

МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ РФ



НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ

УГОЛОВНАЯ ЮСТИЦИЯ

Russian Journal of Criminal Law

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

2014

№ 2(4)

УГОЛОВНОЕ ПРАВО
УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС
УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО
КРИМИНОЛОГИЯ
КРИМИНАЛИСТИКА
ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ
СУДОУСТРОЙСТВО
СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА
ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР

Свидетельство о регистрации: ПИ № ФС-77 54545
от 21 июня 2013 г.

УЧРЕДИТЕЛЬ:

Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего образования
«Национальный исследовательский Томский государственный университет»

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ ЖУРНАЛА «УГОЛОВНАЯ ЮСТИЦИЯ»

Андреева О. И., д-р юрид. наук, доц.; Воронин О.В., канд. юрид. наук, доц. (отв. секретарь); Елисеев С.А., д-р юрид. наук, проф. (председатель редколлегии); Казаков В.В., д-р экон. наук, проф. (заместитель председателя редколлегии); Мариничева А.Ю., (технич. секретарь); Свиридов М.К., д-р юрид. наук, проф.; Уткин В.А., д-р юрид. наук, проф. (главный редактор); Филимонов В.Д., д-р юрид. наук, проф.; Шеслер А.В., д-р юрид. наук, проф.

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ ЖУРНАЛА «УГОЛОВНАЯ ЮСТИЦИЯ»

Азаров В.А., д-р юрид. наук, проф. (Омск); Ахмедшин Р.Л., д-р юрид. наук, проф. (Томск); Барабаш А.С., д-р юрид. наук, проф. (Красноярск); Ведерников Н.Т., д-р юрид. наук, проф. (Москва); Голик Ю.В., д-р юрид. наук, проф. (Москва); Головкин Л.В., д-р юрид. наук, проф. (Москва); Гришко А.Я., д-р юрид. наук, проф. (Москва); Деришев Ю.В., д-р юрид. наук, проф. (Омск); Зникий В.К., д-р юрид. наук, проф. (Кемерово); Николук В.В., д-р юрид. наук, проф. (Москва); Прозументов Л.М., д-р юрид. наук, проф. (Томск); Самович Ю.В., д-р юрид. наук, доц. (Кемерово); Селиверстов В.И., д-р юрид. наук, проф. (Москва); Смолькова И.В., д-р юрид. наук, проф. (Иркутск); Стойко Н.Г., д-р юрид. наук, проф. (Санкт-Петербург); Уткин В.А., д-р юрид. наук, проф. (Томск); Халиулин А.Г., д-р юрид. наук, проф. (Москва); Черненко Т.Г., д-р юрид. наук, проф. (Кемерово); Шейфер С.А., д-р юрид. наук, проф. (Самара); Якимович Ю.К., д-р юрид. наук, проф. (Томск).

МИССИЯ ЖУРНАЛА «УГОЛОВНАЯ ЮСТИЦИЯ»

Научно-практический журнал высшей школы России «Уголовная юстиция» призван служить объединению интеллектуального потенциала научных и практических работников в обсуждении и решении актуальных проблем уголовной политики, формирования и применения законодательства о борьбе с преступностью в современных социально-политических и экономических реалиях. Особое значение приобретают региональные особенности реализации уголовной политики. Специализированные журналы такого профиля существуют, но они издаются, как правило, ведомственными вузами и научными учреждениями. Своеобразие нового журнала – в его направленности на обсуждение актуальных проблем уголовной политики не только специалистов – ученых и практиков, но и компетентных представителей гражданского общества, правозащитников, представителей законодательных органов власти.

В международно-правовом аспекте термин «уголовная юстиция» охватывает все стадии противодействия преступности – от ее предупреждения до исполнения наказания, поэтому журнал охотно предоставляет возможность публикаций для представителей всех наук криминального цикла. Его издатели будут рады участию в нем специалистов иных отраслей юридического знания для комплексного обсуждения рассматриваемых проблем.

Адрес редакции: 634050, РФ, г. Томск, проспект Ленина, 36,
Национальный исследовательский Томский государственный университет,
Юридический институт, редакция журнала «Уголовная юстиция»
E-mail: crim.just@mail.ru

Сведения о журнале можно найти на сайте в сети Интернет:
<http://journals.tsu.ru/crimjust/>

Электронную версию журнала «Уголовная юстиция» смотрите:
<http://www.elibrary.ru>

ООО «Издательство научно-технической литературы»
634050, Томск, пл. Новособорная, 1, тел. (3822) 533-335

Редактор *Н.И. Шидловская*
Редактор-переводчик *В.В. Кашиур*
Дизайн, верстка *Д.В. Фортеса*

Подписано к печати 16.02.2015. Формат 60 × 84¹/₈. Бумага офсетная. Печать офсетная.
Гарнитура «Таймс». Усл. п. л. 10,23. Уч.-изд. л. 11,46. Тираж 300 экз. Заказ № 58.

Отпечатано в типографии «М-Принт», г. Томск, пер. Добролюбова, 10, ст. 3, тел. (3822) 258-279

СОДЕРЖАНИЕ

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

Веремеенко М.В. Объект мошенничества в сфере предпринимательской деятельности.....	5
Уткин В.А. Парадоксы штрафа	9

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

Азаров В.А. Целесообразно ли наличие в отечественном уголовном процессе стадии возбуждения уголовного дела?.....	13
Зайцев О.А. Степень научной разработанности проблем государственной защиты участников уголовного судопроизводства в Российской Федерации	18
Пилюк А.В. «Следственный судья» или «судебный следователь»: какая реформа нам нужна?	24
Якимович Ю.К. Выборность судей и коллегиальность рассмотрения уголовных дел в Российской империи, СССР и Российской Федерации; суд присяжных или суд шеффенов?.....	29
Ясельская В.В. Пути повышения эффективности участия защитника на стадии предварительного расследования	34

УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

Ольховик Н.В. Первоначальные мероприятия по розыску осужденных без изоляции от общества	39
Скаков А.Б. Уголовно-исполнительный кодекс Казахстана: достижения и проблемы реализации	43
Уваров О.Н. К вопросу об исполнении исправительных работ	47
Чубраков С.В. Дифференциация и индивидуализация исполнения наказания как принцип уголовно-исполнительного права: проблема интерпретации в современной науке	53

ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР

Воронин О.В. Роль пенитенциарного надзора прокуратуры в отечественной системе пенитенциарного контроля.....	60
Тюрин Н.С. Прокурорский надзор за законностью оперативно-розыскной деятельности: некоторые вопросы	73

КРИМИНОЛОГИЯ

Прозументов Л.М. Обусловленность криминализации и декриминализации деяний	76
---	----

КРИМИНАЛИСТИКА

Князьков А.С. Следственная ситуация и выбор тактических приемов.....	80
Кремлев М.В. Система криминалистических учетов и ее применение в процессе расследования преступлений.....	84
СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ.....	88

CONTENTS

CRIMINAL LAW

Veremeenko M.V. The object of fraud in entrepreneurship	5
Utkin V.A. The paradoxes of fine	9

CRIMINAL PROCEDURE

Azarov V.A. Is the stage of criminal case initiation necessary in the Russian criminal procedure?	13
Zaitsev O.A. The state protection for the participants of criminal proceedings in the Russian Federation (the level of scientific development)	18
Piyuk A.V. "The investigating judge" or "the court investigator": what reform do we need?	24
Yakimovich Yu.K. Electivity of judges and collegiality of criminal cases in the Russian Empire, the USSR and the Russian Federation; the jury or the court of lay assessors?	29
Yaselskaya V.V. The ways to improve the participation of the attorney in the preliminary investigation	34

CRIMINAL AND PENAL LAW

Olkhovik N.V. Initial measures to search for the convicts without isolation from society	39
Skakov A.B. The Criminal Executive Code of Kazakhstan: achievements and problems of implementation	43
Uvarov O.N. On correctional labor performance	47
Chubakov S.V. Differentiation and individualization of punishment as a principle of the penitentiary law: the problem of interpretation in modern science	53

PROSECUTOR SUPERVISION

Voronin O.V. The role of prison supervision by the prosecutor's office in the domestic system of penal control	60
Tyurin N.S. Prosecutor's supervision over the legality of investigative activities: some questions	73

CRIMINOLOGY

Prozumentov L.M. Conditions of criminalization and decriminalization of acts	76
---	----

FORENSIC SCIENCE

Knyazkov A.S. An investigation situation and the choice of tactics	80
Kremlev M.V. Criminal records system and its application in the investigation of crimes	84

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS	88
-------------------------------------	----

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

УДК 343.6

М.В. Веремеенко

ОБЪЕКТ МОШЕННИЧЕСТВА В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Рассмотрен вопрос об объекте мошенничества в сфере предпринимательской деятельности (ст. 159.4 УК РФ). Автором раскрывается содержание родового и непосредственного объектов анализируемого состава преступления. Делается вывод о совпадении родового объекта мошенничества в сфере предпринимательской деятельности с родовым объектом хищения и отграничении мошенничества в сфере предпринимательской деятельности от иных видов мошенничества путем определения непосредственного объекта как общественных отношений в сфере осуществления предпринимательской деятельности.

Ключевые слова: *мошенничество, предпринимательская деятельность, объект преступления.*

С вступлением в силу Федерального закона Российской Федерации от 29 ноября 2012 г. № 207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» в российском уголовном праве образовалась новая статья, предусматривающая ответственность за мошенничество в сфере предпринимательской деятельности (ст. 159.4 УК РФ).

При анализе любого состава преступления принято выделять четыре элемента, каждый из которых охватывает группу признаков, характеризующих: 1) объект преступления; 2) объективную сторону преступления; 3) субъективную сторону преступления; 4) субъект преступления.

Определение и раскрытие содержания объекта мошенничества в сфере предпринимательской деятельности основаны на общетеоретических положениях отечественного уголовного права об объекте преступления.

Объектом любого вида мошенничества являются общественные отношения в сфере экономики. На эти отношения посягают все преступления, ответственность за которые предусмотрена статьями, помещенными в разд. VIII «Преступления в сфере экономики» УК РФ 1996 г., в том числе ст. 159.4 об ответственности за мошенничество в сфере предпринимательской деятельности.

Содержание указанного объекта составляют как производственные отношения данной социально-экономической формации, в основе которых лежат общественные отношения собственности, так и общественные отношения, существующие в хозяйстве страны и его частях, включающих отрасли и виды производства.

Под родовым объектом понимается «группа однородных общественных отношений, на которые посягают преступления, предусмотренные статьями, включенными в одну и ту же главу Особенной части УК».

Родовой объект мошенничества в сфере предпринимательской деятельности полностью совпадает с родовым объектом хищения – общественные отношения собственности, независимо от ее форм. Это обусловлено, в частности, тем, что норма о мошенничестве в сфере предпринимательской деятельности – ст. 159.4 – помещена в гл. 21 «Преступления против собственности» разд. VIII «Преступления в сфере экономики» УК РФ и мошенничество в сфере предпринимательской деятельности, как и все преступления, нормы об ответственности за которые помещены в данную главу, посягает на указанные отношения.

Собственность – это «исторически определенная общественная форма присвоения материальных благ, прежде всего средств производства».

Общественные отношения собственности облечены в правовую форму, то есть регламентированы и закреплены правом. В соответствии с п. 1 ст. 212 ГК РФ «в Российской Федерации признаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности», а согласно п. 4 этой статьи «права всех собственников защищаются равным образом». На основании п. 1 ст. 209 ГК РФ «собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом». В соответствии со ст. 301 ГК РФ «собственник вправе истребовать свое имущество из чужого незаконного владения». В совокупности права владения, пользования, распоряжения имуществом и истребования своего имущества из чужого незаконного владения образуют право собственности. Являясь правовой оболочкой отношений собственности, право собственности нарушается при совершении любого преступления против собственности. Причем отдельными видами преступлений данной группы нарушаются либо все правомочия собственности, либо некоторые из них. Однако право собственности вторично, производно от отношений собственности, которые первичны. Посягательствами на собственность пра-

во собственности нарушается как бы «попутно», тогда как в конечном счете нарушаются фактические отношения собственности. Поэтому объектом преступлений против собственности являются фактические отношения собственности, а не право собственности, ибо объектом преступления является то, на что преступление посягает в конечном счете [1].

Аналогично применительно к группе преступлений против личной собственности понимал соответствующий родовый объект В.А. Владимиров, отмечавший, что «имеющиеся в советской правовой литературе исследования преступлений против личной собственности не в полной мере учитывают многообразие и сложность общественных отношений, объединяемых понятием личной собственности. Нередко эти отношения исследуются односторонне – только как право личной собственности. Между тем... необходимо сделать вывод, что право личной собственности и экономическое содержание собственности не составляют тождества: право собственности есть лишь юридическое выражение производственных отношений по поводу присвоения материальных благ и обладания ими внутри и посредством определенной общественно-экономической формации» [2].

В теоретических трудах по уголовному праву при раскрытии содержания родового объекта преступлений против собственности справедливо отмечается, что отношения собственности – это «отношения между людьми (юридическими лицами) по поводу материальных благ, их производства, распределения, обмена и потребления» [3, с. 19], «общественные отношения по производству, распределению и обмену материальных благ, предназначенных для личного или общественного потребления» [4, с. 73], «а) отношения по поводу производства материальных благ и б) отношения по распределению материальных благ» [5, с. 10]. Наиболее полно раскрывается содержание отношений собственности в качестве родового объекта рассматриваемой группы преступлений в определении их как отношений по поводу производства, распределения, обмена и потребления материальных благ.

Отношения собственности в обрисованном виде представляют собой и родовый объект всех преступлений против собственности, и соответствующий ему непосредственный объект каждого из них, в частности мошенничества в сфере предпринимательской деятельности.

Непосредственным объектом преступления признается «вид общественных отношений, на которые посягают одно или несколько преступлений» [6, с. 21].

Непосредственным объектом мошенничества являются общественные отношения собственности, независимо от ее формы, поскольку все формы собственности в Российской Федерации защищаются равным образом. Поэтому искусственным, не имеющим уголовно-правового значения для квали-

фикации преступлений и не способствующим индивидуализации непосредственного объекта по сравнению с родовым объектом представляется определение непосредственного объекта мошенничества и других преступлений против собственности в зависимости от формы собственности. В этой связи вызывают возражения высказывания, согласно которым одни из преступлений против собственности «могут быть направлены либо против государственной собственности, либо частной, выступающих в данном случае непосредственным объектом. Следовательно, деление на родовый и непосредственный объекты предполагает уточнение вопроса о том, против каких именно общественных отношений непосредственно направлено данное преступное посягательство и, следовательно, каким общественным отношениям оно причиняет или может причинить ущерб» [4, с. 59; 7, с. 27] и «непосредственным объектом мошенничества в отношении имущества юридических лиц является конкретная форма собственности, которая определяется принадлежностью имущества, т.е. в случаях причинения вреда имуществу государственного предприятия, непосредственным объектом данного преступления будут выступать отношения в сфере государственной собственности» [4, с. 13]. «При хищении государственного и при хищении общественного имущества ущерб причиняется одному и тому же объекту – социалистической собственности. Иное утверждение привело бы нас к неправильному выводу, что каждая из статей главы второй Особенной части УК РСФСР характеризует два вида преступлений, различающихся по объекту: например, будто ст. 93 предусматривает хищение путем мошенничества государственного имущества и хищение путем мошенничества общественного имущества» [8, с. 7].

Таким образом, форма собственности не является признаком, индивидуализирующим непосредственный объект мошенничества по отношению к родовому объекту преступлений против собственности.

Непосредственный объект мошенничества в сфере предпринимательской деятельности по сравнению с родовым объектом данной группы преступлений характеризуется дополнительными, индивидуализирующими признаками, обусловленными содержанием действий в объективной стороне состава преступления мошенничества в сфере предпринимательской деятельности.

Руководствуясь ст.ст. 159, 159.4 УК РФ, мошенничество в сфере предпринимательской деятельности можно определить как «хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием, сопряженное с преднамеренным неисполнением договорных обязательств в сфере предпринимательской деятельности». Эти действия направлены против отношений собственности, во-первых, связанных с порядком распределения материальных благ,

установленным в государстве, во-вторых, складывающихся по поводу имущества или права на имущество, в-третьих, складывающихся в процессе осуществления предпринимательской деятельности. Такая направленность позволяет выделить признаки, индивидуализирующие отношения собственности как непосредственный объект мошенничества в сфере предпринимательской деятельности по отношению к родовому объекту преступлений против собственности.

Первый из этих признаков – порядок распределения материальных благ в государстве, установленный законодательством Российской Федерации. При мошенничестве в сфере предпринимательской деятельности причиняется вред порядку распределения материальных благ и соответственно нарушаются отношения собственности, связанные с этим порядком. Следовательно, с учетом данного признака, индивидуализирующего объект мошенничества, последний определяется как общественные отношения собственности, связанные с порядком распределения материальных благ [9, с. 37]. Подобная конкретизация позволяет отличить непосредственный объект мошенничества от непосредственных объектов преступлений против собственности, не являющихся хищением, в частности уничтожения или повреждения чужого имущества.

Вторым признаком, индивидуализирующим непосредственный объект мошенничества в сфере предпринимательской деятельности, является особенность, состоящая в том, что этим объектом являются отношения собственности по поводу имущества или права на имущество. Данный признак позволяет отличить непосредственный объект мошенничества от соответствующих непосредственных объектов тех преступлений против собственности, которыми являются общественные отношения только по поводу имущества, то есть непосредственных объектов всех других форм хищений, неправомер-

ного завладения автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения, уничтожения или повреждения имущества, а также от непосредственных объектов вымогательства и причинения имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием, которыми являются отношения собственности по поводу не только имущества или права на имущество, но и любых иных имущественных благ и выгод.

И, наконец, третьим признаком непосредственного объекта мошенничества в сфере предпринимательской деятельности как вида мошенничества является то, что общественные отношения, являющиеся объектом данного преступления, складываются в процессе осуществления предпринимательской деятельности. Пункт 1 ст. 2 ГК РФ определяет предпринимательскую деятельность как самостоятельную, осуществляемую на свой риск деятельность, направленную на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Таким образом, непосредственным объектом мошенничества в сфере предпринимательской деятельности являются общественные отношения собственности, связанные с порядком распределения материальных благ в государстве, складывающиеся по поводу имущества или права на имущество, в процессе осуществления предпринимательской деятельности.

Определение непосредственного объекта исследуемого преступления как вида экономической деятельности, в котором совершается мошенничество, а именно предпринимательской деятельности, позволяет отграничить мошенничество в сфере предпринимательской деятельности от мошенничества, регламентированного ст. 159 УК РФ, и других видов мошенничества, введенных в Уголовный кодекс РФ.

ЛИТЕРАТУРА

1. *Исаев А.* Фиктивные деньги как инструмент мошенничества. М.: Законность, 2005. № 5. С. 25–27.
2. *Зыков Д.А.* Компьютерные мошенничества с использованием сети Интернет // Проблемы обеспечения прав и интересов личности в России: Материалы Всерос. конф., г. Владимир, 16 декабря 2004 г. Владимир: Владимир. ун-т, 2005. С. 83–86.
3. *Косых С.В.* Мошенничество и борьба с ним (уголовно-правовое и криминологическое исследование на материалах транспорта): дис. ...канд. юрид. наук. М.: Академия МВД СССР, 1990. 122 с.
4. *Качурин Д.В.* Уголовная ответственность за обман и злоупотребление доверием (мошенничество) в отношении предприятий, организаций и коммерческих структур с различными формами собственности в период рыночных отношений: дис. ... канд. юрид. наук. М.: Юридический институт МВД РФ, 1996. 178 с.
5. *Григорьева Л.В.* Уголовная ответственность за мошенничество в условиях становления новых экономических отношений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов: Саратовская государственная академия права, 1996. 23 с.
6. *Гаухман Л.Д.* Объект преступления. Лекция. М.: Академия МВД РФ, 1992. 26 с.
7. *Кригер Г.А.* Квалификация хищений социалистического имущества. М.: Юридическая литература, 1971. 360 с.
8. *Борзенков Г.Н.* Ответственность за мошенничество (Вопросы квалификации). М.: Юридическая литература, 1971. 168 с.
9. *Гаухман Л.Д., Максимов С.В.* Ответственность за преступления против собственности. М.: Учебно-консультационный центр «ЮрИнфоР», 1997. 320 с.

THE OBJECT OF FRAUD IN ENTREPRENEURSHIP

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 5–8.

Veremeenko Mikhail V. Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: tpa.tomsk@yandex.ru

Keywords: fraud, entrepreneurship, object of crime.

The direct object of fraud includes property relations regardless of their form, as all forms of ownership in the Russian Federation are equally protected. Therefore, the definition of the direct object of fraud and other crimes against property depending on the form of ownership is artificial and has no legal significance for the classification of crimes and does not contribute to the specification of the direct object compared to the generic object. In this regard, the statements according to which some of the crimes against property can be directed either against the state property or against the private property, which are direct objects of crime in this case, are objectionable. Consequently, to divide the object of fraud into generic and direct it is necessary to determine the following points: what are the social relations against which the specified criminal assault is directed, what social relations it causes or is likely to cause damage to, what direct object of fraud against the property of legal entities the specific form of property defined by its ownership is, i.e. when the damage was caused to the property of a state enterprise, the direct object of the crime is the state property relations. In the case of the state and public property theft the damage is caused to one and the same object, which is the socialist property.

A different statement would lead to the wrong conclusion that each of the articles of Chapter 2 of the Criminal Code of the RSFSR describes two types of crime that differ in their objects: for instance, Article 93 would provide for the theft by fraud of state property and of public property.

Thus, the form of ownership is not a criterion that specify the direct object of fraud in relation to the generic object of crime against property.

The direct object of fraud in entrepreneurship compared to the generic object in this group is characterized by additional specifying characteristics that depend on the content of action on the objective side of fraud in entrepreneurship.

