиновности обвиняемого (подсудимого) в инкриминированном преступлении получил свое окончательное разрешение

(правосудие по уголовному делу осуществлено), а полномочия президиумов соответствующих судов носят лишь контрольный характер, то нет необходимости в сохранении в УПК РФ главы 48 «Производство в надзорной инстанции».

В-четвертых, необходимо, как уже отмечалось, включить в УПК РФ специальный раздел, посвященный правовому регулированию уголовно-процессуальных производств, не связанных с разрешением вопроса о виновности обвиняемого в инкриминируемом преступлении, сосредоточив в нем все то, что в настоящее время содержится в главах 46–47, 51 УПК РФ.

В-пятых, не оспаривая правильность установления особенностей досудебного производства по уголовным делам в отношении указанных в части 1 ст. 447 УПК РФ лиц, необходимо исключить из УПК РФ ст. 452, согласно которой уголовные дела в отношении членов Совета Федерации, депутатов Государственной думы и судей федеральных судов могут рассматриваться Верховным Судом Российской Федерации. Норма эта не согласуется с конституционной установкой о равенстве всех перед законом и судом (ст. 19 Конституции РФ).

Таковы наши *de lege ferenda* по отдельным концептуальным положениям действующего УПК РФ.

⁶ См.: Головачук О. С. Частное обвинение в уголовном процессе. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2001. С. 14.

⁷ См.: Рос. юстиция. 2009. № 1. С. 15.