REFERENCES

1. Isaev A. Fiktivnye den'gi kak instrument moshennichestva [The forged money as an instrument of fraud]. *Zakonnost'*, 2005, no. 5, pp. 25–27.
2. Zykov D.A. [Computer fraud using the Internet]. *Problemy obespecheniya prav i interesov lichnosti v Rossii: Materialy Vserossiyskoy konferentsii* [The problem of individual rights and interests in Russia: Proc. of the All-Russian Conference]. Vladimir, Vladimir University Publ., 2005, pp. 83–86. (In Russian).
3. Kosykh S.V. *Moshennichestvo i bor'ba s nim (ugolovno-pravovoe i kriminologicheskoe issledovanie na materialakh transporta)*: diss. kand.yurid.nauk [Fraud and its control (the legal and criminological research on transportation). Law Cand. Diss.]. Moscow, Academy of USSR Ministry of Internal Affairs Publ., 1990. 122 p.
4. Kachurin D.V. *Ugolovnaya otvetstvennost' za obman i zloupotreblenie doveriem (moshennichestvo) v otnoshenii predpriyatiy, organizatsiy i kommercheskikh struktur s razlichnymi formami sobstvennosti v period rynochnykh otnosheniy*: diss. kand. jurid. nauk [Criminal liability for fraud and breach of trust (fraud) in relation to companies, organizations and businesses with various forms of ownership in the period of market relations. Law Cand. Diss.]. Moscow, Institute of Law of the RF Ministry of Internal Affairs Publ., 1996. 178 p.
5. Grigor'eva L.V. *Ugolovnaya otvetstvennost' za moshennichestvo v usloviyakh stanovleniya novykh ekonomicheskikh otnosheniy*: avtoref. diss. kand. jurid. nauk [Criminal liability for fraud under formation of new economic relations. Abstract of Law Cand. Diss.]. Saratov, Saratov State Academy of Law Publ., 1996. 23 p.
6. Gaukhman L.D. *Ob'ekt prestupleniya* [The object of the crime]. Moscow, Academy of the RF Ministry of Internal Affairs Publ., 1992. 26 p.
7. Kriger G.A. *Kvalifikatsiya khishcheniy sotsialisticheskogo imushchestva* [The qualification of socialist property thefts]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1971. 360 p.
8. Borzenkov G.N. *Otvetstvennost' za moshennichestvo (Voprosy kvalifikatsii)* [Liability for fraud (problems of qualification)]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1971. 168 p.
9. Gaukhman L.D., Maksimov S.V. *Otvetstvennost' za prestupleniya protiv sobstvennosti* [Liability for crimes against property]. Moscow, YurInfoR Publ., 1997. 320 p.

УДК 347.9

В.А. Уткин

ПАРАДОКСЫ ШТРАФА

Рассматриваются вопросы фактического положения штрафа в системе уголовных наказаний, отмечается несовершенство способов исчисления штрафа, нецелесообразность установления его кратно к сумме взятки или коммерческого подкупа. Обращается внимание на несогласованность ряда норм уголовного, уголовно-исполнительного законодательства и законодательства об исполнительном производстве в части отсрочки, рассрочки уплаты штрафа, юридических последствий неисполнения этого наказания.

Ключевые слова: *система наказаний, штраф, исполнение штрафа, замена штрафа.*

Среди всех предусмотренных ст. 44 УК РФ наказаний штраф находится на первом месте, следовательно, признается законодателем в качестве наименее строгого наказания. Об этом же свидетельствует установленный в ч. 5 ст. 46 УК порядок замены штрафа как основного наказания в случае злостного уклонения осужденного от его уплаты.

Тем не менее практически сразу обращалось внимание на то, что фактически штраф далеко не всегда является наименее строгим наказанием [1, с. 10–11; 2, с. 97–107]. Ю.М. Ткачевский, например, сравнивал при этом строгость штрафа в размере 100 минимальных размеров оплаты труда и обязательные работы в 60 часов [1, с. 11]. На наш взгляд, последние изменения в УК РФ, связанные со способом исчисления штрафа, ведущие к еще более значительному увеличению сумм штрафов, дают еще больше оснований для вывода, что в настоящее время штраф в целом отнюдь не является наименее строгим наказанием. Достаточно сравнить максимальный срок обязательных работ (480 часов) и максимальный штраф (пять и тем более – пятьсот миллионов рублей).

Законодатель, как известно, неоднократно менял свое отношение к способу исчисления штрафа. Ранее существовавший способ определения его в сумме, кратной МРОТ, сразу же обнаружил свою уязвимость, потерял какую-либо связь с МРОТ как таковой и уже в 2003 г. был заменен на исчисление штрафа в абсолютной денежной сумме.

Конечно, теоретически более справедливым в данном отношении выглядит используемое в Западной Европе исчисление конкретной суммы штрафа после определения его судом в так называемых «штрафо-днях», то есть в сумме дневных заработков или иных видов дневного дохода осужденного. Однако приходится признать такой подход в современной России нереалистичным в силу отсутствия должной фискальной прозрачности доходов населения, распространенности так называемых «серых» выплат и теневой экономики. Показательна в этом отношении промелькнувшая в сентябре 2014 г. в СМИ информация, что в 2014 г. Пенсионный фонд России «недосчитался» 22,5 млн работников.

Иными словами, значительная часть населения не склонна открывать свои реальные доходы. Если

же исчислять штраф лишь в официально зафиксированных «штрафо-днях», то это поставит штраф еще дальше от справедливости.

В какой степени недавние новые способы определения штрафа оправданы? На первый взгляд, законодатель продемонстрировал явную решимость в борьбе с коррупционными преступлениями. Вначале штраф стал исчисляться особым образом (до сто-кратной суммы) именно применительно к коммерческому подкупу и взятке. Впоследствии такой порядок исчисления штрафа был распространен на незаконно перемещенные денежные средства или (и) «стоимость денежных инструментов» (ст. 200.1 УК РФ).

Само по себе «кратное» исчисление штрафа при незаконном перемещении денежных средств (денежных инструментов) в принципе допустимо, как и при преступлениях, общественная опасность которых определяется прежде всего причиненным ими имущественным ущербом или объемом материальной выгоды виновного. К примеру, в УК Киргизии издавна существует такое наказание, как «тройной айып», то есть денежное взыскание в размере трехкратной стоимости похищенного. Но есть серьезные основания усомниться в правильности кратного исчисления штрафа при взятке и коммерческом подкупе. Ведь характер и степень их общественной опасности определяются в конечном счете не суммой взятки или подкупа, а степенью нарушения охраняемых уголовным законом общественных отношений в сфере интересов службы в коммерческих и иных организациях (глава 23 УК РФ) и в сфере государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления (глава 30 Кодекса). И если появление штрафа, кратного сумме похищенного, например, в ст. 158 УК РФ (кража), было бы вполне логично, то применительно к ст.ст. 204, 290, 291, 291.1 УК РФ это объяснить весьма затруднительно.

Обратимся к исполнению штрафа. Налицо – явная несогласованность нескольких федеральных законов. Прежде всего – в части отсрочки (рассрочки) уплаты осужденным назначенного судом штрафа. По общему правилу (ч. 1 ст. 31 УИК РФ), осужденный к штрафу без рассрочки выплаты обязан уплатить штраф в течение 30 дней со дня вступления

приговора суда в законную силу. Часть 2 указанной статьи гласит, что «в случае, если осужденный не имеет возможности единовременно уплатить штраф, суд по его ходатайству может рассрочить уплату штрафа на срок до трех лет¹». Обратившись к ч. 3 ст. 46 УК РФ, обнаружим, что с учетом имущественного положения осужденного и его семьи суд может назначить штраф с рассрочкой его выплаты определенными частями на срок до пяти лет. Наконец, ч. 2 ст. 398 УПК РФ предусматривает право суда отсрочить или рассрочить уплату штрафа на срок до пяти лет.

Оставив в стороне явные «нестыковки» упомянутых законов, обратим внимание на то, что ни при рассрочке, ни тем более при отсрочке (до пяти лет!) уплаты штрафа не предусмотрен механизм какой-либо индексации суммы штрафа (хотя бы на уровне ставки рефинансирования ЦБ РФ). Очевидно, что инфляция (в 2014 г. – более 8 %) здесь идет явно на пользу осужденного (при отсрочке уплаты штрафа на пять лет с такой инфляцией от ста миллионного штрафа останется реально только шестьдесят). Как же тогда быть с декларируемыми в ст.ст. 4, 6 УК РФ принципом равенства граждан перед законом и принципом справедливости?

Остановимся теперь на юридических последствиях неисполнения штрафа. И ранее вполне обоснованно отмечалось, что здесь все крайне запутано [2, с. 154–155]. Новые изменения в законодательстве, к сожалению, ясности не добавили. Прежде всего, это касается возможности принудительного взыскания штрафа. Часть 5 ст. 46 УК РФ ничего не говорит о принудительном взыскании штрафа ни как основного, ни как дополнительного наказания, предусматривая лишь замену штрафа, назначенного в качестве основного наказания, иным, надо полагать, более строгим наказанием, кроме, по общему правилу, – лишения свободы. Откуда суд должен взять это наказание (из санкции соответствующей статьи либо из ст. 44 УК РФ), вовсе непонятно. Ведь оговорка о «пределах санкции, предусмотренной соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса», строго говоря, касается только штрафа, кратного «стоимости предмета или сумм коммерческого подкупа или взятки», назначенного в качестве основного наказания. Кстати, а куда здесь «пропала» сумма «незаконно перемещенных денежных средств или (и) денежных инструментов», о которых говорится в ч. 2 этой статьи? Или в отношении осужденных по ст. 200.1 УК правило об ограничении последствий санкцией статьи уже неприменимо?

Вопрос о принудительном взыскании штрафа нормативно решается в двух законах – Уголовно-исполнительном кодексе РФ и Федеральном законе

№ 229-ФЗ 2007 г. «Об исполнительном производстве». Причем также в явной несогласованности как между ними, так и с Уголовным кодексом.

Федеральный закон «Об исполнительном производстве» (ст. 103) определяет предельные сроки, в течение которых после вступления приговора в законную силу может быть предъявлен к исполнению исполнительный лист о взыскании штрафа.

Эти сроки зависят от размера санкции статьи, по которой осужден виновный:

- в течение двух лет при осуждении за преступление, за совершение которого Уголовным кодексом Российской Федерации предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок не более двух лет;

- в течение шести лет при осуждении за неосторожное преступление, за совершение которого Уголовным кодексом Российской Федерации предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок более двух лет;

- в течение шести лет при осуждении за умышленное преступление, за совершение которого Уголовным кодексом Российской Федерации предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок более двух лет, но не более пяти лет;

- в течение десяти лет при осуждении за умышленное преступление, за совершение которого Уголовным кодексом Российской Федерации предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок более пяти лет, но не более десяти лет;

- в течение пятнадцати лет при осуждении за умышленное преступление, за совершение которого Уголовным кодексом Российской Федерации предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок более десяти лет или более строгое наказание.

В то же время ст. 83 УК («Освобождение от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора суда») связывает сроки давности не со сроком наказания, а с тяжестью совершенного преступления. В соответствии с данной статьей лицо, осужденное за совершение преступления, освобождается от отбывания наказания, если обвинительный приговор суда не был приведен в исполнение в следующие сроки со дня вступления его в законную силу:

- а) два года при осуждении за преступление небольшой тяжести;

- б) шесть лет при осуждении за преступление средней тяжести;

- в) десять лет при осуждении за тяжкое преступление;

- г) пятнадцать лет при осуждении за особо тяжкое преступление.

На первый взгляд, здесь нет противоречия, поскольку ст. 15 УК связывает определение тяжести преступлений именно со сроком наказания. Но это

¹ Правда, неясно, можно ли распространить все перечисленные здесь виды рассрочки (отсрочки) на родителей или законных представителей несовершеннолетнего осужденного, с которых суд взыскивает штраф с их согласия на основании ч. 2 ст. 88 УК РФ.

справедливо только для категорий тяжких и особо тяжких преступлений. Когда же штраф, к примеру, назначается за преступление небольшой тяжести с санкцией статьи в три года лишения свободы, то по ст. 93 УК давность его исполнения составит два года, а по Закону «Об исполнительном производстве» – уже шесть лет.

В ч. 3 ст. 32 УИК говорится, что «в отношении осужденного, злостно уклоняющегося от уплаты штрафа, назначенного в качестве дополнительного наказания, судебный пристав-исполнитель производит взыскание штрафа в принудительном порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации». Между тем Федеральный закон «Об исполнительном производстве» определяет не только порядок принудительного взыскания штрафа, но и основания такого взыскания, причем существенно шире, нежели это предусмотрено в УК и УИК РФ.

Статья 103 названного Закона («Взыскание штрафа, назначенного в качестве наказания за совершение преступления») определяет, что наряду с указанным в ст. 32 УИК основанием штраф может быть взыскан принудительно также, «если штраф за преступление, совершенное несовершеннолетним, не уплачен лицом, на которое возложена обязанность его уплаты, в срок для добровольного исполнения» (причем, как видно, независимо от того, является ли такой штраф основным либо дополнительным наказанием). Кроме того (и это принципиально важно!), принудительно может быть взыскан штраф как основное наказание, если он в срок не уплачен должником», «суд отказал в замене штрафа другим видом наказания (выделено мной. – В.У.)». Между тем в ч. 5 ст. 46 УК (причем дважды!) указано, что в случае злостного уклонения от его уплаты штраф «заменяется иным наказанием (вы-

делено мной – В.У.)», то есть замена штрафа – это обязанность, а не право суда.

Представляется, что более предпочтительным здесь была бы все же замена формулировки «заменяется» на «может быть заменен». К примеру, в ч. 4 ст. 50 УК сказано, что в случае злостного уклонения осужденного от отбывания исправительных работ суд «может заменить неотбытое наказание» более строгим. Тем более, что едва ли можно согласиться с той трактовкой злостного уклонения от уплаты штрафа, которая содержится ныне в ч. 1 ст. 32 УИК. Таковым признается «осужденный, не уплативший штраф или часть штрафа» в установленный срок без каких-либо оговорок относительно причин неуплаты.

В этом отношении ранее действовавшая редакция ч. 1 ст. 32 УИК РФ была более справедлива, определяя, что «злостно уклоняющимся от уплаты штрафа признается осужденный, не уплативший штраф в установленный... срок и скрывающий свои доходы и имущество от принудительного взыскания».

Надо сказать, что Закон «Об исполнительном производстве» решает эту ситуацию более корректно, закрепляя в ч. 11 ст. 103 ряд оснований приостановления исполнения штрафа. К примеру, при обращении должника в суд с заявлением об отсрочке или рассрочке выплаты штрафа, при нахождении должника на лечении в стационарном лечебном учреждении, в длительной служебной командировке и т.п.

В перспективе (например, в процессе разработки нового уголовного и уголовно-исполнительного законодательства) следовало бы обратить внимание на устранение отмеченных выше противоречий. Этому мог бы способствовать и перенос нормы, предусмотренной ныне ст. 103 Закона «Об исполнительном производстве», в главу 10 УИК РФ «Исполнение наказания в виде штрафа» или аналогичную ей.

ЛИТЕРАТУРА

1. Ткачевский Ю.М. Замена одного уголовного наказания другим в процессе их исполнения // Вестник МГУ. 11. Сер. Право. 1996. № 6. С. 10–11.
2. Уткина С.С. Уголовное наказание в виде штрафа. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2004. 166 с.

THE PARADOXES OF FINE

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 9–12.

Utkin Vladimir A. Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: utkin@ui.tsu.ru

Keywords: system of penalties, fine, execution of the fine, fine replacement.

The recent changes to the Criminal Code of the Russian Federation relating to the method of fine calculation lead to an more significant increase in the amounts of fines and give more reason to conclude that nowadays the fine at large is by no means the least severe punishment, suffice it to compare the maximum compulsory work hours (480) and the maximum fine (five and even five hundred million rubles).

It is known that the legislator has repeatedly changed the method of fine calculation. The previous way to determine the amount of a fine depending on the minimum monthly wage immediately proved vulnerable and lost any connection with the minimum monthly wage as such to be replaced by calculating the fine in the fixed amount of money in 2003.

Theoretically, it is fairer to calculate the amount of fine determined by a court in the so-called "day-fines", which is accepted in Western Europe, that is, in the amount of the convict's daily earnings or other forms of daily income. However, it must be recognized that this approach in modern Russia is untenable due to inadequate fiscal income transparency, off-book payment schemes and shadow economy. So, for instance, in September 2014 the media reported that in 2014 The Russian Pension Fund "missed" 22.5 million workers.

In other words, many people are not inclined to open their real incomes. If the fine is calculated only on the basis of the officially recorded "day-fines", it will be even far from fair.

To what extent are the recent methods of fine calculation justified? At first glance, the legislator has demonstrated a clear commitment in the fight against corruption crimes. Initially, the fine was calculated in a special way (up to hundredfold) when applied to commercial bribery. Subsequently, this method of fine calculation covered the illegal movement of cash or (and) the "cost of monetary instruments" (Article 200.1 of the RF Criminal Code).

The "multiple" fine calculation for the illegal movement of cash (monetary instruments) is generally acceptable as well as for the crimes, the public danger which is determined depending on their damage to property or the amount of pecuniary gain of the convict. For example, the Criminal Code of Kyrgyzstan provides for such a punishment as the "triple ayyyp", i.e. a monetary fine in the amount of three times the value of the stolen property. However, there are good reasons to doubt the correctness of the multiple fine calculation when it concerns commercial bribery, as the nature and degree of its public danger are determined by the degree of violation of legally protected public relations in commercial and other organizations (Article 23 of the RF Criminal Code) and in the sphere of the state and local authorities (Article 30 of the RF Criminal Code) rather than by the sum of the bribe or payoff. If the fine equal to the n-fold amount of the stolen property in Article 158 of the RF Criminal Code (theft) were quite logical, it would be very difficult to explain it when applied to Articles 204, 290, 291, 291.1 of the RF Criminal Code.

REFERENCES

1. Tkachevskiy Yu.M. Zamena odnogo ugovnogo nakazaniya drugim v protsesse ikh ispolneniya [Replacing a criminal punishment by another during the execution]. *Vestnik MGU. Seriya "Pravo"*, 1996, no. 6, pp. 10–11.
2. Utkina S.S. *Ugovnoe nakazanie v vide shtrafa* [The fine as a criminal penalty]. Tomsk, Tomsk State University Publ., 2004. 166 p.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

УДК 343.13

В.А. Азаров

ЦЕЛЕСООБРАЗНО ЛИ НАЛИЧИЕ В ОТЕЧЕСТВЕННОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ
СТАДИИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА?

Обосновывается не только целесообразность, но и необходимость наличия в российском уголовном процессе стадии возбуждения уголовного дела. Отмечается ошибочность позиции авторов Концепции судебной реформы, поспешивших объявить деятельность властных субъектов уголовного процесса в обсуждаемой стадии «суррогатом расследования». Анализируются шаги законодателя по укреплению правовых основ стадии возбуждения уголовного дела.

Ключевые слова: *стадия возбуждения уголовного дела, проверка заявлений о преступлениях, гарантии прав участников проверки, границы стадии.*

Отвечая на поставленный в названии статьи вопрос, следует проанализировать практические потребности в существовании поименованной стадии, мнения специалистов и реальные попытки законодателя оптимизировать институт возбуждения уголовного дела.

С одной стороны, отечественный законодатель, с момента принятия УПК РФ, многократно корректирует нормы, содержащиеся в разд. VII, регулирующие поводы, основания и порядок возбуждения уголовного дела. Причем предлагаемые дополнения и изменения соответствующих предписаний, с нашей точки зрения, непоследовательны, а порой – лишены элементарной логики. Это расценивается нами как результат отсутствия в стране единой государственной концепции, посвященной важнейшему этапу уголовного процесса, зачастую, во многом определяющему саму возможность достижения в данной сфере поставленных государством задач. Объясняется это, скорее всего, реализацией через законодательные органы узкопрофессиональных интересов отдельных российских ведомств, имеющих прямое отношение к правоохранительной деятельности. В первую очередь, это МВД, ФСБ, прокуратура, Следственный комитет Российской Федерации. Законодатель периодически «потворствует» тем или иным ведомственным «приоритетам», скажем, ограничивая (или расширяя) на первоначальном этапе уголовного процесса полномочия прокурора по надзору за органами предварительного расследования, существенно уменьшая (или увеличивая) круг следственных (иных процессуальных) действий, допустимых при проверке сообщения о преступлении, сокращая (удлиняя) сроки так называемой доследственной проверки.

С другой стороны, в научном сообществе сегодня также отсутствует устоявшийся, общепризнанный взгляд на саму целесообразность наличия в ны-

нешнем виде системы норм, регулирующих процедуру проверки сообщения о преступлении. Любопытно здесь то, что мнения специалистов также часто напрямую зависят от их «ведомственной принадлежности». К примеру, если юристы из «прокурорского стана» ратуют за расширение надзорных полномочий прокурора в стадии возбуждения уголовного дела, то их коллеги из Следственного комитета РФ обосновывают необходимость минимизации этих прерогатив.

Представляется, что объективные оценки целесообразности существования обсуждаемой стадии в системе отечественного уголовного процесса должны базироваться на результатах анализа практических потребностей в ее наличии. Причем такой анализ следует осуществлять с «надведомственных», а точнее говоря – с государственных позиций, имея в виду в первую очередь – задачи, призванные к решению средствами поименованной стадии.

Именно сопоставление стоящих перед стадией возбуждения уголовного дела задач и предоставленных УПК РФ средств их решения (в сравнении с их аналогами из следующей стадии – предварительного расследования) позволяет определить объективную практическую потребность в ее существовании, а если потребуется, то и в дальнейшем совершенствовании правового режима ее функционирования.

Но прежде отметим ошибочность позиции авторов Концепции судебной реформы в Российской Федерации, поспешивших объявить деятельность властных субъектов уголовного процесса в обсуждаемой стадии «суррогатом расследования» и высказавшихся за ликвидацию доследственной проверки заявлений и сообщений о преступлениях [1, с. 88]. Этот наш вывод подтверждается как укреплением в УПК РФ (по сравнению с УПК РСФСР) правовых основ стадии возбуждения уголовного дела, так и неоднократными попытками законодателя

(правда, не всегда удачными) усовершенствовать процессуальные средства проверки заявлений и сообщений о преступлениях.

И все же, с нашей точки зрения, негативные оценки, высказанные в адрес анализируемой стадии в Концепции судебной реформы в Российской Федерации, спровоцировали «волну» критических высказываний и предложений о ее ликвидации.

Возвращаясь к сегодняшним задачам стадии возбуждения уголовного дела, заметим, что их система традиционно пользуется повышенным вниманием специалистов. При этом обычно отмечается, что непосредственными задачами данной стадии являются:

- 1) установление наличия повода и основания для принятия решения о возбуждении уголовного дела;
- 2) выяснение отсутствия оснований для отказа в возбуждении уголовного дела;
- 3) принятие мер по сохранению следов, а также пресечению и предотвращению преступления [2, с. 29–30; 3, с. 8–10].

Правильность приведенных выводов находит подтверждение и в правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, изложенной в решении по делу о проверке конституционности отдельных положений УПК РСФСР, регулирующих полномочия суда по возбуждению уголовного дела, в связи с жалобой гражданки И.П. Смирновой и запросом Верховного Суда Российской Федерации от 14 января 2000 г. № 1-П.

В данном контексте следует согласиться с И.С. Дикаревым в том, что в системе непосредственных задач обсуждаемой стадии уголовного процесса все же существует основная, формула которой продиктована содержанием ст. 140 УПК РФ: *проверка* наличия повода и основания для возбуждения уголовного дела, в ходе которой *выясняются* обстоятельства, необходимые для вынесения законного и обоснованного решения о возбуждении (или отказе в возбуждении) уголовного дела [4, с. 17–18].

Приоритетность вышеназванной задачи стадии возбуждения уголовного дела во многом объясняет острую практическую потребность в наличии данного самостоятельного этапа досудебного уголовного производства. Кроме того, становятся понятными мотивы законодателя, сохранившего в УПК РФ обсуждаемую стадию. Интерпретируя суждения И.С. Дикарева о наличии главной задачи интересующей нас стадии, мы сознательно акцентировали внимание читателя на двух, с нашей точки зрения, ключевых словах (выделим их курсивом): *проверка* наличия повода и основания и *выяснение* необходимых для принятия итогового решения обстоятельств. Именно прояснение названных фактов влечет *необходимость определения системы средств* установления повода, основания и обстоятельств, требуемых для вынесения итогового решения данной стадии.

Над совершенствованием системы уголовно-процессуальных средств решения этой главной задачи и

работает законодатель, судя по количеству изменений и дополнений УПК РФ, касающихся порядка проверки заявлений и сообщений о преступлениях.

Иными словами, для законодателя главным является не вопрос о существовании стадии возбуждения уголовного дела, а проблема оптимизации арсеналов, используемых дознавателем, органом дознания и следователем в ходе проверки заявления или сообщения о преступлении.

И тем не менее в современной литературе все чаще появляются суждения о «ненужности» стадии возбуждения уголовного дела в том виде, в котором она существует.

Аргументы противников этой стадии сводятся к тому, что она не выступает гарантией против привлечения граждан к уголовной ответственности и нередко является помехой для быстрого реагирования на преступления в силу запрета проведения следственных действий [5, с. 8]; отсутствует правовая регламентация порядка производства процессуальных действий по истребованию предметов и документов, а также получению объяснений [6, с. 110; 4, с. 355–356]; отсутствует возможность проведения полноценной судебной экспертизы и, при необходимости, получения образцов для сравнительного исследования [7, с. 211; 8, с. 135]; излишне затянуты допустимые законом сроки проверки заявлений и сообщений о преступлениях [4, с. 346.]; на практике искусственно расширяются пределы предварительной проверки – за счет необоснованного включения в нее обстоятельств, характеризующих все элементы состава преступления, а также у неограниченного круга лиц истребуются любые материалы [9, с. 317–319]. Специалисты ссылаются и на то, что в большинстве стран Европы, в Англии, США в уголовном производстве отсутствует стадия возбуждения уголовного дела, последнее считается возбужденным с момента начала принятия полицией мер, направленных на проверку информации о преступлении, установление и изобличение лица, причастного к его совершению [4, с. 350]. Отвечая на сомнения специалистов, изложенные в предыдущем абзаце, приведу заключительную фразу из статьи профессора Л.В. Головки: «отрадно, что англо-американские уголовно-процессуальные иллюзии постепенно рассеиваются, и чем раньше мы будем от них полностью избавлены, тем лучше для российского уголовного процесса» [10, с. 86]. Действительно, трудно рассчитывать на теоретическую продуктивность сравнения отдельных сегментов разных исторических форм уголовного судопроизводства. Что же касается европейских стран, то персонально сравнивать их досудебное производство с российским можно, но исключительно корректно, при соблюдении *принципа запрета ложной универсализации* (см. статью проф. Л.В. Головки), поскольку в государствах Европы, применительно к уголовному судопроизводству, сегодня напроць отсутствует

«технический универсализм... уголовно-процессуальная карта мира, в том числе в его западно-европейской составляющей, по-прежнему многовариантна», что, безусловно касается также и регламентации начального (досудебного) этапа уголовного производства [10, с. 84].

Большая часть остальных сомнений в целесообразности существования стадии возбуждения уголовного дела может быть разрешена обращением к содержанию Федерального закона от 4 марта 2013 г. «О внесении изменений в ст. 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (№ 23-ФЗ)». Этим законом в УПК РФ внесены структурные изменения и дополнения, касающиеся досудебного уголовного производства. При этом существенно укреплена система средств, предназначенных для решения специфических задач стадии возбуждения уголовного дела.

Еще раз напомним читателю о существовании, среди прочих, приоритетной задачи первоначальной стадии уголовного процесса: «*проверка наличия повода и основания и выяснение необходимых для принятия решения обстоятельств*» (И.С. Дикарев). По нашим оценкам, вышеназванный закон в части, касающейся стадии возбуждения уголовного дела, сориентирован исключительно на кардинальное укрепление системы средств предварительной (доследственной) проверки заявлений и сообщений о преступлениях, установление обстоятельств, необходимых для вынесения законного и обоснованного итогового (для данной стадии) решения. Характерно, в связи с этим, то, что остались прежними сроки предварительной проверки (3, 10, 30 сут). Вместе с тем серьезно расширены арсеналы процессуальных действий, осуществляемых в начальной стадии уголовного процесса.

Представляется, что сегодняшняя система процессуальных средств проверки заявлений и сообщений о преступлениях оптимальна. Она вполне достаточна для выполнения главной задачи первоначальной уголовно-процессуальной стадии – проверить наличие повода и основания для возбуждения уголовного дела и выяснить обстоятельства, необходимые для вынесения здесь законного и обоснованного итогового решения.

Отвечая на сомнения профессора Л.М. Володиной, законодатель существенно усилил гарантии

против необоснованного уголовного преследования. В частности, ч. 3 ст. 49 УПК РФ дополнена п. 6, допускающим защитника в уголовный процесс «с момента начала осуществления процессуальных действий, затрагивающих права и свободы лица, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном ст. 144 настоящего Кодекса».

Законодатель, по нашему мнению, не ошибся, подробно регламентировав отношения, возникающие в начальной стадии уголовного процесса.

Прежде чем резюмировать изложенное, сделаем еще одно замечание. Даже с учетом последних изменений УПК РФ, серьезно укрепивших самостоятельность стадии возбуждения уголовного дела, по нашему мнению, нет оснований для выводов о «смещении (подмене) задач» досудебных стадий уголовного процесса, или о «размывании границ» стадии предварительного расследования.

В России ежегодно принимаются сотни тысяч решений об отказе в возбуждении уголовного дела (значительная часть из них – отменяется). Как известно, это решение будет законным и обоснованным лишь при отсутствии сомнений в том, что нет оснований для возбуждения уголовного дела. Для устранения этих сомнений, собственно, и нужны те дополнительные «инструменты», что «выданы» законодателем правоприменителю. Их использование позволяет минимизировать количество отмененных решений об отказе в возбуждении уголовного дела, тем более, что расширение арсеналов проверки сообщений о преступлениях сопровождается укреплением как правового режима, так и процессуального статуса участников предварительной проверки.

Подводя итоги, можно заключить, что, имея в виду острую практическую потребность повышения эффективности достижения задач первоначальной стадии уголовного процесса, и, в первую очередь – задачи качественной проверки сообщений о преступлении и выяснение обстоятельств, требуемых для вынесения обоснованного итогового решения, законодатель существенно упрочил самостоятельность данной стадии, расширив систему средств выполнения ее задач и укрепив правовой статус ее участников. Таким образом, возвращаясь к названию статьи, констатируем целесообразность наличия в отечественном уголовном процессе стадии возбуждения уголовного дела.

ЛИТЕРАТУРА

1. Концепция судебной реформы в Российской Федерации / сост. С.А. Пашин. М., 1992.
2. Химичева Г.П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности. М.: Экзамен, 2003. 352 с.
3. Корнуков В.М., Лазарев В.А., Холоденко В.Д. Возбуждение уголовного дела в системе уголовно-процессуальной деятельности: монография. Саратов: Изд-во Саратовской академии государства и права, 2002.
4. Сущность и актуальные проблемы стадии возбуждения уголовного дела: монография. 2-е изд., испр. и доп. / отв. ред. И.С. Дикарев. М.: Юрлитинформ, 2012. 408 с.
5. Володина Л.М. Механизм обеспечения прав личности в уголовном процессе: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Екатеринбург, 1998.

6. Якимович Ю.К., Пан Т.Д. Досудебное производство по УПК Российской Федерации (участники досудебного производства, доказательства и доказывание, возбуждение уголовного дела, дознание и предварительное следствие). СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. 314 с.
7. Россинская Е.Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе. М.: Норма, 2005. 656 с.
8. Зайцев О.А., Смирнов П.А. Подозреваемый в уголовном процессе. М.: АСТ, 2005. 318 с.
9. Масленникова Л.Н. Механизм принятия решений: причины и следствия его разрушения в стадии возбуждения уголовного дела // Доказывание и принятие решений в уголовном судопроизводстве: материалы Междунар. науч.-практич. конф., посвященной памяти докт. юрид. наук, проф. П.А. Лупинской: сб. научных трудов. М.: МГЮА, 2011. С. 317–319.
10. Головки Л.В. Теоретические основы учения о материальной истине в уголовном процессе // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2012. № 4(5). С. 74–86.

IS THE STAGE OF CRIMINAL CASE INITIATION NECESSARY IN THE RUSSIAN CRIMINAL PROCEDURE?

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 13–17.

Azarov Vladimir A. Omsk State University (Omsk, Russian Federation). E-mail: Univer_tgu@rambler.ru

Keywords: stage of criminal case initiation, verification of crime reports, guarantees for the verification participants, stage limits.

On the one hand, since the adoption of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation the Russian legislator has repeatedly adjusted the rules, regulatory reasons, grounds and procedures for the criminal case initiation contained in Section VII. However, the proposed amendments and additions can be found inconsistent and sometimes deprived of elementary logic, which results from the lack of a consolidated government concept concerning a most important stage of the criminal procedure that often largely determines whether it is possible to achieve the tasks set forth by the state. This can be explained by the fact that certain Russian agencies having a direct relation to law enforcement realize their narrow professional interests through the legislative bodies. First of all, it is the Ministry of Internal Affairs, the Federal Security Service, the Prosecutor's Office, the Investigative Committee of the Russian Federation. The legislator periodically "condones" the departmental or other "priorities", for example, restricting (or expanding) the power of the prosecutor to oversee the bodies of preliminary investigation at the initial stage of the criminal process, significantly reducing (or increasing) the terms of the investigative or other actions permitted for the inspection of crime reports, reducing (extending) the terms of the so-called pre-investigation.

On the other hand, the scientists do not have any consolidated concept concerning the system of norms to regulate the verification of crime reports either. It is interesting to note that their opinion often directly depends on their "affiliation". For instance, if the lawyers belong to the prosecutor's office, they support the expansion of the prosecutor's supervisory powers at the stage of a criminal case initiation, while their colleagues from the Investigative Committee of the Russian Federation justify the need to minimize these prerogatives.

It seems that the objective assessments of how feasible the stage under discussion is in the system of the Russian criminal procedure should be based on the analysis of its practical results. Moreover, such an analysis should be carried out from the "supradepartmental", or more precisely – from the governmental positions, bearing in mind the tasks to be addressed through the means of the above-mentioned stage.

It is the comparison of the tasks set forth for the stage of criminal case initiation and the means provided for in the RF Code of Criminal Procedure (in comparison with their counterparts from the next stage of preliminary investigation) that allows defining the practical need for the stage under discussion, and, if necessary, for the further improvement of its functioning.

REFERENCES

1. Pashin S.A. (ed.) *Kontseptsiya sudebnoy reformy v Rossiyskoy Federatsii* [The concept of judicial reform in the Russian Federation]. Moscow, Respublika Publ., 1992. 110 p.
2. Khimicheva G.P. *Dosudebnoe proizvodstvo po ugovolnym delam: kontseptsiya sovershenstvovaniya ugovolno-protsessual'noy deyatel'nosti* [The pre-trial proceedings in criminal cases: on improving the criminal procedure]. Moscow, Ekzamen Publ., 2003. 352 p.
3. Kornukov V.M., Lazarev V.A., Kholodenko V.D. *Vozbuzhdenie ugovolnogo dela v sisteme ugovolno-protsessual'noy deyatel'nosti* [The initiation of a criminal case in the criminal procedure]. Saratov, Saratov State Academy of Law Publ., 2002. 153 p.
4. Dikarev I.S. (ed.) *Sushchnost' i aktual'nye problemy stadii vozbuzhdeniya ugovolnogo dela* [The essence and challenges of the stage of criminal case initiation]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2012. 408 p.
5. Volodina L.M. *Mekhanizm obespecheniya prav lichnosti v ugovolnom protsesse*: avtoref. dis. dokt. yurid. nauk [The mechanism for ensuring the rights of individuals in criminal proceedings. Abstract of Law Dr. Diss.]. Ekaterinburg, 1998.
6. Yakimovich Yu.K., Pan T.D. *Dosudebnoe proizvodstvo po UPK Rossiyskoy Federatsii (uchastniki dosudebnogo proizvodstva, dokazatel'stva i dokazyvanie, vozbuzhdenie ugovolnogo dela, doznanie i predvaritel'noe sledstvie)* [The pre-trial proceedings in the Criminal Procedure Code of the Russian Federation (participants of pretrial proceedings, evidence and proof, criminal proceedings, criminal case initiation, inquiries and preliminary investigations)]. St. Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2004. 314 p.
7. Rossinskaya E.R. *Sudebnaya ekspertiza v grazhdanskom, arbitrazhnom, administrativnom i ugovolnom protsesse* [Forensics in civil, arbitration, administrative and criminal proceedings]. Moscow, Norma Publ., 2005. 656 p.
8. Zaytsev O.A., Smirnov P.A. *Podozrevaemyy v ugovolnom protsesse* [The suspect in the criminal trial]. Moscow, AST Publ., 2005. 318 p.

9. Maslennikova L.N. [Decision-making: the causes and consequences of its destruction at the stage of criminal case initiation]. *Dokazyvanie i prinyatie resheniy v уголовном sudoproizvodstve: materialy Mezhdunarodnoy nauch.-praktich. konferentsii* [The proof and decision making in criminal proceedings. Proc. of the International Scientific-Practical Conference]. Moscow, MGYuA Publ., 2011, pp. 317–319. (In Russian).
10. Golovko L.V. Teoreticheskie osnovy ucheniya o material'noy istine v уголовном protsesse [Theoretical foundations of the doctrine of material truth in the criminal trial]. *Biblioteka kriminalista*, 2012., no. 4(5), pp. 74–86.

УДК 343

О.А. Зайцев

СТЕПЕНЬ НАУЧНОЙ РАЗРАБОТАННОСТИ ПРОБЛЕМ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ЗАЩИТЫ УЧАСТНИКОВ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Освещена степень научной разработанности проблем государственной защиты участников уголовного судопроизводства в России. Сделан анализ диссертаций, защищенных в период с 1991 г. по настоящее время и посвященных различным аспектам обеспечения личной безопасности свидетелей, потерпевших, подозреваемых, обвиняемых и других субъектов уголовно-процессуальных отношений, содействующих уголовному судопроизводству. Особое внимание уделено докторским диссертациям, в которых была разработана целостная концепция государственной защиты субъектов уголовно-процессуальных отношений, определены общие условия эффективности функционирования института государственной защиты участников уголовного судопроизводства, обоснована необходимость обеспечения безопасности любого лица, вовлекаемого в процессуальную сферу, разработаны конкретные меры, направленные на обеспечение безопасности лиц, содействующих уголовному судопроизводству при осуществлении оперативно-розыскной деятельности, а также в постпенитенциарный период. Предложены приоритетные направления научных исследований в сфере государственной защиты участников уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: государственная защита, обеспечение безопасности, участники уголовного судопроизводства, научные исследования.

Обращение к анализу юридических источников позволяет сделать вывод о том, что до 1990 г. специальных фундаментальных научных исследований, посвященных непосредственно государственной защите участников уголовного судопроизводства, в нашей стране не осуществлялось.

Свое развитие государственная защита субъектов процесса получила только в последнее десятилетие прошлого века. В этот период в нашей стране произошли существенные социально-политические и экономические изменения, что привело к значительному развитию организованной и межнациональной преступности, и, соответственно, к появлению ранее неизвестных судебно-следственной практике случаев воздействия на участников уголовного судопроизводства. В связи с этим появились первые научные исследования, которые основывались на анализе деятельности следственных подразделений правоохранительных органов, расследующих дела о преступлениях, совершенных участниками организованных структур [1, 2]. Опыт и результаты работы указанных подразделений нашли отражение в многочисленных публицистических статьях в периодической печати, информационных и аналитических материалах в юридических журналах.

К середине 90-х годов прошлого века противоправное воздействие на участников уголовного судопроизводства распространилось и на другие категории уголовных дел, в связи с чем оно приобрело характер масштабной социально-правовой проблемы. Причем давление стало все чаще оказываться не только на свидетелей, потерпевших и других лиц, содействующих правосудию, но и на следователей, прокуроров и судей в связи с их профессиональной деятельностью.

К сожалению, правоохранительные органы нашей страны не были готовы к обеспечению государственной защиты участников уголовного судопроизводства. Это побудило к созданию соответствующих методических материалов, предназначенных для практических работников. ВНИИ МВД России выпустило в 1994 г. методическое пособие по обеспечению личной безопасности потерпевших и свидетелей на предварительном следствии, которое было направлено Следственным комитетом МВД РФ во все территориальные подразделения для практического использования. Кроме того, в Информационном бюллетене Следственного комитета были опубликованы статьи, содержащие методические материалы по обеспечению государственной защиты участников уголовного судопроизводства в Российской Федерации.

Авторским коллективом ВНИИ МВД России подготовлено справочное пособие, содержащее подборку законодательных и ведомственных нормативных актов, судебных постановлений по конкретным вопросам, возникающим в практике органов предварительного следствия и дознания при возбуждении уголовных дел и расследовании преступлений. Специальный раздел этой работы был посвящен государственной защите субъектов уголовно-процессуальных отношений [3].

Создавшуюся ситуацию крайне усложнила слабая теоретическая разработанность ранее неизвестных проблем, связанных с массовым противоправным воздействием на участников уголовного судопроизводства. Существовавших научных знаний в области уголовно-процессуального права и смежных с ним наук оказалось недостаточно для решения новых задач познания, ответы на которые явно не

укладывались в рамки прежних теоретических представлений.

Российские ученые вынуждены были прибегнуть к изучению зарубежного опыта, где достаточно эффективно функционируют развитые системы институтов и механизмов, которые гарантируют защиту прав и свобод свидетелей, потерпевших и других участников уголовного судопроизводства [4–6].

В 90-х годах прошлого столетия были проведены первые диссертационные исследования, посвященные государственной защите участников уголовного судопроизводства. Причем эти научные работы привели к открытию новых, ранее неизвестных проблем, свидетельствующих о масштабе общей социально-правовой проблемы охраны прав и законных интересов человека и гражданина в рассматриваемой сфере деятельности.

Отдельные авторы проводили специальные исследования криминологических и уголовно-процессуальных вопросов, связанных с правовым статусом конкретных субъектов уголовно-процессуальных отношений [7–10], уголовно-правовых проблем, возникающих в связи с оказанием гражданами содействия правосудию [11–14], криминалистических аспектов противодействия преступным посягательствам на лиц, вовлеченных в сферу уголовного судопроизводства [15]. Были защищены кандидатские диссертации, содержание которых составляют непосредственно вопросы обеспечения безопасности определенных групп участников процесса конкретными правоохранительными органами [16–18].

В большинстве работ был сделан вывод о том, что для создания системы надежных гарантий государственной защиты личности требуется соответствующая правовая база института обеспечения безопасности участников уголовного процесса, что влечет за собой внесение изменений и дополнений, в частности в уголовно-процессуальное законодательство [16].

Особо значимыми работами для становления института государственной защиты участников судопроизводства стали докторские диссертации, направленные на разрешение комплекса фундаментальных теоретических и прикладных проблем обеспечения личной безопасности в сфере уголовного процесса.

Первой докторской диссертацией в рассматриваемой области стала работа О.А. Зайцева «Теоретические и правовые основы государственной защиты участников уголовного судопроизводства в Российской Федерации», защищенная в 1999 г. во ВНИИ МВД России, в которой была разработана целостная концепция государственной защиты субъектов уголовно-процессуальных отношений. В ее содержание вошли теоретические положения об объекте концепции, содержании ее отдельных элементов, месте в системе научного знания, значении

для теории и практики работы правоохранительных органов, задачах дальнейшего научного исследования. Основное содержание в системе концепции составили научно обоснованные и апробированные на практике принципы и стандарты государственной защиты участников уголовного судопроизводства, выработанные международным сообществом и принятые большинством цивилизованных стран. Другими элементами концепции стали теоретические положения о правовом и организационном обеспечении государственной защиты участников уголовного процесса в Российской Федерации, особенностях расследования уголовных дел, связанных с посягательствами на субъектов процессуальных отношений [19].

Разработанная теоретическая концепция открыла дальнейшие перспективы проведения научных исследований в сфере государственной защиты субъектов уголовно-процессуальных отношений в Российской Федерации. Так, в начале текущего столетия появился целый ряд докторских диссертационных работ, развивающих институт государственной защиты участников уголовного судопроизводства.

В 2003 г. в НИИ проблем законности и правопорядка Генеральной прокуратуры РФ Л.В. Брусницыным была защищена докторская диссертация «Теоретико-правовые основы и мировой опыт обеспечения безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию». Несомненным достоинством данной работы является изучение практики Европейского суда по правам человека, решения которого имеют важное значение для определения допустимости мер защиты в национальном законодательстве. В диссертации изучен опыт ряда зарубежных стран, эффективно применявших меры по защите участников уголовного судопроизводства. Особое внимание заслуживают выявленные Л.В. Брусницыным особенности обеспечения безопасности лиц, содействующих уголовному судопроизводству при осуществлении оперативно-розыскной деятельности, а также в постпенитенциарный период [20].

Также необходимо отметить докторскую диссертацию А.Ю. Епихина «Концепция обеспечения безопасности личности в сфере уголовного судопроизводства», защищенную в 2004 г. в Нижегородской академии МВД России. В данной работе автор определил общие условия эффективности функционирования института государственной защиты участников уголовного судопроизводства, обосновал необходимость обеспечения безопасности любого лица, вовлекаемого в процессуальную сферу. Несомненным достоинством данной диссертации является то, что автор комплексно проанализировал нормативно-правовые акты (в том числе новый Уголовно-процессуальный кодекс РФ), действие которых может быть направлено на защиту участников уголовного судопроизводства [21].

Впоследствии появился целый ряд кандидатских диссертаций, связанных с различными процессуальными аспектами государственной защиты отдельных групп субъектов уголовно-процессуальной деятельности [22–24], а также посвященные исследованию проблем обеспечения личной безопасности конкретных участников уголовного судопроизводства [25–27]. Были защищены кандидатские диссертации, в которых авторы выявляли особенности применения мер безопасности на различных стадиях уголовного судопроизводства [28, 29], в том числе и в отношении определенных субъектов уголовно-процессуальной деятельности [30–32].

Большинство авторов обращает внимание на создание нового для отечественного законодательства института государственной защиты участников уголовного судопроизводства, позволяющего гарантировать важнейшие конституционные права и свободы личности, обеспечивать безопасность всех лиц, вовлеченных в сферу уголовно-процессуальных отношений.

Накопление фактического и научного материала по вопросам государственной защиты участников уголовного судопроизводства, происшедшее за последнее время в Российской Федерации, ставит перед научными работниками задачи их систематизации и осмысления. Приоритетными направлениями исследований при этом, по мнению автора, являются:

- теоретическое обоснование понятия, видов, оснований и порядка применения государственной защиты участников процесса;
- изучение процесса возникновения и развития концепции государственной защиты субъектов уголовно-процессуальной деятельности, определение ее структуры и содержания;
- характеристика роли и значения общепризнанных международно-правовых принципов и стандартов в сфере государственной защиты участников уголовного судопроизводства;
- обобщение наиболее развитых зарубежных систем институтов и механизмов, гарантирующих защиту прав и законных интересов лиц, вовлеченных в сферу правосудия;
- выявление новых, более совершенных, приемлемых для нашей страны гуманитарно-правовых средств и способов усиления защищенности участников уголовного судопроизводства;
- разработка системы правовых мер и механизмов государственной защиты субъектов уголовно-процессуальных отношений в Российской Федерации и определение конкретных путей ее реализации на практике;
- определение особенностей возбуждения уголовных дел, производства следственных и процессуальных действий при расследовании посягательств на участников уголовного процесса, особенности судебного разбирательства дел рассматриваемой категории.

ЛИТЕРАТУРА

1. Катков С.А. Проблемы предварительного следствия по делам о преступлениях, совершенных участниками преступных структур // Актуальные проблемы теории и практики борьбы с организованной преступностью в России. М., 1994. Вып. 1. С. 73–76.
2. Данилова Р.В., Новоселов С.А. Противодействие расследованию по делам об организованной преступной деятельности // Организованное противодействие раскрытию и расследованию преступлений и меры по его нейтрализации. М., 1996. С. 24–26.
3. Зайцев О.А. Обеспечение безопасности участников процесса // Вопросы расследования преступлений. М., 1995. С. 256–260.
4. Щерба С.П., Зайцев О.А. Защита свидетеля в США // Рос. юстиция. 1994. № 8. С. 52–56.
5. Князев В.В. Защита свидетелей за рубежом // Полиция и борьба с преступностью за рубежом. М., 1994. С. 17–26.
6. Безнесюк А., Абабков А. Государственная защита лиц, содействующих уголовному судопроизводству (зарубежный опыт, отечественные проблемы) // Рос. юстиция. 1997. № 8. С. 38–40.
7. Акрамходжаев Б.Т. Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего на предварительном следствии: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1992.
8. Вавилова Л.В. Организационно-правовые проблемы защиты жертв преступлений (по материалам зарубежной практики): дис. ... канд. юрид. наук. М., 1995.
9. Епихин А.Ю. Защита законных прав и интересов свидетеля в уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1995.
10. Сарсенбаев Т.Е. Расследование преступлений, совершенных с использованием беспомощного состояния потерпевшего: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1995.
11. Галактионов Е.А. Уголовно-правовые средства борьбы с организованной преступностью: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1993.
12. Кузьмина С.С. Лжесвидетельство (уголовно-правовые, процессуальные и криминалистические аспекты): дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1991.
13. Минеева Г.П. Уголовно-правовая охрана свидетеля и потерпевшего: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1993.
14. Новичков В.Е. Применение уголовно-правовых норм, поощряющих или обязывающих граждан оказывать помощь правоохранительным органам: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1991.
15. Журавлев С.Ю. Противодействие деятельности по раскрытию и расследованию преступлений и тактика его преодоления: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 1992.
16. Марченко С.Л. Обеспечение безопасности участников уголовного процесса: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1994.

17. Брусницын Л.В. Правовое обеспечение безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию, в условиях Вооруженных сил Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1997.
18. Юнусов А.А. Обережение участников уголовного процесса и их близких: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 1998.
19. Зайцев О.А. Теоретические и правовые основы государственной защиты участников уголовного судопроизводства в Российской Федерации: дис. ... докт. юрид. наук. М., 1999.
20. Брусницын Л.В. Теоретико-правовые основы и мировой опыт обеспечения безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию: дис. ... докт. юрид. наук. М., 2003.
21. Епихин А.Ю. Концепция обеспечения безопасности личности в сфере уголовного судопроизводства: дис. ... докт. юрид. наук. Н. Новгород, 2004.
22. Войников В.В. Тактика обеспечения безопасности в уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. Калининград, 2002.
23. Жариков Е.В. Дифференциация уголовного процесса как средство обеспечения безопасности лиц, содействующих уголовному судопроизводству: дис. ... канд. юрид. наук. Барнаул, 2004.
24. Шевченко К.Д. Процессуальные аспекты государственной защиты потерпевших, свидетелей и других лиц, содействующих уголовному судопроизводству: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.
25. Игнатьева М.В. Процессуальные и организационные вопросы соблюдения прав и законных интересов потерпевших и обеспечение их личной безопасности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000.
26. Евстратенко Е.В. Защита свидетелей и потерпевших в уголовном процессе России: дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2004.
27. Тимошенко А.А. Сохранение в тайне данных о личности потерпевшего и свидетеля как уголовно-процессуальная мера безопасности: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2006.
28. Янин С.А. Правовые и организационно-тактические проблемы государственной защиты лиц, содействующих уголовному судопроизводству, на стадии предварительного расследования: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2005.
29. Москаленко А.В. Особенности государственной защиты участников уголовного процесса в ходе судебного заседания: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.
30. Бабкина Е.В. Обеспечение безопасности свидетелей при производстве предварительного расследования по УПК РФ: дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2009.
31. Харитонов И.В. Уголовно-процессуальные меры безопасности, применяемые в отношении потерпевшего в досудебных стадиях: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010.
32. Курбанмагомедов Т.К. Государственная защита потерпевших при производстве в суде первой инстанции в уголовном процессе России: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011.

THE STATE PROTECTION FOR THE PARTICIPANTS OF CRIMINAL PROCEEDINGS IN THE RUSSIAN FEDERATION (THE LEVEL OF SCIENTIFIC DEVELOPMENT)

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 18–23.

Zaitsev Oleg A. Moscow Academy of Economy and Law (Moscow, Russian Federation). E-mail: Univer_tgu@rambler.ru

Keywords: state protection, safety, participants of criminal proceedings, scientific research.

The article is devoted to the level of scientific development of the problems of the state protection for the participants of criminal proceedings in Russia. It contains the analysis of dissertations from 1991 to the present time devoted to various aspects of personal safety of witnesses, victims, suspects and the accused and other participants who assist in the criminal proceedings. The state protection for the participants of proceedings was developed only in the last decade of the 20th century. During this period Russia faced significant socio-political and economic changes that led to the increase of transnational organized crime and, consequently, to previously unknown cases of impact on participants in the criminal proceedings. In this regard, there appeared first scientific studies that analyzed the activities of the investigative units of law enforcement agencies investigating crimes committed by members of organized structures. The particular attention is given to doctoral dissertations that has developed a holistic concept of the state protection for the participants of criminal proceedings, defined the general conditions for the effective functioning of the institute of state protection for the participants of criminal proceedings, proved the necessity to ensure the safety of any person who is involved in the proceedings, designed certain measures aimed at security of people assisting in the criminal proceedings during the investigative as well as post-penitentiary period. The article also suggests the research priorities in the field of state protection for the participants in criminal proceedings.

REFERENCES

1. Katkov S.A. *Problemy predvaritel'nogo sledstviya po delam o prestupleniyakh, sovershennykh uchastnikami prestupnykh struktur* [The problems of preliminary investigation in cases of crimes committed by members of criminal structures]. In: *Aktual'nye problemy teorii i praktiki bor'by s organizovannoy prestupnost'yu v Rossii* [The topical problems of theory and practice to combat organized crime in Russia]. Moscow, 1994, issue 1, pp. 73–76.
2. Danilova R.V., Novoselov S.A. [Resistance to the investigation of cases of organized criminal activity]. *Organizovannoe protivodeystvie raskrytiyu i rassledovaniyu prestupleniy i mery po ego neytralizatsii*. Materialy nauchno-prakticheskoy konferentsii [Organized resistance to disclosure and investigation of crimes and measures to neutralize it. Proc. of the Scientific Conference]. Moscow, 1996, pp. 24–26. (In Russian).
3. Zaytsev O.A. *Obespechenie bezopasnosti uchastnikov protsesssa* [Ensuring the safety of participants in the proceedings]. In: *Voprosy rassledovaniya prestupleniy* [Problems of crime investigation]. Moscow, 1995, pp. 256–260.
4. Shcherba S.P., Zaytsev O.A. *Zashchita svidetelya v SSHA* [The witness protection in the USA]. *Rossiskaya yustitsiya*, 1994, no. 8, pp. 52–56.

5. Knyazev V.V. *Zashchita svideteley za rubezhom* [The witness protection abroad]. In: *Politsiya i bor'ba s prestupnost'yu za rubezhom* [The police and crime abroad]. Moscow, 1994, pp. 17–26.
6. Beznesyuk A., Ababkov A. Gosudarstvennaya zashchita lits, sodeystvuyushchikh ugolovnomu sudoproizvodstvu (zarubezhnyy opyt, otechestvennye problemy) [The state protection for persons assisting in criminal proceedings (international experience and domestic problems)]. *Rossiskaya yustitsiya*, 1997, no. 8, pp.38–40.
7. Akramkhodzhaev B.T. *Obespechenie prav i zakonnykh interesov poterpevshego na predvaritel'nom sledstvii*: dis. kand. yurid. nauk [Ensuring the rights and legitimate interests of the victim at the preliminary investigation. Law Cand. Diss.]. Moscow, 1992.
8. Vavilova L.V. *Organizatsionno-pravovye problemy zashchity zhertv prestupleniy (po materialam zarubezhnoy praktiki)*: dis. kand. yurid. nauk [Organizational and legal problems of protection for victims of crime (based on international practice). Law Cand. Diss.]. Moscow, 1995;
9. Epikhin A.Yu. *Zashchita zakonnykh prav i interesov svidetelya v ugolovnom protsesse*: dis. kand. yurid. nauk [Protection of the legitimate rights and interests of the witness in criminal proceedings. Law Cand. Diss.]. Moscow, 1995.
10. Sarsenbaev T.E. *Rassledovanie prestupleniy, sovershennykh s ispol'zovaniem bespomoshchnogo sostoyaniya poterpevshego*: dis. kand. yurid. nauk [Investigation of crimes committed with the use of a helpless condition of the victim. Law Cand. Diss.]. Moscow, 1995.
11. Galaktionov E.A. *Ugolovno-pravovye sredstva bor'by s organizovannoy prestupnost'yu*: dis. kand. yurid. nauk [The legal means to combat organized crimes. Law Cand. Diss.]. Moscow, 1993.
12. Kuz'mina S.S. *Lzhesvidetel'stvo (ugolovno-pravovye, protsessual'nye i kriminalisticheskie aspekty)*: dis. kand. yurid. nauk [The perjury (criminal law, procedural and criminological aspects). Law Cand. Diss.]. St. Petersburg, 1991.
13. Mineeva G.P. *Ugolovno-pravovaya okhrana svidetelya i poterpevshego*: dis. kand. yurid. nauk [The legal protection for the witness and the victim. Law Cand. Diss.]. Moscow, 1993.
14. Novichkov V.E. *Primenenie ugolovno-pravovykh norm, pooshchrayushchikh ili obyazyvayushchikh grazhdan, okazyvat' pomoshch' pravookhranitel'nyim organam*: dis. kand. yurid. nauk [The use of criminal law to encourage or require citizens to assist law enforcement agencies. Law Cand. Diss.]. Moscow, 1991.
15. Zhuravlev S.Yu. *Protivodeystvie deyatel'nosti po raskrytiyu i rassledovaniyu prestupleniy i taktika ego preodoleniya*: dis. kand. yurid. nauk [The resistance to the disclosure and investigation of crimes and tactics to overcome it. Law Cand. Diss.]. Nizhny Novgorod, 1992.
16. Marchenko S.L. *Obespechenie bezopasnosti uchastnikov ugolovnogo protsessa*: dis. kand. yurid. nauk [Ensuring the safety of participants in the criminal process. Law Cand. Diss.]. Moscow, 1994.
17. Brusnitsin L.V. *Pravovoe obespechenie bezopasnosti lits, sodeystvuyushchikh ugolovnomu pravosudiyu, v usloviyakh vooruzhennykh sil Rossiyskoy Federatsii*: dis. kand. yurid. nauk [Legal security of persons assisting in criminal justice in the armed forces of the Russian Federation. Law Cand. Diss.]. Moscow, 1997.
18. Yunusov A.A. *Oberezhenie uchastnikov ugolovnogo protsessa i ikh blizkikh*: dis. kand. yurid. nauk [Protection for the participants in the proceedings and their relatives. Law Cand. Diss.]. Nizhny Novgorod, 1998.
19. Zaytsev O.A. *Teoreticheskie i pravovye osnovy gosudarstvennoy zashchity uchastnikov ugolovnogo sudoproizvodstva v Rossiyskoy Federatsii*: dis. dokt.yurid.nauk [Theoretical and legal bases of state protection for the participants in criminal proceedings in the Russian Federation. Law Dr. Diss.]. Moscow, 1999.
20. Brusnitsyn L.V. *Teoretiko-pravovye osnovy i mirovoy opyt obespecheniya bezopasnosti lits, sodeystvuyushchikh ugolovnomu pravosudiyu*: dis. dokt. yurid. nauk [Theoretical and legal bases and international experience to ensure the safety of persons assisting to criminal justice. Law Dr. Diss.]. Moscow, 2003.
21. Epikhin A.Yu. *Kontseptsiya obespecheniya bezopasnosti lichnosti v sfere ugolovnogo sudoproizvodstva*: dis. dokt. yurid. nauk [The concept of human security in criminal proceedings. Law Dr. Diss.]. Nizhny Novgorod, 2004.
22. Voynikov V.V. *Taktika obespecheniya bezopasnosti v ugolovnom sudoproizvodstve*: dis. kand. yurid. nauk [The tactics for security in criminal proceedings. Law Cand. Diss.]. Kaliningrad, 2002.
23. Zharikov E. V. *Differentsiatsiya ugolovnogo protsessa kak sredstvo obespecheniya bezopasnosti lits, sodeystvuyushchikh ugolovnomu sudoproizvodstvu*: dis. kand. yurid. nauk [Differentiation of the criminal process as a means to ensure the safety of persons assisting in criminal proceedings. Law Cand. Diss.]. Barnaul, 2004.
24. Shevchenko K.D. *Protsessual'nye aspekty gosudarstvennoy zashchity poterpevshikh, svideteley i drugikh lits, sodeystvuyushchikh ugolovnomu sudoproizvodstvu*: dis. kand. yurid. nauk [The procedural aspects of the state protection for victims, witnesses and other persons assisting in criminal proceedings. Law Cand. Diss.]. Moscow, 2004.
25. Ignat'eva M.V. *Protsessual'nye i organizatsionnye voprosy soblyudeniya prav i zakonnykh interesov poterpevshikh i obespechenie ikh lichnoy bezopasnosti*: dis. kand. yurid. nauk [The procedural and organizational issues of the rights and legitimate interests of victims and their personal safety. Law Cand. Diss.]. Moscow, 2000.
26. Evstratenko E.V. *Zashchita svideteley i poterpevshikh v ugolovnom protsesse Rossii*: diss. kand. yurid. nauk [Protection for witnesses and victims in the criminal trial in Russia. Law Cand. Diss.]. Chelyabinsk, 2004.
27. Timoshenko A.A. *Sokhranenie v tayne dannykh o lichnosti poterpevshego i svidetelya kak ugolovno-protsessual'naya mera bezopasnosti*: dis. kand. yurid. nauk [Maintaining the confidentiality of the identity of the victim and the witness as a procedural security measure. Law Cand. Diss.]. St. Petersburg, 2006.
28. Yanin S.A. *Pravovye i organizatsionno-takticheskie problemy gosudarstvennoy zashchity lits, sodeystvuyushchikh ugolovnomu sudoproizvodstvu, na stadii predvaritel'nogo rassledovaniya*: dis. kand. yurid. nauk [The legal, organizational and tactical problems of the state protection for persons assisting in criminal proceedings during the preliminary investigation. Law Cand. Diss.]. Volgograd, 2005.
29. Moskalenko A.V. *Osobennosti gosudarstvennoy zashchity uchastnikov ugolovnogo protsessa v khode sudebnogo zasedaniya*: dis. kand. yurid. nauk [The state protection for participants of criminal proceedings at the hearing. Law Cand. Diss.]. Moscow, 2006.

30. Babkina E.V. *Obespechenie bezopasnosti svideteley pri proizvodstve predvaritel'nogo rassledovaniya po UPK RF*: dis. kand. yurid. nauk [Ensuring the safety of witnesses during the preliminary investigation of the RF Code of Criminal Procedure. Law Cand. Diss.]. Vladimir, 2009.
31. Kharitonov I.V. *Ugolovno-protsessual'nye mery bezopasnosti, primenyaemye v otnoshenii poterpevshego v dosudebnykh stadiyakh*: dis. kand. yurid. nauk [The procedural security measures applied against the victim at the pre-trial stages. Law Cand. Diss.]. Moscow, 2010.
32. Kurbanmagomedov T.K. *Gosudarstvennaya zashchita poterpevshikh pri proizvodstve v sude pervoy instances v ugovnom protsesse Rossii*: dis. kand. yurid. nauk [The state protection for the victims in the proceedings before the Court of First Instance in the criminal trial of Russia. Law Cand. Diss.]. Moscow, 2011.

УДК 343.2

А.В. Пилюк

**«СЛЕДСТВЕННЫЙ СУДЬЯ» ИЛИ «СУДЕБНЫЙ СЛЕДОВАТЕЛЬ»:
КАКАЯ РЕФОРМА НАМ НУЖНА?**

В современный период, как и в период споров перед принятием УПК РФ, рядом правоведов вновь предлагается ввести в материю российского уголовного судопроизводства фигуру судьи-арбитра между защитой и обвинением еще на стадии предварительного расследования. На предлагаемые новации следует смотреть с точки зрения того, что уголовное судопроизводство любого цивилизованного государства – системное образование, характеризующееся своими структурными элементами и их взаимосвязью, взаимозависимостью и взаимообусловленностью, наличием механизмов сдержек и противовесов, призванных обеспечить качественное функционирование как отдельных элементов, так и системы в целом. В этой связи следует констатировать, что фактически «следственный судья» в российском уголовном процессе имеется, причем комплекс его полномочий определен законодателем в целом верно, основным же проблемным вопросом процесса остается ненадлежащее качество предварительного расследования, причем на решение данной проблемы следственный судья может повлиять лишь опосредованно.

Ключевые слова: *реформа предварительного расследования, обвинительный уклон, следственный судья, судебный следователь, системность и сбалансированность уголовного процесса.*

Как известно, затянувшееся на долгие годы реформирование российского уголовного судопроизводства, по мнению большого числа российских граждан, выраженного в многочисленных общественных опросах и социологических исследованиях, так и не привело к образованию в постсоветской России суда «скорого и правого». По-прежнему в качестве основных бед уголовного процесса называются затруднительность для защиты реализовать свои права, особенно в стадии предварительного расследования уголовных дел, а также наличие пресловутого «обвинительного уклона».

Как полагают Т.Г. Морщакова и М.Ю. Барщевский, проблема обвинительного уклона должна быть решена «воссозданием существовавшего в дореволюционной России института следственных судей (в статусе членов областных судов), которые могли бы на определенное время выделяться для рассмотрения всех споров на досудебных стадиях производства. Следственные судьи именно как представители судебной, а не обвинительной власти должны быть в стадии расследования арбитрами между сторонами обвинения и защиты. Это может обеспечить и действительную состязательность, и устранение обвинительного уклона, и большую объективность при применении мер пресечения, рассмотрении жалоб и ходатайств стороны защиты в ходе досудебного производства [1].

Цель адептами введения института следственных судей преследуется, безусловно, благая. Вряд ли кто-то из разумных граждан будет возражать против таких аксиом, что суд должен быть беспристрастен и независим, что обвинение и защита должны быть равноправны и т.д. Поддерживая стремление подавляющего числа как простых граждан, так и известных правоведов к укреплению правосудия и развитию судебной системы, посмотрим на предлагаемые новации с точки зрения того, что уголовное судопроизводство любого цивилизованного государства – системное образование, характеризующееся своими структурными элементами и их взаимосвязью, взаимозависимостью и взаимообусловленностью, наличием механизмов сдержек и противовесов, призванных обеспечить качественное функционирование как отдельных элементов, так и системы в целом.

Вначале определимся с терминами. Рене Декарт в трактате «Рассуждение о методе» полагал «основной причиной ошибок то, что одно понятие называют разными терминами, либо то, что разные по сути понятия определяются одним термином» [2, с. 19].

Уголовное судопроизводство любого государства складывается исторически, в процессе развития социума, под влиянием различных факторов и разнонаправленных интересов. Каждая страна «выстрадала» свой процесс, прошла свой собственный исторический путь, совершала и исправляла ошибки, закрепляла и изменяла те или иные институты процесса. Любой субъект уголовно-процессуальной деятельности обладает собственным комплексом прав и обязанностей, компетенцией, этот комплекс прав и обязанностей должен быть сбалансирован, причем в равновесии должны находиться процессуальные статусы всех участников, баланс должен быть направлен также на то, чтобы профессиональные задачи, процессуальные функции, отстаивание собственных либо представляемых интересов осуществлялись наиболее эффективным образом. Поскольку уголовное судопроизводство – поступательный, движущийся от начала к логическому завершению процесс, состоящий из системы стадий, также имеющих свои задачи, назначение, очевидно, что компетенции субъектов должны быть сбалансированы как в целом, так и применительно к конкретным стадиям, а права участников судопроизводства должны быть максимально обеспечены.

Государство любого типа построения уголовного судопроизводства путем распределения компетенций между органами и лицами, а также путем установления определенных процессуальных правил принимает меры для сбалансированности своего процесса и, в конечном итоге, для обеспечения устойчивости и стабильности правопорядка. Известно, к примеру, что во Франции прокурор возбуждает уголовное дело, но затем не имеет возможности влиять на ход расследования, поскольку предварительное расследование ведет следственный судья, в Германии существует концепция «полицейского дознания» под контролем следственного судьи, в Итальянской Республике возможно проведение предварительного расследования путем закрепления тех или иных процессуальных доказательств судьями различных муниципалитетов и т.д. [3, с. 52–53; 4, с. 89; 5, с. 56–64]. При этом очевидно, что в Италии расследование производят «следственные судьи», во Франции – фактически «судебные следователи» под надзором прокурора, в Германии же следственный судья фактически санкционирует важнейшие решения, ограничивающие права граждан в рамках дознания, производимого полицией.

Путем применения тех или иных конструкций, распределением и перераспределением компетенций и статусов законодатель хочет учесть и сбалансировать весь спектр разнонаправленных интересов, добиться равновесия процесса, учесть интересы как обвиняемого, так и потерпевшего и в целом – интересы общества.

Как известно, при принятии Устава уголовного судопроизводства в 1864 г. [6] предусматривалось, что предварительное расследование, то есть сбор первоначального объема доказательств по уголовному делу производят в Российской империи судебные следователи (ст. 249 УУС). Согласно Учреждения судебных установлений [7], веденных в том же году, судебные следователи, а равно и прокуроры, и защитники («присяжные поверенные»), состояли «при судебном ведомстве», были приписаны и получали жалование и содержание в окружных судах (раздел IX, главы 1 и 2 УСУ). Судебные следователи вправе были привлекать (и привлекали) к производству расследования «полицейских чинов», которые по поручению следователя производили ряд действий, в том числе и процессуальных, однако руководство расследованием и закрепление информации в качестве доказательств происходило под руководством и обязательным участием судебного следователя. Следователь при этом был именно «следователем», органом предварительного расследования, призванным объективно и беспристрастно собирать как уличающие, так и оправдывающие доказательства (ст.ст. 250–260 и 269–271 УУС). Руководил предварительным расследованием прокурор, указания которого были для следователя обязательными, присяжный же поверенный вообще до 1918 г., до первых декретов Советской власти, не

был допущен на предварительную досудебную стадию, дабы не мешать беспристрастному следствию, что вызывало в то время нарекания наиболее прогрессивно настроенных правоведов.

Таким образом, в Российской империи до 1917 г. органом предварительного расследования являлся «судебный следователь», фигура же «следственного судьи» российскому процессу до недавних пор, до внесения изменений в УПК РСФСР и затем введения в действие УПК РФ, была неизвестна. Следственным судьей можно в настоящее время считать судью, осуществляющего, в соответствии с положениями УПК РФ, функцию судебного контроля на досудебных стадиях, то есть разрешающего органам расследования проведение следственных действий, ограничивающих конституционные права граждан: обысков, прослушивание переговоров и т.д., рассматривающего ходатайства органов предварительного расследования о применении ареста как меры пресечения, а также разрешающего жалобы в порядке ст. 125 УПК РФ.

Если вести речь о совершенствовании системы судебного контроля, представляется правильным, что судья, осуществляющий подобный контроль, для исключения сомнений в его объективности и беспристрастности, не должен в дальнейшем рассматривать уголовное дело по существу и принимать по нему процессуальное решение. Вместе с тем очевидно, что следственный судья не должен превращаться ни в «няньку» для органа предварительного расследования либо прокурора, ни в «жилетку» для обвиняемого и его защитника и потерпевшего. Круг процессуальных полномочий судьи на предварительном расследовании, по нашему мнению, определен законодателем в УПК РФ правильно, судья должен вмешиваться в вопросы предварительного расследования лишь в строго определенных случаях, разрешая производство важнейших действий, затрагивающих конституционные права граждан, а также рассматривая жалобы на решения и действия, влияющие на дальнейшее движение дела. В случае же неоправданного расширения круга вопросов, решаемых следственным судьей, суд рискует погрязнуть в бесконечных конфликтах между защитой, прокурором и органами расследования. Не следует забывать и о том, что разбирательство уголовного дела по существу происходит в судебном заседании, открыто и гласно, в присутствии всех заинтересованных в исходе дела субъектов и участников процесса, что предполагает, что «независимый арбитр для разрешения всех вопросов» нужен именно в данной стадии, а никак не на подготовительном, хотя и очень важном, этапе движения уголовного дела.

Что же касается полномочий органа предварительного расследования, идея передачи функции расследования в ведение «судебного следователя» представляется бесперспективной.

Важнейшей задачей стадии предварительного расследования является собирание доказательствен-

ного материала, закрепление сведений, формирование процессуальных доказательств для их последующего изучения в судебном разбирательстве. И чем качественнее и полнее будут собраны доказательства, чем профессиональнее будет произведено предварительное расследование, тем меньше ошибок и нарушений прав участников уголовного судопроизводства будет в дальнейшем, при разбирательстве дела по существу.

Не секрет, что огромная часть проблем современного уголовного судопроизводства России обусловлена именно состоянием органов предварительного расследования, нехваткой профессионально подготовленных, квалифицированных кадров. Известно, что внес свою лепту в имеющееся состояние дел и российский законодатель. Как представляется, не улучшает положения ни декларативное отнесение в УПК РФ следователя к стороне обвинения, ни отсутствие в УПК РФ требования производить расследование на досудебных стадиях всесторонне и объективно, ни дробление (при декларированном объединении) следственных органов, а также не вызываемое ничем, кроме ведомственных интересов, фактическое уничтожение прокурорского надзора за предварительным следствием, повлекшее еще большее снижение качества расследования, безнадзорность и безнаказанность лиц, производящих предварительное расследование.

Вряд ли ситуацию улучшит судебный следователь, если рассматривать его как орган расследования, призванный обеспечить полноту и качественность доказательственного материала. Система судопроизводства, как и любой объект материального мира либо продукт деятельности общества, имеет четкие закономерности своего построения, наличие двух органов с дублирующими функциями выглядит просто абсурдом. Если и вводить подобную фигуру в уголовно-процессуальное законодательство РФ, то не наряду, а вместо нынешнего следователя и дознавателя, что явно нереально, а также и нелогично, зачем же в таком случае создавали, развивали, финансировали СК РФ? Не поможет и повышение статуса нынешнего следователя и наречение его «следственным судьей», ведь по факту это останется тот же самый человек, собирающий доказательства так, как он умеет, под руководством начальника – бывшего коллеги и без участия надзирающего прокурора, то есть тот же следователь, на которого в настоящее время наперебой жалуются граждане и правозащитники. Остроту вопроса не снимет и «следственный судья» по образцу Германии, поскольку санкционировать он будет лишь важнейшие, ограничивающие конституционные права граждан действия, а также рассматривать жалобы на действия должностных лиц органов предварительного расследования и прокурора. Фактически и в настоящее время подобный следственный судья в России имеется, введение же для него запрета рассматривать уголовное дело по существу принципиально не по-

влияет на качество расследования, осуществляемого иными лицами.

Проблема носит системный характер, и она заключается не в «отсутствии арбитра» между защитой и обвинением, не в отступлении судей от принципов беспристрастности и состязательности, а в низком, ненадлежащем для цивилизованного демократического государства уровне предварительного расследования и в недостаточности реальных рычагов воздействия на должностных лиц, осуществляющих предварительное расследование. Для решения данной проблемы насуточно необходимо не добавлять в материю процесса какие-либо органы, «дублирующие» функции органов расследования, либо расширять имеющиеся контрольные функции суда, что не вызывается ни логикой, ни построением судопроизводства. Для повышения эффективности уголовного судопроизводства России необходимо повышать качество предварительного расследования, в том числе и путем восстановления исторически имевшихся механизмов в рамках прокурорского надзора.

Хочется обратить внимание еще на один важнейший аспект исследуемого вопроса. Уголовное судопроизводство развивается и изменяется вместе с развитием общества и само по себе во многом является отражением общественных недостатков и противоречий. Говоря иначе, вряд ли в «проблемном», социально небезупречном обществе возможен идеально организованный, «беспроблемный» уголовный процесс. В этой связи мы довольно далеки от мнения, что имеющиеся недостатки, вызовы современного уголовного судопроизводства России реально решить простым введением какого-либо института либо органа «сверху», путем простого дополнения закона. Во-первых, данный орган либо институт должен сложиться исторически, для его появления нужны серьезные объективные предпосылки. В качестве иллюстрации данного вывода помимо «следственного судьи» и «судебного следователя» будет уместным упомянуть об институте присяжных заседателей, введенным в уголовно-процессуальный закон на волне восхваления «западных ценностей» и тотального отрицания всего, что было наработано в плане народного представительства в советский период. Исследование данного вопроса не является темой данной статьи, однако вряд ли кто-то будет спорить с тем, что «присяжное правосудие» приживается в Российской Федерации долго и тяжело. Во-вторых, новый институт либо орган должен органично вписываться в систему прежних, имевшихся институтов процесса, исключать дублирование функций и внесение диссонанса в совокупность прежних норм. К примеру, как указано выше, система процесса не нуждается в двух органах расследования, введение фигуры судебного следователя, производящего расследование, автоматически предполагает и одновременное упразднение иных органов расследования, имеющихся в настоящее время, что вряд ли правильно и целесообразно. Проблемы

следует решать комплексно, путем законодательных, организационных, финансовых и иных мер.

Пойдем еще дальше и сформулируем еще одно положение в развитие предыдущих. Как нам представляется, даже сбалансированный и методологически безупречный уголовный процесс не является панацеей от судебных ошибок и обвинительного уклона, данные проблемы по большинству вызываются не несовершенством законодательства, их корни также таятся в общественных отношениях. Вспомним, к примеру, УПК РСФСР 1961 г. Очевидно, что в методологическом отношении данный законодательный акт может являться примером для создателей нынешнего уголовно-процессуального закона и в целом в УПК были закреплены и провозглашены правильные идеи и принципы. Вместе с тем превалирование общественного интереса и отрицание интереса конкретного индивидуума, наряду с неоправданно жесткой в ряде случаев уголовной политикой, даже при декларировании принципа социалистической законности, позволяет утверждать о том, что цели правосудия в советском обществе достигались далеко не всегда. О соотношении интересов в уголовном процессе в свое время оригинально высказался выдающийся французский процессуалист Ле-Пуатевен: «Без сомнения, никогда не удастся организовать уголовный процесс совершенно удовлетворительным образом, так как в нем сталкиваются противоположные интересы. Чем более увеличивают средства защиты обвиняемого, тем более увеличиваются для него шансы избежать наказания; чем более уси-

ливают в интересах общества средства изобличения виновного, тем более уменьшают гарантии обвиняемого. Роковым образом, когда поднимают чашку весов с одной стороны, опускают другую: я сомневаюсь, чтобы когда-нибудь было закреплено устойчивое равновесие между деятельностью, направленной на наказание виновного, и защитой».

Для последовательного построения качественного правосудия само общество должно отвечать ряду условий, быть развитым и цивилизованным. Только когда членам общества будет гарантирована эффективная защита их прав, когда они будут располагать средствами для получения качественной юридической помощи, когда будут созданы механизмы для отстаивания их прав, в том числе и права настоять на соби́рании необходимых для защиты доказательств уже на стадии предварительного расследования, только тогда можно будет говорить о равенстве прав сторон и полной беспристрастности суда.

Не секрет, что в настоящее время в Российской Федерации большая часть населения страны не обладает ни надлежащим уровнем правовых знаний, ни финансовыми ресурсами, позволяющими оплачивать качественную юридическую помощь. Кроме того, требуют повышения и правовая культура, и профессиональный уровень и самих представителей юридической профессии. Бесспорно, что чем грамотней адвокат-защитник, чем более профессионален и нравственно безупречен орган расследования, чем беспристрастнее и опытнее судья, тем более качественно и справедливо правосудие.

ЛИТЕРАТУРА

1. Барцевский М.Ю., Морцакова Т.Г. Сверим правописание. Как избавиться от обвинительного уклона в судах // Российская газета [электронный ресурс]: официальный сайт – Электрон. дан., 2013. – Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. 6-ки Том. гос. ун-та, свободный: <http://www.rg.ru/2013/09/24/sud.html>.
2. Декарт Р. Рассуждения о методе: пер. Н.С. Любимова. СПб., 1896.
3. Головкин Л.В. Новый УПК Российской Федерации в контексте сравнительного уголовно-процессуального права // Государство и право. 2002. № 5. С. 52–53.
4. Головкин Л.В. Реформа уголовного процесса во Франции // Государство и право. 2001. № 8. С. 88–92.
5. Головкин Л.В. Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции. М., 2005. 130 с.
6. Устав уголовного судопроизводства. СПб., 1864 // Консультант-Плюс [Электронный ресурс]: Справочная правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М.: АО Консультант-Плюс, 2014. Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. 6-ки Том. гос. ун-та, свободный.
7. Учреждение судебных установлений. СПб., 1864 // Консультант-Плюс [Электронный ресурс]: Справочная правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М.: АО Консультант-Плюс, 2014. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. 6-ки Том. гос. ун-та, свободный.
8. *Revue penitentiaire*. 1901. N 2. P. 401.

"THE INVESTIGATING JUDGE" OR "THE COURT INVESTIGATOR": WHAT REFORM DO WE NEED?

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 24–28.

Piyuk Aleksey V. Megion City Court (Megion, Russian Federation). E-mail: avaleks2@yandex.ru

Keywords: reform of preliminary investigation, presumption of guilt, investigative judge, court investigator, systematic and balanced criminal proceedings.

Nowadays, as during the debate before the adoption of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, a number of lawyers propose to introduce the judge-arbitrator between the defense and prosecution during the preliminary investigation. It is important for the proposed innovations that the criminal proceedings of any civilized state is the system with its structural interconnected and interdependent elements, mechanisms of checks and balances to ensure qualitative functioning of both separate elements and the system as a whole. It should be stated that there is the «investigating judge» in the Russian criminal process whose set of competences is defined by the legislator correctly in most cases. The major issues is the inadequate quality of the preliminary investigation, in which case the investigating judge can have only indirect influence.

If the society wants to have an efficient system of justice, it should be developed and civilized and comply with certain conditions. Only when the members of this society can get effective protection of their rights, when they have the means to produce high-quality legal assistance, when there are mechanisms to defend their rights, including the right to insist on collecting the evidence to protect them even at the stage of preliminary investigation, only then it is possible to speak about the equality of rights of the parties and complete impartiality of the court.

It is not a secret that the modern Russia the majority of the population has neither the appropriate level of legal knowledge nor the financial resources to pay for high-quality legal assistance. Moreover, it is necessary to improve the legal culture and professional level of lawyers. There is no doubt that the justice becomes better and fairer with more literate defense attorneys, more professional and morally blameless investigative bodies and more impartial and experienced judges.

REFERENCES

1. Barshchevskiy M.Yu., Morshchakova T.G. *Sverim pravopisanie. Kak izbavit'sya ot obvinitel'nogo uklona v sudakh* [Let's verify the spelling. How to get rid of the accusatory courts]. Available from: <http://www.rg.ru/2013/09/24/sud.html>.
2. Descartes R. *Rassuzhdeniya o metode* [The discourse on method]. Translated from French by N.S. Lyubimova. St. Petersburg, 1896.
3. Golovko L.V. The new Criminal Procedural Code of the Russian Federation in the context of comparative procedural law. *Gosudarstvo i pravo*, 2002, no. 5, pp. 52–53. (In Russian).
4. Golovko L.V. The reform of criminal procedure in France. *Gosudarstvo i pravo*, 2001, no. 8, pp. 88–92. (In Russian).
5. Golovko L.V. *Doznanie i predvaritel'noe sledstvie v ugovnom protsesse Frantsii* [Inquiries and preliminary investigations in the criminal proceedings in France]. Moscow, Spark Publ., 2005. 130 p.
6. *Ustav ugovnogo sudoproizvodstva 1864 goda* [The Charter of Criminal Proceedings]. Moscow, Konsul'tant-Plyus Publ., 2014.
7. *Uchrezhdenie sudebnykh ustanovleniy* [The establishment of judicial institutions]. 1864. Moscow, Konsul'tant-Plyus Publ., 2014.
8. *Revue penitentiaire*, 1901, no. 2, p. 401.

УДК 343.13

Ю.К. Якимович

ВЫБОРНОСТЬ СУДЕЙ И КОЛЛЕГИАЛЬНОСТЬ РАССМОТРЕНИЯ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ, СССР И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ; СУД ПРИСЯЖНЫХ ИЛИ СУД ШЕФФЕНОВ?

Рассматриваются актуальные проблемы выборности судей и коллегиальность рассмотрения уголовных дел в Российской империи, СССР и Российской Федерации, высказываются предложения по возрождению данного института в современном уголовном судопроизводстве. Не оспаривая преимущества рассмотрения особо опасных государственных преступлений тремя профессиональными судьями, а также возможность рассмотрения уголовных дел о преступлениях небольшой тяжести, а с согласия обвиняемого – и средней тяжести единолично судьей, считаю, что дела о всех других преступлениях должны рассматриваться коллегиально: с участием одного профессионального судьи и двух народных заседателей (шеффенов).

Ключевые слова: судьи, присяжные заседатели, шеффены, выборность, коллегиальность.

Идея участия народа в формировании судебной власти и его представителей в осуществлении правосудия не нова, была реализована в большинстве стран, в том числе и в России, еще в XIX веке, и не только не оспаривается в литературе, а, напротив, находит широкую поддержку, тем более в условиях становления и развития демократии и народовластия.

Спорным всегда являлся и является вопрос о способах этого участия. Демократизации судебной системы, нейтрализации её корпоративности [1, с. 24] и укреплению независимости судей будет способствовать возврат к принципу выборности судей и подотчетности их избирателям. И ничего страшного нет в том, что этот принцип действовал в советской России. К истории следует относиться ответственно и бережно, не рассматривать отдельные периоды развития Российского государства только с негативных либо с позитивных позиций: всё, что было в пореформенной России XIX–XX веков, – это хорошо, а всё, что было при коммунистах, – это плохо.

По моему глубокому убеждению, выборность судей «нижнего эшелона» (мировых и районных федеральных судов) лучше, чем назначения. Выборность приближает судей к избирателям, то есть к народу.

К замкнутости судебной системы и оторванности её от народа приводит и то, что его представители практически не принимают участия в отправлении правосудия.

В соответствии с УПК Российской Федерации уголовное дело по первой инстанции может быть рассмотрено единолично профессиональным судьей, тремя профессиональными судьями и судом с участием присяжных заседателей. Причем единолично профессиональным судьей может быть рассмотрено любое уголовное дело и фактически в таком составе рассматривается абсолютное (подчеркнуто мною. – Ю.Я.) большинство уголовных дел [2, с. 31–32].

Рассматривая проблемы соотношения коллегиальности и единоначалия в уголовном процессе, абсолютное большинство ученых всегда подчеркива-

ли, что единоначалие (да и то не во всяких случаях) присуще предварительному производству, а в суде, напротив, основополагающим должен быть принцип коллегиальности. Во всяком случае, большинство ученых резко выступало за чрезмерное расширение единоличного рассмотрения уголовных дел по существу [3, с. 111–112].

Даже применительно к стадии назначения дела к слушанию многие авторы предлагают дифференцированный порядок судебного заседания: в одних случаях единоличный, а в других – коллегиальный [4, с. 24].

Судом с участием присяжных заседателей, если не лукавить, на самом деле рассматривается не более 1 % уголовных дел. Всё зависит от того, что брать за 100 %. Если взять все уголовные дела, рассматриваемые всеми (подчеркнуто мною. – Ю.Я.) судами, начиная от мирового судьи, а не только лишь те, которые подсудны судам субъектов Федерации, то и получится менее 1 %, а не 20 %, как утверждается иногда в литературе [5, с. 14–16].

Профессиональные же судьи все в большей степени приобретают столь критикуемые даже в официальных средствах массовой информации черты заурядных чиновников, и назначаются они на должность, преодолевая мыслимые и немыслимые, но часто формальные препоны чиновничьей властью, фактически без участия представителей народа. Квалификационная коллегия судей, так в её составе всего до 1/3 представителей общественности. Да и потом, кто из этих представителей действительно представители народа: рабочих, крестьян, учителей? Нет таких. А после рекомендации квалификационной коллегией судей кандидату надо пройти чисто чиновничьи многочисленные согласования, пока проект указа не ляжет на стол президента.

Зависимость профессиональных судей от исполнительной власти весьма существенна. И чтобы нейтрализовать её, необходимы существенные изменения, и не столько в сознании самих судей, сколько в действующей системе судебной власти.

Как уже отмечалось ранее, представители народа – присяжные заседатели (с учётом последних изменений УПК) – могут участвовать в отправлении правосудия, если об этом ходатайствует обвиняемый, по делам об убийстве без отягчающих обстоятельств, бандитизме, разбое, изнасиловании с отягчающими обстоятельствами и еще не более чем 20 составам преступления, что, как уже отмечалось, составляет незначительный процент от всех рассматриваемых судами уголовных дел. Уже одно это обстоятельство, казалось бы, должно приуменьшить восторг, с которым было встречено возобновление деятельности суда присяжных в России. Впрочем, мнения ученых по этому вопросу неоднозначны и наряду с теми, кто положительно оценивает деятельность суда с участием присяжных заседателей, немало и других, которые оценивают его деятельность отрицательно [6, с. 4].

Следует отметить, что споры вокруг того, в какой форме предпочтительнее участие представителей народа в отправлении правосудия, что лучше: суд присяжных или суд шеффенов – велись на протяжении нескольких столетий, и, кстати, аргументы за и против той или иной формы, проводимые современными авторами, не новы. Критикуется деятельность суда присяжных и рядом зарубежных авторов [7, с. 122].

Кроме того, не могу не обратить внимание ещё на два обстоятельства.

1. Суд присяжных успешно функционирует главным образом в государствах англо-американской системы права, а суд шеффенов – в странах капиталистической Европы, то есть континентальной системы права, к которой относится и современная Россия [8, с. 127–140, 141–157, 212–238].

2. Предпринятая попытка создания суда присяжных в России в конце XIX века не увенчалась успехом. Суды присяжных так и не были образованы во всех губерниях Российской империи, а в тех, где они начинали работать, деятельность их постепенно сводилась на нет. Кажется, такая же тенденция намечается и сейчас: из подсудности суда присяжных исключены 12 составов преступлений.

Попытаемся разобраться в том, действительно ли суд присяжных лучше суда шеффенов (народных заседателей) и соответствует ли идеальная модель суда присяжных, о которой пишут современные авторы, восхищаясь этой формой рассмотрения дел, той, которая предусмотрена действующим УПК РФ.

Итак, аргументы в пользу суда присяжных.

1. Суд присяжных – это «глас народа». Однако далеко не все представители народа оказываются в коллегиях присяжных заседателей. Скорее это не суд народа, а суд представителей определенных категорий: пенсионеров, женщин, домохозяек. В силу различных причин, в том числе длительности рассмотрения дела судом с участием присяжных заседателей, наиболее активные члены общества – представители народа – отказываются участвовать в рассмотрении конкретных дел в качестве присяжных:

заявляют самоотводы, и они, как правило, принимаются председательствующим; либо вовсе не являются в суд. Встречаются случаи, когда с первого раза не удается укомплектовать коллегию присяжных заседателей именно по этой причине. Можно критиковать официальный подход к подбору народных заседателей в СССР, однако в числе народных заседателей были пропорционально представлены действительно все слои общества.

2. Суд присяжных представляет собой раздельное существование в нём «судей права» (юристов-профессионалов) и «судей факта» (коллегии присяжных заседателей), то есть разграничение компетенции между профессиональным судьей и коллегией присяжных заседателей.

Между тем, как это обоснованно отмечается в литературе, «Современное законодательство весьма прозрачно разграничило функции судей и присяжных заседателей по началу деления вопросов на фактические и юридические. В правоприменительной практике эти вопросы разграничить еще сложнее, они вытекают друг из друга, тесно переплетаясь» [9, с. 45].

Разве вопрос о доказанности виновности, на который должны ответить присяжные заседатели, – это не юридический вопрос? И председательствующий судья в напутственном слове обязан разъяснить присяжным на понятном им, не юристам, языке, что означает доказанность и что означает виновность. И потом, речь идет ведь о доказанности виновности обвиняемого в совершении преступления [8, с. 126]. А понятие преступления – это также юридический вопрос.

С другой стороны, председательствующий судья разрешает не только вопросы права, но и вопросы факта, например, имело ли место деяние, в совершении которого обвиняется подсудимый.

Разграничение компетенции между профессиональным судьей и присяжными заседателями не носит абсолютного характера.

3. Присяжные заседатели при решении отнесенных к их компетенции вопросов самостоятельны и независимы от влияния профессионального судьи.

Но так ли это на самом деле? У председательствующего имеются серьезные «рычаги» влияния на присяжных заседателей.

1) Он решает вопросы самоотводов, мотивированных и немотивированных отводов кандидатов в присяжные и таким путем может сформировать в необходимых случаях «нужную коллегию».

2) Председательствующий вправе распустить коллегию присяжных заседателей.

3) Решение присяжных может зависеть и от того, какие вопросы и в каких формулировках поставлены перед ними. И при достаточной квалификации председательствующий может сформулировать их так, чтобы получить нужные ответы.

4) Напутственное слово председательствующего, в котором, в том числе, производится анализ исследованных доказательств.

5) Председательствующий судья вправе и не принять вердикт присяжных «с первого раза», возвратить присяжных в совещательную комнату, для устранения неясностей или противоречий. При этом председательствующий вправе дополнить вопросный лист новыми вопросами. Разве это не прямое посягательство на независимость присяжных?

6) Статья 348 озаглавлена «обязательность вердикта», однако из содержания этой статьи следует, что обязателен только оправдательный вердикт, хотя и он может быть обжалован в суд второй инстанции. Обвинительный же вердикт не всегда обязателен для председательствующего судьи.

В соответствии с ч. 4 и 5 ст. 348 УПК РФ при наличии обвинительного вердикта председательствующий судья вправе вынести оправдательный приговор, если признает, что деяние подсудимого не содержит признаков преступления, или распустить коллегию присяжных и сформировать другую, если признает, что не установлено событие преступления, либо не доказано участие подсудимого в совершении преступления.

В этой связи не ясно, почему сторонам запрещается ставить под сомнение обвинительный вердикт присяжных (ч. 4 ст. 347 УПК). Очевидно, что сторона защиты может продолжать отстаивать невиновность подсудимого и при обвинительном вердикте.

4. Присяжные заседатели не знакомятся с материалами дела до процесса и выносят вердикт только на основании сведений, полученных в ходе судебного следствия. Считается, что присяжным может быть лишь тот, кому вообще ничего не известно об уголовном деле, в рассмотрении которого он будет участвовать.

Возможно ли такое? Как правило, с участием присяжных рассматриваются «громкие дела», о которых становится широко известно из средств массовой информации сразу же после их возбуждения.

Средства массовой информации периодически сообщают о ходе расследования и его результатах; о задержании подозреваемых, называя их фамилии; об арестах и предъявлении им обвинения и т.д. и т.п.

И не знают об этих фактах, пожалуй, лишь те граждане, которые в принципе в силу закона не могут исполнять обязанности присяжных заседателей.

5. Считается также, что присяжным ничего не известно о личности подсудимого: его прежних судимостях, хроническом алкоголизме или наркомании и т.п. Так бывает нечасто в силу тех же причин, что указаны в предыдущем пункте.

Вот, пожалуй, и все аргументы в пользу суда присяжных. И эти аргументы достаточно спорны.

Недостатки суда присяжных очевидны.

1. Присяжные лишь косвенно (признание или непризнание засуживающим снисхождения) участвуют в назначении наказания. А чаще всего (поскольку абсолютное большинство подсудимых, в том числе и судимых судом с участием присяжных признаются виновными) именно при решении вопроса о наказании, его виде и размере так необхо-

димо мнение представителей народа.

2. Суд присяжных – дорогостоящий институт. Рассматривается с участием присяжных мало дел, а затраты по таким делам весьма значительны.

3. Как уже отмечалось, суду с участием присяжных заседателей подсудно лишь небольшое количество уголовных дел и наличие этого института не обеспечивает реализацию принципа участия народных представителей в осуществлении правосудия.

4. Дела с участием присяжных заседателей рассматриваются чрезмерно долго.

Это ли не одна из причин, что присяжные, бывает, выносят столь нелепые вердикты?

Не стоит ли пересмотреть взгляды и вернуться к институту народных заседателей? Да, этот институт достаточно серьезно критиковался в последние годы существования советского строя. Как только не называли народных заседателей: из них самые безобидные – «кивалы». При этом критике подвергался главным образом институт народных заседателей в том виде, как он сформировался в последнее десятилетие существования советского строя. Мы все помним те времена, когда народные заседатели постепенно из представителей народа, всех его слоев, стали представлять лишь пенсионеров.

В те годы постепенно народные заседатели превращались в постоянных судей, участвовали в осуществлении правосудия не две недели в году, а в течение многих лет подряд без всяких перерывов. Поэтому они утрачивали те черты, которые присущи шеффенам: отсутствие служебной заинтересованности в исходе дела, знание народной жизни и т.д., у них, как и профессиональных судей, происходила так называемая профессиональная деформация.

Так, вместо того, чтобы вернуться к исполнению закона, регулирующего порядок участия народных заседателей в отправлении правосудия, было решено вовсе отказаться от этого института народовластия.

Институт народных заседателей критиковали еще и за то, что, якобы, сами они ничего не решали, постоянно зависели от мнения профессионального судьи. Смею заверить, исходя из собственного опыта (а в качестве народного заседателя я участвовал в работе народного суда и областного суда на протяжении многих лет), что это далеко не так.

Все зависело от культуры, опыта и профессионализма профессионального судьи и от настойчивости самих народных заседателей. Не припоминаю случая, чтобы профессиональный судья не посоветовавшись бы с народными заседателями по возникающим в ходе судебного разбирательства вопросам. Конечно же, если народные заседатели доверяли профессиональному судье, не сомневались в его профессионализме как юриста, то чаще всего они и соглашались с ним, убеждаясь в его правоте. При этом опытный судья никогда «не давил» на народных заседателей, а убеждал их в своей правоте, если возникали разногласия. Я вовсе не исключаю и обратного. Всякое бывало в те времена. Но я знаю немало случаев привлечения судей к дисциплинарной

и партийной ответственности за некорректное поведение в отношении народных заседателей.

С другой стороны, забываются преимущества суда шеффенов (народных заседателей) в сравнении с судом присяжных. Об этом много писалось в советской литературе и немало в литературе зарубежных стран. Остановимся лишь на некоторых из них.

1. Участие народных заседателей (шеффенов в суде) – один из существенных элементов демократии, народовластия, одна из форм участия представителей народа в осуществлении власти, в данном случае – судебной.

2. Когда народные заседатели действительно участвуют в отправлении правосудия не более двух недель в году, у них не происходит профессиональной деформации, что свойственно профессиональным судьям. Напротив, участие народных заседателей позволяет нейтрализовать в какой-то степени профессиональную деформацию судей.

3. Постепенно происходит и нарастает отрыв профессиональных судей от народа. Они все меньше и меньше знают и понимают жизнь простых людей и причины совершения ими преступлений. Народные же заседатели сами из народа, знают жизнь простых людей, они также претерпевают те же трудности, что и другие обычные граждане, коих большинство в России.

Поэтому 4. Мнение народных заседателей столь же важно (а может быть, и в большей степени) не только при решении вопроса о виновности, но и о наказании, его виде, размере, возможности освобождения.

5. Профессиональные судьи – чиновники. И за их деятельностью нужен контроль. Участие в суде на-

родных заседателей как раз и есть форма народного контроля за деятельностью профессиональных судей.

6. Участие в осуществлении правосудия народных заседателей (шеффенов) повышает авторитет суда и авторитет судебной власти в целом. Ибо граждане, предстающие перед судом (будь то уголовные или гражданские дела) видят, что судят их такие же граждане, как и они сами: нередко даже знакомые им по работе или месту жительства.

Понимаю, что приведенные аргументы не новые, но они актуальные и в наше время. К этому добавлю, что институт шеффенов функционирует во многих европейских государствах. Более того, такие заседатели участвуют в рассмотрении дел в арбитражных судах и в России.

Считаю, что необходимо пересмотреть негативное отношение к институту народных заседателей (шеффенов) и внести соответствующие изменения в законодательство.

Обобщая все изложенное, прихожу к выводам:

1. Мировые судьи, а также судьи районных федеральных судов должны не назначаться, а избираться по избирательным округам, на территории которых им предстоит работать, и они должны быть подотчетны избирателям.

2. Не оспаривая преимущества рассмотрения особо опасных государственных преступлений тремя профессиональными судьями, а также возможность рассмотрения уголовных дел о преступлениях небольшой тяжести, а с согласия обвиняемого – и средней тяжести единолично судьей, считаю, что дела о всех других преступлениях должны рассматриваться коллегиально: с участием одного профессионального судьи и двух народных заседателей (шеффенов).

ЛИТЕРАТУРА

1. Тарасов А.А. Единоличное и коллегиальное в уголовном процессе. Самара: Изд-во Самар. ун-та, 2001. 312 с.
2. Шейфер С.А. Взаимоотношение обвинительной и судебной властей // Вестник Верховного Суда СССР. 1991. № 8. С. 28–32.
3. Стецковский Ю.И. Концепция судебной реформы и проблемы конституционной законности в уголовном судопроизводстве // Государство и право. 1993. № 9. С. 110–114.
4. Лазарева В.А. Предварительное судебное производство в уголовном процессе Российской Федерации. Учебное пособие. Самара: Самарская гуманитарная академия, 2000. 61 с.
5. Радутная Н.В. Формирование состава народных заседателей // Российская юстиция. 2000. № 4. С. 14–16.
6. Громов Ф. ФСБ не верит домохозяйкам? // Время новостей. 2004. № 38. 5 марта. С. 4.
7. Михайлов П.Л. Суд присяжных во Франции. Становление, развитие и трансформация. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. 428 с.
8. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам. М.: Норма, 2008. 240 с.
9. Ярцева Л.С. Деятельность адвоката – защитника в Российском суде с участием присяжных заседателей: процессуальные особенности, практические проблемы осуществления и пути их разрешения: дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2005. 238 с.

ELECTIVITY OF JUDGES AND COLLEGIALLY OF CRIMINAL CASES IN THE RUSSIAN EMPIRE, THE USSR AND THE RUSSIAN FEDERATION; THE JURY OR THE COURT OF LAY ASSESSORS?

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 29–33.

Yakimovich Yuriy K. Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: yakim@mail.ru

Keywords: judges, jury, lay assessors, electivity, collegiality.

The idea of people's participation in the formation of the judiciary and its representatives in the administration of justice is not new. It has been implemented in most countries, including in Russia in the 19th century, so it is not disputed in the literature, but, on the contrary, widely supported, especially during the formation and development of democracy.

What has always been disputable is the question concerning the forms of participation. The democratization of the judicial system, neutralization of its corporate nature and strengthening of the judiciary independence will depend on the return to the electivity of judges and their accountability to voters. There is nothing wrong in the fact that this principle was acting in the Soviet Russia. The history should be treated with responsibly and care. It is not reasonable to consider certain periods of the development of Russia in black and white: all that happened in the post-reform Russia of the 19th – 20th centuries was good, while all that happened under the Communism was bad.

It is my deep conviction that it is better to elect inferior judges (magistrates, federal district courts) than to have them appointed. The electivity makes judges closer to the voters, that is, to the people.

The judicial system is closed and isolated from the people who practically do not participate in the administration of justice.

In accordance with the Criminal Procedure Code of the Russian Federation the criminal proceedings at first instance can be considered solely by a professional judge, three professional judges and a court jury. Any criminal case can be considered by a professional judge solely, as it happens with the majority of criminal cases.

Although particularly dangerous crime against the state are to be considered by three professional judges, crimes of little or average gravity (with the consent of the accused) – by a single judge, all other crimes are to be considered collectively with the participation of one professional judge and two lay assessors.

REFERENCES

1. Tarasov A.A. *Edinolichnoe i kollegial'noe v уголовном protsesse* [Individual and collegial in criminal proceedings]. Samara, Samara University Publ., 2001. 312 p.
2. Sheifer S.A. *Vzaimootnoshenie obvinitel'noy i sudebnoy vlastey* [The relationship between prosecutorial and judicial authorities]. *Vestnik Verkhovnogo Suda SSR*, 1991, no. 8, pp. 28–32.
3. Stetskovskiy Yu.I. *Kontseptsiya sudebnoy reformy i problemy konstitutsionnoy zakonnosti v уголовном sudoproizvodstve* [The concept of the judicial reform and the problem of constitutional legality in criminal proceedings]. *Gosudarstvo i pravo*, 1993, no. 9, pp. 110–114.
4. Lazareva V.A. *Predvaritel'noe sudebnoe proizvodstvo v уголовном protsesse Rossiyskoy Federatsii* [Pre-trial proceedings in a criminal trial of the Russian Federation]. Samara, Samara Academy for the Humanities Publ., 2000. 61 p.
5. Radutnaya N.V. *Formirovanie sostava narodnykh zasedateley* [The establishment of lay judges]. *Rossiyskaya yustitsiya*, 2000, no. 4, pp. 14–16.
6. Gromov S. *FSB ne verit domokhozyaykam?* [The Federal Security Service does not believe housewives?]. *Vremya novostey*, 2004, no. 38, 5th March, p. 4.
7. Mikhaylov P.L. *Sud prisyazhnykh vo Frantsii. Stanovlenie, razvitie i transformatsiya* [The jury trial in France. The formation, development and transformation]. St. Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2004. 428 p.
8. Sheifer S.A. *Dokazatel'stva i dokazyvanie po уголовным delam* [Evidence and proof in criminal cases]. Moscow, Norma Publ., 2008. 240 p.
9. Yartseva L.S. *Deyatel'nost' advokata – zashchitnika v Rossiyskom sude s uchastiem prisyazhnykh zasedateley: protsessual'nye osobennosti, prakticheskie problemy osushchestvleniya i puti ikh razresheniya*: dis. kand. yurid. nauk [The activity of the attorney for the defense in the Russian court jury: procedural features, practical problems of implementation and ways to resolve them. Law Cand. Diss.]. Tomsk, 2005. 238 p.

УДК 343.131

В.В. Ясельская

ПУТИ ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ УЧАСТИЯ ЗАЩИТНИКА НА СТАДИИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ

УПК РФ существенно расширил права адвоката-защитника в доказывании на стадии предварительного расследования. Однако в практической деятельности защитники не в полной мере реализуют права, предоставленные законом, что влияет на эффективность их участия в уголовном процессе. Причины низкой активности защитников многогранны и требуют комплексного разрешения. Статья посвящена анализу этих причин и поиску путей повышения эффективности участия адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве.

Ключевые слова: адвокат-защитник, принцип состязательности, собирание доказательств, досудебное производство.

По законодательству РФ защитник обвиняемого (подозреваемого) допускается к участию в уголовном деле на ранних этапах производства и наделяется широкими правами. УПК РФ впервые назвал защитника в числе субъектов собирания доказательств (ч. 3 ст. 86 УПК РФ), предоставил ему возможность самостоятельно осуществлять познавательную деятельность (опрашивать лиц с их согласия, привлекать специалиста). После принятия УПК РФ у практикующих адвокатов и ученых появилась надежда, что у защитника появятся новые возможности в доказывании и уголовный процесс станет поистине состязательным. В юридической литературе даже высказывалась идея параллельного расследования [1, с. 21]. Однако несмотря на существенные изменения законодательства, на практике ситуация почти не изменилась, досудебное производство в действительности состязательным не стало, а участие защитника в уголовном судопроизводстве остается неэффективным, о чем, в частности, свидетельствует статистика оправдательных приговоров. Так, по данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ в 2013 г. было вынесено менее 1 % оправдательных приговоров [2]. Даже в 1937 г., как отмечается в юридической литературе, оправдательных приговоров было больше, так доля оправданных составила 10 % [3, с. 36]. Ничтожно малое количество выносимых оправдательных приговоров свидетельствует о том, что участие защитника в уголовном процессе остается малоэффективным.

В юридической литературе большое внимание уделялось проблемам эффективности участия защитника в уголовном деле, анализировались различные причины низкой активности адвокатов-защитников: правовые – несовершенство законодательства, регламентирующего участие защитника в доказывании [4, с. 33], экономические – отсутствие заинтересованности адвокатов, участвующих по назначению [5, с. 6], отсутствие у адвокатов соответствующей подготовки [6, с. 7] и др. Остановимся на анализе каждой из указанных причин.

Представляется, что несовершенство законодательства, регламентирующего участие защитника в

досудебном производстве, заключается, в частности, в том, что ряд прав, предоставленных стороне защиты, носит декларативный характер. В последние десятилетия наметилась тенденция расширения прав обвиняемого (подозреваемого), защитника, однако они не могут реализовать новые права на практике. Для примера проанализируем изменения законодательства, касающиеся момента допуска защитника к участию в деле.

Так, эффективность участия защитника в уголовном деле во многом определяется моментом вступления его в процесс. Чем раньше защитник вступит в дело, тем больше у него будет возможностей, а подзащитный на ранних этапах производства по делу сможет получить квалифицированную юридическую помощь. Согласно действующему УПК РФ, вступление защитника в процесс, как правило, связано с появлением в деле обвиняемого или подозреваемого (ч. 3 ст. 49 УПК РФ). Федеральным законом от 04.03.2013 г. № 23-ФЗ ч. 3 ст. 49 УПК РФ дополнена новым пунктом, предусматривающим возможность участия защитника в уголовном деле с момента начала осуществления процессуальных действий, затрагивающих права и свободы лица, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном ст. 144 УПК РФ (п. 6 ч. 3 ст. 49 УПК РФ). Буквальное толкование данной нормы позволяет сделать вывод о том, что защитник допускается к участию в деле уже в стадии возбуждения уголовного дела.

Однако представляется, что право лица, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении, воспользоваться помощью защитника противоречит иным нормам УПК РФ и не гарантировано законом.

Так, согласно ч. 1 ст. 49 УПК РФ, защитник – лицо, осуществляющее в установленном УПК РФ порядке защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых. Неясно, как в стадии возбуждения уголовного дела может быть допущен защитник, когда нет еще ни подозреваемого, ни обвиняемого, ни уголовного дела? Как верно отмечал А.М. Ларин:

«Защита мыслима лишь постольку, поскольку существует обвинение, уголовное преследование, от которого надо защищаться» [7, с. 29].

Не внес ясности в этот вопрос и Пленум Верховного Суда РФ, дав следующие разъяснения по вопросам применения п. 6 ч. 3 ст. 49 УПК РФ: «...на основании п. 6 ч. 3 ст. 49 УПК РФ каждое лицо, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном ст. 144 УПК РФ, имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) (курсив мой. – Я.В.) с момента начала осуществления процессуальных действий, затрагивающих права и свободы этого лица...», далее указываются последствия этих нарушений: «...При нарушении этого конституционного права все объяснения лица, в отношении которого проводилась проверка сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном ст. 144 УПК РФ, а также показания подозреваемого, обвиняемого и результаты следственных и иных процессуальных действий, произведенных с их участием, должны рассматриваться судами как доказательства, полученные с нарушением закона [8, с. 29]. Требуется дополнительно разъяснения формулировка: «...имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника)». Чей помощью вправе воспользоваться лицо, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном УПК РФ, адвоката или защитника? Можно лишь предположить, что Пленум Верховного Суда РФ допускает возможность вступления защитника в процесс до принятия решения о возбуждении уголовного дела.

Между тем в статье, регламентирующей порядок рассмотрения сообщения о преступлении, о допуске защитника не упоминается. В п. 1.1. ст. 144 УПК РФ говорится о праве лица, участвующего в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении, пользоваться услугами адвоката.

Не разрешен законодателем и вопрос о назначении защитника лицу, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении, если у него нет материальной возможности пригласить адвоката (защитника) по своему выбору. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 50 УПК РФ, по просьбе подозреваемого, обвиняемого участие защитника обеспечивается дознавателем, следователем или судом. Согласно ч. 5 ст. 50 УПК РФ в случае, если адвокат участвует в производстве предварительного расследования или судебном разбирательстве по назначению дознавателя, следователя или суда, расходы на оплату его труда компенсируются за счет средств федерального бюджета. Сможет ли малоимущий гражданин, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении, реализовать право на получение квалифицированной юридической помощи и за счет чего будут компенсироваться расходы на оплату труда адвоката?

Складывается впечатление, что указанные изменения УПК РФ направлены скорее не на защиту лица, вовлеченного в орбиту уголовного судопроизводства, а на решение иной задачи – возможности использования данных, полученных в ходе процессуальных действий с участием лица, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении и защитника в качестве доказательств. К сожалению, в настоящее время наметилась тенденция упрощения уголовного процесса, постепенного размывания границ между стадиями возбуждения уголовного дела и предварительного расследования и переноса активной доказательственной деятельности на стадию возбуждения уголовного дела, о чем указывается в юридической литературе [9, с. 58; 10, с. 54; 11, с. 106].

Представляется более логичным предусмотреть возможность допуска не защитника, а адвоката лица, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении, тем более что в возбуждении уголовного дела может быть отказано и лицо не приобретет статус обвиняемого (подозреваемого). Необходимость допуска адвоката в стадии возбуждения уголовного дела и регламентации его правового положения обосновывалась в юридической литературе [12, с. 11].

Что касается непосредственно участия защитника в собирании доказательств, здесь, на наш взгляд, существуют две основные проблемы. Первая проблема – сложности в получении защитником сведений, необходимых для защиты обвиняемого. Вторая проблема – в преобразовании сведений, полученных защитником в доказательства.

Так, законодатель предоставил определенные права защитнику, но не создал эффективных механизмов их реализации. В частности, речь идет о праве защитника запрашивать информацию, необходимую для оказания юридической помощи в органах государственной власти, местного самоуправления, в общественных объединениях и иных организациях (п. 3 ч. 3 ст. 86 УПК РФ). Несмотря на большое значение данного права для собирания защитником сведений по уголовному делу и оказания квалифицированной юридической помощи, оно не гарантировано законом, о чем отмечается в юридической литературе. Так, не определена ответственность должностных лиц и других адресатов за непредоставление информации, запрашиваемой защитником, существует проблема отказов в предоставлении запрашиваемых адвокатом сведений, составляющих государственную, коммерческую, врачебную, налоговую или другую охраняемую законом тайну и др. [13; 14, с. 123; 15]. Важным шагом в решении данных проблем является подготовка и обнародование Министерством юстиции РФ проекта ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части обеспечения права адвоката на сбор сведений, необхо-

димых для оказания юридической помощи» [16]. Представляется, что публичное обсуждение этого проекта закона, учет мнений ученых и практиков поможет разработать действенный механизм реализации защитником права на адвокатский запрос.

Вторая проблема, связанная с преобразованием сведений, полученных защитником в доказательство, была проанализирована нами в предыдущих работах [17, с. 159].

Следующая причина неиспользования прав, предоставленных защитнику на стадии предварительного расследования, носит экономический характер. В России велик удельный вес уголовных дел, в которых защитники участвуют по назначению. Как отметил президент ФПА Евгений Семеняко, в ряде регионов до 80 % уголовных дел расследуются и рассматриваются с участием защитников по назначению органов предварительного следствия и суда [18]. Между тем действующее законодательство не предусматривает оплату таких важнейших по любому уголовному делу действий защитника, как составление ходатайств, жалоб и других документов правового характера, консультирование подзащитного и необходимое для этого посещение его в следственном изоляторе и т.д. А такие права защитника, как, например, привлечение специалиста, ксерокопирование материалов уголовного дела, связаны не только с временными, но и материальными затратами, которые также не возмещаются адвокату. Минюст РФ предлагает предусмотреть в законе возможность взыскания платы и за предоставление информации по адвокатскому запросу [19, с. 3], что, на наш взгляд, существенно затруднит реализацию права защитника на запрос сведений. Очевидно, что по делам по назначению защитник не реализует большую часть прав, предоставленных УПК. Отсутствие соответствующего финансирования приводит к нарушению конституционных принципов правосудия: равенства всех перед законом и судом и обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту, поскольку некоторые права, предусмотренные ст.ст. 47, 53 УПК РФ, оказываются просто закрытыми для малоимущих обвиняемых (подозреваемых).

Третья, на наш взгляд, причина, влияющая на эффективность участия защитника в уголовном процессе, – это отсутствие у адвокатов соответствующей подготовки. Так, за последние десятилетия коренным образом реформировано уголовное судопроизводство в России. В УПК РФ состязательность впервые закреплена как принцип всего уголовного процесса в целом, а не только стадии судебного разбирательства (ч. 3 ст. 15 УПК РФ). Так получилось, что адвокаты, прокурорские работники, следователи оказались не готовыми к состязанию в уголовном судопроизводстве. Соответствующие навыки ведения дискуссии, аргументации своей позиции, разрешения конфликтных ситуаций и др. должны формироваться еще в процессе обучения в вузе. Однако учебный процесс за последние полвека мало изменился. В организации учебного процесса преобладают традиционные формы обучения: лекции, семинарские занятия, в рамках которых невозможно сформировать и отработать профессиональные навыки юриста в сфере уголовного судопроизводства. Кроме того, защитнику для эффективного участия в следственных действиях, опроса лиц с их согласия, использования иных прав на стадии предварительного расследования не обойтись без знаний не только уголовного процесса и криминалистики, но и судебной этики, психологии, конфликтологии. Для того чтобы оптимизировать учебный процесс, необходимо разрабатывать новые комплексные учебные курсы на стыке этих дисциплин, направленные на развитие у студентов определенных профессиональных качеств, умений, навыков, а также более широко применять инновационные методы обучения на практических занятиях по дисциплине «Уголовный процесс» (деловые игры, кейсы и т.д.)

Представляется, что только комплексное разрешение указанных выше проблем и иных, не описанных в данной статье (морально-нравственных, социально-психологических и др.), помогут активизировать деятельность защитников и повысить эффективность их участия в уголовном процессе. В противном случае, принципы состязательности, обеспечения права на защиту, равенства всех перед законом и судом останутся декларативными.

ЛИТЕРАТУРА

1. Мартынич Е.Г. Правовые основы адвокатского расследования: состояние и перспективы (к разработке концепции и модели) // Адвокатская практика. 2003. № 6. С. 21–29.
2. Судебный департамент при Верховном Суде РФ // [электронный ресурс]: официальный сайт. Электрон. дан., 2013. Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2360>.
3. Петрухин И.Л. Оправдательный приговор и право на реабилитацию: монография. М.: Проспект, 2009. 140 с.
4. Пилюк А.В. Собираение доказательств защитником – декларация или реальность? // Российская юстиция. 2010. № 3. С. 32–35.
5. Колоколов Н.А. Оплата труда адвоката за оказание юридической помощи по назначению: проблемы, обозначенные практикой // Адвокатская практика. 2010. № 6. С. 2–6.
6. Неретин Н.Н. Роль стороны защиты в реализации принципа состязательности // Администратор суда. 2010. № 1. С. 7–8.
7. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. М., 1986. 160 с.
8. О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.1995 г. № 8 (ред. от 16.04.2013) // Консультант-Плюс [Электронный ресурс]:

- Справочная правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М.: АО Консультант-Плюс, 2014. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный.
9. Шейфер С.А., Кошелева М.А. Следует ли отказываться от допустимости как необходимого свойства доказательств? // Уголовная юстиция. 2013. № 1(1). С. 56–58.
 10. Свиридов М.К. Тенденции развития российского уголовно-процессуального законодательства // Вестн. Том. гос. ун-та. 2012. № 358. С. 52–56.
 11. Якимович Ю.К. Дифференциация уголовного судопроизводства должна иметь разумные пределы и не приводить к упрощенчеству // Вестник Томского государственного университета. Право. 2014. № 2 (12). С. 105–110.
 12. Попов Е.А. Адвокат как участник уголовного процесса в досудебных стадиях: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2004. 25 с.
 13. Рагулин А.В. Проект Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части обеспечения права адвоката на сбор сведений, необходимых для оказания юридической помощи»: авторский комментарий и предложения по совершенствованию. Уфа, 2014 [электронный ресурс]: Электрон. дан., 2014. Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный: <http://www.iaaj.net/node/1625>.
 14. Жеребцова Т.И. К вопросу об истребовании адвокатом-защитником справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций // «Черные дыры» в Российском законодательстве. 2010. № 3. С. 122–124;
 15. Иванов А.В. Адвокатский запрос: содержание и проблемы реализации // Адвокат. 2014. № 4. Консультант-Плюс [Электронный ресурс]: Справочная правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М.: АО Консультант-Плюс, 2014. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный.
 16. Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ в части обеспечения права адвоката на сбор сведений, необходимых для оказания юридической помощи» 2014 [электронный ресурс]: Электрон. дан., 2014. Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный: http://kalinovsky-k.narod.ru/zakon/zakonoproekt_ob_advokatskom_zaprose.pdf.
 17. Ясельская В.В. Использование в процессе доказывания сведений, полученных защитником // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сб. статей / под ред. В.Д. Филимонова, М.К. Свиридова, Н.Т. Ведерникова. Томск: ООО «ДиВо», 2007. С. 159–161.
 18. Барцевский М. Адвокатское сообщество готовится к переменам на рынке юридических услуг (интервью с Евгением Семеняко, президентом Федеральной палаты адвокатов, членом президиума АЮР) // Российская газета. 15.11.2012. № 5937.
 19. Проект закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ в части обеспечения права адвоката на сбор сведений, необходимых для оказания юридической помощи» [электронный ресурс]: Электрон. дан., 2014. Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный: http://kalinovsky-k.narod.ru/zakon/zakonoproekt_ob_advokatskom_zaprose.pdf

THE WAYS TO IMPROVE THE PARTICIPATION OF THE ATTORNEY IN THE PRELIMINARY INVESTIGATION

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 34–38.

Yaselskaya Veronika V. Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: yaselskaya@mail.ru

Keywords: counsel for the defense, adversarial principle, collection of evidence, pre-trial procedure.

According to the Russian law the counsel for the accused (for the suspect) can participate in the criminal case at the early stages of proceedings and is vested with broad rights. The Code of Criminal Procedure of the Russian Federation treats counsel for the defense among the subjects of evidence collection (Part 3 of Article 86 of the Code of Criminal Procedure) and gives them the opportunity to perform cognitive activity (to interview people with their consent, to involve experts). However, despite the significant changes in the legislation, the situation in practice has hardly changed. The pre-trial proceedings in fact has not become adversarial, and the participation of the defense counsel in criminal proceedings is ineffective, according to the statistics of acquittals. The reasons for the low activity of defense counsels are multifaceted, which requires a comprehensive solution.

One of the reasons for the low activity of the defense during the preliminary investigation is the imperfect legislation, particularly the declarative nature of the rights granted to the defense. In recent decades there has been a tendency to expand the rights of the accused (suspect) and the defense counsel; however the new law is not implemented in practice. There are two major problems associated with the implementation of the rights of the defense counsel to gather evidence. The first problem is the difficulty in obtaining information necessary to defend the accused. The second problem concerns transformation of the information obtained by the counsel into the evidence.

Another reason for not using the rights granted to the counsel for the defense at the stage of preliminary investigation is of an economic nature. In Russia, the large proportion of criminal cases in which defenders are involved as intended. Meanwhile, the current legislation does not provide for the payment for such important actions of the defense counsel as the compilation of petitions, complaints and other legal documents, etc. Such rights of the defense counsel as the involvement of experts, photocopying materials of the criminal case are not available for poor defendants.

The third reason that affects the efficient participation of the defense counsel in criminal proceedings is the lack of training on the part of defense counsels. Over the last decade the criminal proceedings has been radically reformed. It is obvious that the lawyers, prosecutors, investigators turned to be not ready for the adversarial principle in the criminal process. The appropriate skills of debate, argumentation and conflict resolution are to be fostered at the university. It seems that only a comprehensive resolution of the above stated issues can help revitalize the defense counsels and increase the effectiveness of their participation in criminal proceedings. Otherwise, the adversarial principle, the right for the defense and the principle of equality before the law and courts will remain declarative.

REFERENCES

1. Martynchik E.G. Pravovye osnovy advokatskogo rassledovaniya: sostoyanie i perspektivy (k razrabotke kontseptsii i modeli) [The legal basis for the lawyer's investigation: the status and prospects (the development of concepts and models)]. *Advokatskaya praktika*, 2003, no. 6, pp. 21–29.
2. *Sudebnyy departament pri Verkhovnom Sude RF* [The Judicial Department at the Supreme Court of the Russian Federation]. Available from: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2360>.
3. Petrukhin I.L. *Opravdatel'nyy prigovor i pravo na reabilitatsiyu* [The acquittal and the right to rehabilitation]. Moscow, Prospekt Publ., 2009. 140 p.
4. Piyuk A.V. Sobiranie dokazatel'stv zashchitnikom – deklaratsiya ili real'nost'? [The collection of evidence by the attorney for the defense. Declaration or reality?]. *Rossiyskaya yustitsiya*, 2010, no. 3, pp. 32–35.
5. Kolokolov N.A. Payment for advocate's work related to rendering legal assistance by appointment: problems revealed by practice. *Advokatskaya praktika*, 2010, no. 6, pp. 2–6. (In Russian).
6. Neretin N.N. Rol' storony zashchity v realizatsii printsipa sostyazatel'nosti [The role of the defense for the adversarial principle]. *Administrator suda*, 2010, no. 1, pp. 7–8.
7. Larin A.M. *Rassledovanie po ugovolnomu delu: protsessual'nye funktsii* [The investigation of the criminal case: the procedural functions]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1986. 160 p.
8. *O nekotorykh voprosakh primeneniya sudami Konstitutsii RF pri osushchestvlenii pravosudiya: Postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 31.10.1995 N 8 (red. ot 16.04.2013)* [On some issues of application of the Constitution of the Russian Federation by the courts in the administration of justice: Resolution no. 8 by the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 31st October 1995]. Available from: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=145241>.
9. Sheifer S.A. Kosheleva M.A. Should we abandon admissibility as a required property of evidence? *Ugolovnaya yustitsiya – Russian Journal of Criminal Law*, 2013, no. 1(1), pp. 56–58. (In Russian).
10. Sviridov M.K. Tendencies of development of Russian criminal procedure legislation. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta – Tomsk State University Journal*, 2012, no. 358, pp. 52–56. (In Russian).
11. Yakimovich Yu.K. Differentiation of criminal procedure should have reasonable limits and shouldn't lead to simplification. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo – Tomsk State University Journal of Law*, 2014, no. 2 (12), pp. 105–110. (In Russian).
12. Popov E.A. *Advokat kak uchastnik ugovolnogo protsessa v dosudebnykh stadiyakh*: Avtoref. dis. kand. yurid. nauk [the defense counsel as a member of the criminal proceedings at the pre-trial stages. Abstract of Law Cand. Diss.]. Krasnodar, 2004. 25 p.
13. Ragulin A.V. *Proekt Federal'nogo zakona "O vnesenii izmeneniy v otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossiyskoy Federatsii v chasti obespecheniya prava advokata na sbor svedeniy, neobkhodimyykh dlya okazaniya yuridicheskoy pomoshchi": avtorskiy kommentariy i predlozheniya po sovershenstvovaniyu* [The draft of the Federal Law "On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation providing the defense counsel with the right to collect the data necessary for the provision of legal assistance". Exclusive commentary and suggestions for improvement]. Available from: <http://www.iaaj.net/node/1625>.
14. Zherebtsova T.I. As an addition of the matter of attorney-at-law official requests, concerning characterized evidences, formal and other documents from federal, state, local authorities and public associations and organizations. *"Chernye dyry" v Rossiyskom Zakonodatel'stve*, 2010, no. 3, pp. 122–124. (In Russian).
15. Ivanov A.V. Advokatskiy zapros: soderzhanie i problemy realizatsii [The Attorney's request: the content and implementation problems]. *Advokat*, 2014, no. 4.
16. The draft of the Federal Law "On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation in the part of the lawyer's right to collect the data necessary for the provision of legal assistance" in 2014. Available from: http://kalinovsky-k.narod.ru/zakon/zakonoproekt_ob_advokatskom_zaprose.pdf. (In Russian).
17. Yasel'skaya V.V. *Ispol'zovanie v protsesse dokazyvaniya svedeniy, poluchennykh zashchitnikom* [The use of the information obtained by the defender in the process of proving]. In: Filimonov V.D., Sviridov M.K., Vedernikov N.T. (eds.) *Pravovye problemy ukrepleniya rossiyskoy gosudarstvennosti* [Legal problems of Russian statehood strengthening]. Tomsk, DiVo Publ., 2007, pp. 159–161.
18. Barshchevskiy M. Advokatskoe soobshchestvo gotovitsya k peremenam na rynke yuridicheskikh uslug (interv'yu s Evgeniem Semenyako, prezidentom Federal'noy palaty advokatov, chlenom prezidiuma AYuR) [The law community is preparing for changes in the legal market (the interview with Evgeny Semenyako, President of the Federal Chamber of Lawyers, member of the Presidium of the Russian Association of Lawyers)]. *Rossiyskaya gazeta*, 2012, 15th November.
19. The draft of the law "On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation in the part of the lawyer's right to collect the data necessary for the provision of legal assistance". Available from: http://kalinovsky-k.narod.ru/zakon/zakonoproekt_ob_advokatskom_zaprose.pdf.

УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

УДК 343.8

Н.В. Ольховик

ПЕРВОНАЧАЛЬНЫЕ МЕРОПРИЯТИЯ ПО РОЗЫСКУ ОСУЖДЕННЫХ
БЕЗ ИЗОЛЯЦИИ ОТ ОБЩЕСТВА

Рассматриваются порядок и проблемы проведения уголовно-исполнительной инспекцией первоначальных мероприятий по розыску осужденных без изоляции от общества. Отмечается, что действующее уголовно-исполнительное законодательство предусматривает обязанность уголовно-исполнительной инспекции проводить первоначальные розыскные мероприятия в отношении не всех категорий осужденных. В отношении осужденных к обязательным работам и лишению права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью такая обязанность законодательством не предусмотрена. Отрицательно сказывается на практике и определение законодателем только одной цели первоначальных розыскных мероприятий – установить местонахождение осужденного. Установление того, что осужденный скрывается (скрылся) и (или) уклоняется от контроля уголовно-исполнительной инспекции – не менее важная цель проведения первоначальных розыскных мероприятий. Не завершена правовая регламентация вопросов, связанных с исполнением приговора в отношении осужденных иностранцев, являющихся гражданами государств-участников СНГ, скрывшихся от контроля уголовно-исполнительных инспекций. Сформулированы предложения по совершенствованию правовых и организационных основ практики проведения уголовно-исполнительной инспекцией первоначальных розыскных мероприятий.

Ключевые слова: уголовно-исполнительное право, альтернативы лишению свободы, наказания без изоляции от общества, непенициантный режим, розыск осужденных.

В соответствии с уголовно-исполнительным законодательством уголовно-исполнительная инспекция проводит первоначальные мероприятия по розыску осужденных к исправительным работам, ограничению свободы, осужденных с отсрочкой отбывания наказания и условно осужденных, скрывшихся от отбывания наказания или контроля. Инструкция о порядке исполнения наказаний и мер уголовно-правового характера без изоляции от общества (далее – Инструкция) предусматривает обязанность проведения первоначальных мероприятий по розыску не только перечисленных категорий осужденных, но и осужденных к обязательным работам, скрывшихся от отбывания наказания [1]. В связи с этим возникает вопрос о том, вправе ли уголовно-исполнительная инспекция осуществлять первоначальный розыск осужденных к обязательным работам. Часть 3 ст. 25 УИК РФ такого полномочия уголовно-исполнительной инспекции не предоставляет. Однако, на наш взгляд, это полномочие предполагается п. «в» ч. 1 ст. 30 УИК РФ, поскольку установить факт сокрытия осужденного в целях уклонения от отбывания обязательных работ возможно только посредством проведения первоначальных розыскных мероприятий. Несмотря на это, считаем, что закрепить эту обязанность уголовно-исполнительной инспекции в ч. 3 ст. 25 УИК РФ необходимо, так как при замене обязательных работ в суде могут возникнуть вопросы о правомерности использования результатов первоначального розыска.

Не менее проблематичным является вопрос об установлении места нахождения осужденного к лишению права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в случае, если он не является в уголовно-исполнительную инспекцию для постановки на учет, изменил место работы и жительства. Ни закон, ни Инструкция не закрепляет обязанность уголовно-исполнительной инспекции проводить первоначальные мероприятия по розыску осужденного. Вместе с тем на практике бытует мнение, что для исполнения приговора суда первоначальный розыск таких осужденных осуществлять необходимо. С этим суждением трудно не согласиться, однако, если в течение 30 дней в результате проведения первоначальных розыскных мероприятий местонахождение осужденного не установлено, то взысканием за уклонение осужденного от исполнения приговора суда будет служить в соответствии с ч. 1 ст. 36 УИК РФ то, что в срок указанного наказания не засчитается время, в течение которого осужденный занимал запрещенные для него должности либо занимался запрещенной для него деятельностью. В то же время, если он скрывался от контроля (выделено мной. – Н.О.) уголовно-исполнительной инспекции, но запрещенные для него должности не занимал или запрещенной для него деятельностью не занимался, то срок будет зачтен, а взыскания не последует, так как оно не предусмотрено действующим уголовно-исполнительным законодательством Российской Федерации. Со-

ответственно материалы первоначального розыска будут подшиты в личное дело, а обязанности осужденного, предусмотренные ст. 37 УИК РФ, не будут исполнены. В связи с этим предлагаем установить в УИК РФ ответственность осужденного за уклонение от контроля уголовно-исполнительной инспекции и дополнить УИК РФ и Инструкцию нормой, предусматривающей обязанность инспекции осуществлять розыск осужденного, не исполняющего обязанности, предусмотренные ст. 37 УИК РФ.

Первоначальные розыскные мероприятия проводятся с момента, когда уголовно-исполнительной инспекции стало известно об уклонении осужденного от отбывания наказания либо контроля, на основании рапорта сотрудника уголовно-исполнительной инспекции, установившего указанный факт, утвержденного начальником инспекции. При этом первоначальные розыскные мероприятия по установлению местонахождения осужденных к обязательным работам, исправительным работам, условно осужденных и осужденных с отсрочкой отбывания наказания, скрывшихся от отбывания наказания или контроля либо не прибывших в инспекцию после освобождения из исправительного учреждения, проводит инспекция, на учете которой они состоят.

Инструкция подробно регламентирует действия инспекции при осуществлении первоначального розыска. Вместе с тем проведение этих мероприятий в отношении определенного количества осужденных может оказаться безрезультативным, то есть установить их местонахождение не представится возможным. Однако в случае, если в ходе первоначальных розыскных мероприятий будет установлено, что осужденный скрывается (скрылся) и (или) уклоняется от контроля уголовно-исполнительной инспекции, то уголовно-исполнительная инспекция в этом случае обязана установить цели такого уклонения. Так, при наказании в виде обязательных работ уголовно-исполнительная инспекция обязана установить факт, что осужденный скрылся в целях уклонения от отбывания наказания (п. в, ч. 1 ст. 30 УИК РФ). Учитывая указанную цель, необходимо отметить, что действующий УИК РФ не предполагает целью первоначальных розыскных мероприятий установление «уважительности» либо «неуважительности» того, что осужденный скрылся с места жительства или уклоняется от контроля уголовно-исполнительной инспекции. При назначении судом наказания, не связанного с лишением свободы, осужденный получает возможность исправиться, находясь в обществе, но под контролем уголовно-исполнительной инспекции, о чем он осведомлен. Понимая оказанное судом доверие и ответственность, связанную с таким решением суда, осужденный обязан, прежде всего, стремиться такое решение исполнять. Например, в случае осуждения к обязательным работам, если осужденный скрывается не с целью уклонения от отбывания наказания, то, очевидно, что он не станет «прятаться» от уголовно-ис-

полнительной инспекции и соответственно будет исполнять приговор суда. В случае, если в ходе первоначальных розыскных мероприятий местонахождение осужденного к обязательным работам не будет установлено, но установлен факт, что осужденный скрылся в целях уклонения от отбывания наказания, то в соответствии с ч. 2 ст. 29 УИК РФ уголовно-исполнительная инспекция обязана направить в суд представление о замене обязательных работ другим видом наказания в соответствии с ч. 3 ст. 49 УК РФ, так как осужденный к обязательным работам, скрывшийся в целях уклонения от отбывания наказания, признается в соответствии с п. в ч. 1 ст. 30 УИК РФ злостно уклоняющимся от отбывания обязательных работ.

Согласно ч. 3 ст. 49 УК РФ, в случае злостного уклонения осужденного от отбывания обязательных работ они заменяются принудительными работами или лишением свободы, а в настоящее время – только лишением свободы. При этом время, в течение которого осужденный отбывал обязательные работы, учитывается при определении срока лишения свободы из расчета один день лишения свободы за восемь часов обязательных работ.

Вместе с тем, согласно ч. 2 ст. 30 УИК РФ, злостно уклоняющийся от отбывания наказания осужденный, местонахождение которого неизвестно, объявляется в розыск и может быть задержан на срок до 48 часов. Данный срок может быть продлен судом до 30 суток. Следовательно, если в течение 30 дней в результате первоначальных розыскных мероприятий не будет установлено местонахождение осужденного, инспекция направляет в оперативное подразделение территориального органа ФСИН России информацию для принятия решения об объявлении осужденного в розыск с приложением материалов первоначальных розыскных мероприятий в отношении скрывшегося осужденного. В случае задержания объявленного в розыск осужденного к обязательным работам, исправительным работам инспекция по месту его задержания незамедлительно, с момента получения информации из полиции или оперативного подразделения территориального органа ФСИН России, но не позднее 48 часов с момента задержания осужденного, направляет в суд представление о заключении его под стражу до рассмотрения вопроса, указанного в п. 2 ст. 397 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, но не более чем на 30 суток.

Следует обратить внимание, что приведенная норма предоставляет возможность объявить в розыск, задержать на 48 часов и продлить этот срок судом до 30 суток только осужденному, злостно уклоняющемуся от отбывания обязательных работ, местонахождение которого неизвестно. Таким образом, в этом случае должна быть однозначно установлена злостность уклонения осужденного от отбывания наказания. А установление такого факта в соответствии с ч. 3 ст. 49 УК РФ влечет за собой замену судом обязательных работ другим видом нака-

зания. В свою очередь, факт того, что осужденный к обязательным работам скрылся в целях уклонения от отбывания наказания и в соответствии с п. в ч. 1 ст. 30 УИК РФ является злостно уклоняющимся от отбывания обязательных работ, устанавливается в ходе первоначальных розыскных мероприятий, проводимых уголовно-исполнительной инспекцией. Однако только суд при рассмотрении представления уголовно-исполнительной инспекции о замене обязательных работ принудительными работами или лишением свободы может этот факт подтвердить или опровергнуть и соответственно изменить правовой статус осужденного. Фактически, только решение суда может определить, является ли осужденный злостно уклоняющимся от отбывания обязательных работ. Такое решение суда основывается на материалах первоначальных розыскных мероприятий, представляемых уголовно-исполнительной инспекцией совместно с представлением на замену обязательных работ другим видом наказания.

Наконец, в практике исполнения наказаний и реализации иных мер уголовно-правового характера без изоляции от общества возникают проблемы, которые свидетельствуют о недостаточной завершенности правовой регламентации вопросов, связанных с исполнением приговора в отношении осужденных иностранцев, являющихся гражданами государств-участников СНГ. Привлечение рассматриваемой категории осужденных к исполнению приговора суда и осуществление контрольных мероприятий становится еще проблематичнее, если они после осуждения выезжают за пределы Российской Федерации или их выдворяют за нарушения правил пребывания на территории Российской Федерации. Данный факт устанавливается уголовно-исполнительными инспекциями, как правило, в результате проведения первоначальных розыскных мероприятий, однако, как показывает практика, не всегда находит отражение в соответствующих материалах. Дело в том, что уголовно-исполнительное законодательство обязывает инспекцию направить в суд представление о замене обязательных работ, исправительных работ более строгим видом наказания, отмене условного осуждения или отсрочки отбывания наказания и исполнении назначенного судом наказания только в том случае, если *местонахождение осужденного не установлено* (выделено мной. – Н.О.), но установлен факт уклонения его от исполнения приговора суда. Если же уголовно-исполнительная инспекция устанавливает, что осужденный выехал за пределы Российской Федерации и проживает в другом государстве, значит, она тем самым устанавливает его местонахождение. Это обстоятельство, как представляется, препятствует инспекции обратиться в суд с представлением об отмене (замене) даже при установлении факта уклонения осужденного от исполнения приговора суда. В то же время установление факта выезда осужденного за пределы Российской Федерации не будет препятствовать такому обраще-

нию со стороны уголовно-исполнительной инспекции, ибо конкретное его местонахождение не определено, ибо результатом первоначально-розыскных мероприятий будет только предположение о том, что осужденный может находиться на территории другого государства-участника СНГ. В соответствии с Конвенцией СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (далее – Конвенция СНГ) [2] компетентное учреждение юстиции государства, на территории которого может находиться осужденный, будет принимать меры по установлению его местонахождения и взятии под стражу, только когда получит запрос о выдаче (ст. 68) либо поручение об осуществлении розыска, за исключением тех случаев, когда выдача не может быть произведена (ст. 69). Статья 89 Конвенции СНГ запрещает выдачу лиц, являющихся гражданами запрашиваемого государства. Таким образом, розыск этих осужденных осуществляться не будет.

В то же время это не означает, что приговор российского суда исполняться не будет. Статья 109 Конвенции СНГ предусматривает, что «каждая из Договаривающихся Сторон на условиях, предусмотренных настоящей Конвенцией, признает и исполняет приговоры, постановленные судами других Договаривающихся Сторон... при отказе одной Договаривающейся Стороны в выдаче лица для приведения в исполнение приговора, вынесенного судом другой Договаривающейся Стороны». Следовательно, чтобы исключить случаи неисполнения приговоров, компетентное учреждение юстиции Российской Федерации должно обратиться с запросом о выдаче и получить отказ в выдаче осужденного, являющегося гражданином запрашиваемого государства. Существующее правило, как представляется, значительно усложняет решение вопроса о признании и исполнении приговоров на территории другого государства-участника СНГ, что, в конечном счете, уменьшает предупредительный потенциал наказаний без изоляции от общества.

В связи с этим актуальной является скорейшая ратификация Российской Федерацией и другими государствами-участниками СНГ Европейской Конвенции о надзоре за условно осужденными или условно освобожденными правонарушителями (Страсбург, 30 ноября 1964 г.) [3].

Если же суд все-таки заочно отменил условное осуждение и постановил об исполнении назначенного лицу наказания, то вопрос о признании и исполнении приговора российского суда разрешается в таком же порядке. На наш взгляд, компетентный суд запрашиваемого государства не может отказать в признании и исполнении этого приговора, как постановленного заочно (ст. 112 Конвенции СНГ), так как сам обвинительный приговор об условном осуждении, в котором было назначено наказание, выносился в присутствии подсудимого.

ЛИТЕРАТУРА

1. *Инструкция по организации исполнения наказаний и мер уголовно-правового характера без изоляции от общества*. Приказ Минюста России от 20 мая 2009 г. № 142 (в действ. ред.) // Консультант-Плюс [Электронный ресурс]: Справочная правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М.: АО Консультант-Плюс, 2014. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный.
2. *Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам* (Кишинев, 7 октября 2002 года) // Консультант-Плюс [Электронный ресурс]: Справочная правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М.: АО Консультант-Плюс, 2014. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный.
3. *Европейская Конвенция о надзоре за условно осужденными или условно освобожденными правонарушителями* (Страсбург, 30 ноября 1964 года) // Консультант-Плюс [Электронный ресурс]: Справочная правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М.: АО Консультант-Плюс, 2014. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный.

INITIAL MEASURES TO SEARCH FOR THE CONVICTS WITHOUT ISOLATION FROM SOCIETY

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 39–42.

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

Keywords: criminal law enforcement, alternatives to imprisonment, punishment without isolation from society, non-institutional treatment, search for convicts.

In accordance with the penal legislation the criminal executive inspection shall take initial measures to search for those sentenced to correctional labor, imprisonment, people with suspended sentences and on probation, hiding from punishment or control. It does not concern those sentenced to compulsory work and deprivation of the right to occupy certain positions or be engaged in certain activities. The article defines the need for securing this obligation of the correctional inspection in Part 3 Articles 25 and 37 of the Penal Enforcement Code.

If the legislator defines the only goal of the initial investigative measures as establishing the whereabouts of the convicted person, this has a negative impact on the practice. If during the initial investigative measures it is established that the convict is hiding (has disappeared) and (or) evades the control of the correctional inspection, the criminal executive inspection is required to determine the goals of such evasion. For example, with the compulsory work, the criminal executive inspection is required to establish the fact that the convict has fled to evade the punishment (Part 1, Article 30 of the RF Penal Enforcement Code). Taking the specified target into account, it should be noted that the current Penal Enforcement Code does not require that the initial investigative activities should be aimed at determining whether it is "justifiable" or "unjustifiable" that the convict has escaped from the place of residence or is evading the control of the correctional inspection.

If the criminal executive inspection establishes that the convicted person has gone beyond the Russian Federation and is living in another country, thus it establishes their whereabouts. This fact prevents the inspection from applying to the court for the abolition of (replacement), even if the fact of evasion from the execution of the sentence has been established. However, the established fact of the convict's departure from the Russian Federation does not hinder such treatment by the criminal executive inspection, for their particular location is not specified, because the result of the initial search activities is only the assumption that the convict can be on the territory of another CIS member. In accordance with the CIS Convention on Legal Assistance and Legal Relations in Civil, Family and Criminal Justice, the competent institution of the State in which the convict may be, shall take steps to establish their whereabouts and detain them only when it receives a request for extradition or order on the implementation of the search, except when the extradition cannot take place. Article 89 of the CIS Convention prohibits the extradition of people who are nationals of the requested State. Thus, the search for the convicts is not performed. In this regard, it is urgent for the Russian Federation and other CIS member states to ratify the European Convention on the Supervision of Conditionally Sentenced or Conditionally Released Offenders (Strasbourg, 30th November 1964).

REFERENCES

1. *The instruction on the execution of punishments and measures under criminal law without isolation from society. Order no. 142 of the Ministry of Justice of Russia on May 20, 2009.* Available from: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=168288>. (In Russian).
2. *Convention on Legal Assistance and Legal Relations in Civil, Family and Criminal Matters* (Chisinau, 7 October 2002). Available from: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=INT;n=17727>. (In Russian).
3. *The European Convention on the Supervision of Conditionally Sentenced or Conditionally Released Offenders* (Strasbourg, 30 November 1964). Available from: <http://base.garant.ru/4084812/>. (In Russian).

УДК 343.8

А.Б. Скаков

**УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНЫЙ КОДЕКС КАЗАХСТАНА:
ДОСТИЖЕНИЯ И ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ**

Новеллами Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан служат: разрешение вопроса о безопасности осужденных; определение компетенции различных государственных органов, не входящих в уголовно-исполнительную систему, в уголовно-исполнительной сфере; учреждена служба пробации; определены направления пробационного контроля; внесены изменения в структуру уголовно-исполнительной системы. Разработчики отказались от названий исправительных учреждений, объясняя это тем, что в новой уголовно-исполнительной политике изменились её цели. Теперь во главу угла встала задача обеспечения безопасности в процессе отбывания наказания. В этой связи также усовершенствован механизм исполнения прогрессивной системы отбывания наказаний.

Ключевые слова: *Уголовно-исполнительный кодекс, Республика Казахстан, уголовно-исполнительное право, пенитенциарное право, места принудительной изоляции от общества, осужденные, служба пробации, обеспечение безопасности в процессе отбывания наказания.*

В соответствии с Концепцией правовой политики в 2013 г. в Республике Казахстан проводилась работа по подготовке ряда законопроектов, к числу которых относится проект нового Уголовно-исполнительного кодекса. Необходимость принятия нового закона объясняется изменением уголовно-исполнительной политики в Республике Казахстан в осуществлении правового регулирования исполнения основных видов уголовных наказаний. И 6 июля 2014 г. новый Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан был принят и утвержден указом президента страны.

Принятый Закон вызвал положительный отклик у многих ученых-пенитенциаристов. Действительно, разработчикам данного Закона удалось разработать такой проект, который воплотил ряд новых новелл, ранее отсутствовавших в национальном уголовно-исполнительном законодательстве. Кроме того, были имплементированы важные положения международных документов, ратифицированных Казахстаном. Были внесены существенные изменения и дополнения в положения действующего Уголовно-исполнительного кодекса, что, на наш взгляд, значительно повысит эффективность исполнения отдельных видов уголовного наказания. Более того, само содержание нового Уголовно-исполнительного кодекса позволяет сделать вывод о том, что данный Закон создаст необходимые условия для реформирования профилактической деятельности, проводимой правоохранительными органами, саму систему этих органов и уголовной политики нашей страны в целом.

Ученые, практические сотрудники правоохранительных органов, спецслужб, вооруженных сил и представители общественных организаций творчески и вместе с тем созидательно проводили заседания рабочей группы по подготовке законопроекта. Однако новый Уголовно-исполнительный кодекс не получился бы, если бы не были созданы необходимые условия для работы проектировщиков. В этом,

безусловно, заслуга руководства министерства внутренних дел Казахстана и, в первую очередь, руководства Комитета уголовно-исполнительной системы МВД, которые сформировали диалоговую площадку в работе коллектива авторов, обеспечили возможность высказаться каждому, были изучены письменные предложения представителей институтов гражданского общества. Положительный результат не заставил себя долго ждать. Наверное, именно благодаря данным обстоятельствам проект Уголовно-исполнительного кодекса первым был одобрен и принят Парламентом страны.

Говоря непосредственно о содержании самого Кодекса, следует отметить следующие новеллы, внесенные в уголовно-исполнительное законодательство. Во-первых, на должный уровень был поднят вопрос о правовом положении осужденных, обеспечении их личной безопасности в процессе отбывания наказания, законодательно закреплён как один из способов контроля за деятельностью пенитенциарных учреждений и органов – их право на обращение. Все эти положения содержатся в отдельной главе 3 «Правовое положение осужденных».

Кроме того, сформулированы и внесены в Закон в виде отдельной главы компетенции государственных органов, участвующих в процессе исполнения наказаний и иных мер уголовно-правового воздействия. Так, в гл. 4 Уголовно-исполнительного кодекса закреплены функции правительства, уполномоченного органа в сфере уголовно-исполнительной деятельности, учреждений и органов уголовно-исполнительной системы, а также местных исполнительных органов. Такое решение проблемы разграничения прав и обязанностей участников карательно-воспитательного процесса с осужденными, на наш взгляд, значительно повысит эффективность их деятельности.

Во-вторых, на основе положений Кодекса создается новый орган, служба пробации, в системе исполнения наказаний, деятельность которого будет

направлена на обеспечение социальной адаптации и реабилитации лиц, оказавшихся в сфере действия уголовного правосудия. В настоящее время учреждение с аналогичным названием «служба пробации» существует, однако его роль в воспитательном процессе, проводимом с осужденными, и правовой статус не соответствует тем положениям, которые содержатся в новом Кодексе. Это не удивительно. Если в действующем уголовно-исполнительном законодательстве служба пробации представляет собой составную часть в уголовно-исполнительной инспекции – органе пенитенциарной системы, то в новом Кодексе уже инспекция вошла в состав службы пробации. Данное решение логично и обоснованно, так как функции, исполняемые службой пробации гораздо шире функций уголовно-исполнительной инспекции. Более того, из опыта деятельности службы пробации зарубежных стран (например, Великобритании) видно, что в службе пробации работают педагоги, воспитатель, медики, социальные работники и т.д., что свидетельствует о разносторонней деятельности службы пробации в процессе адаптации и реабилитации правонарушителей на всех стадиях уголовного судопроизводства – досудебной, пенитенциарной и постпенитенциарной стадии. Так, согласно международному опыту деятельности службы пробации, при досудебной пробации личность лица, оказавшегося в сфере уголовного судопроизводства, изучается, выясняется степень её подверженности криминальной субкультуре, особенности психики и т.д. Затем службой пробации пишется заключение по каждому конкретному лицу, где указываются личностные особенности правонарушителя и предлагается тот или иной вид уголовного наказания, который был бы необходим для пресечения его преступного поведения. Данная рекомендация учитывается судом при назначении наказания.

При пенитенциарной пробации осуществляется социальная работа в процессе отбывания наказания. Проводится воспитательная, образовательная и иная работа с осужденными. В процессе реализации пробации также готовится заключение-характеристика на каждого осужденного, которое учитывается при условно-досрочном освобождении от наказания.

Постпенитенциарная пробация предполагает осуществление пробационного контроля за лицами, освобожденными от отбывания наказаний, оказание им социальной помощи в трудоустройстве, решении жилищных и иных бытовых проблем. Думается, при широком применении пробационного контроля можно и следует отказаться от административного надзора за лицами, злостными нарушителями режима содержания в пенитенциарных учреждениях.

Учитывая данные обстоятельства, в гл. 5 Кодекса регламентируются правовой статус службы пробации, реализация его функций путем пробационного контроля, особенности его осуществления в отношении отдельных категорий осужденных (несовер-

шеннолетних), последствия несоблюдения условий пробационного контроля и другие положения.

Внесены существенные изменения в пенитенциарную систему. Необходимость преобразования структуры уголовно-исполнительной системы существовала с момента получения нашей страной независимости. В течение более 20 лет проводились различные мероприятия по её реформированию. Однако до настоящего времени не решен важнейший государственный вопрос – сокращение «тюремного населения». С 1991 по 2014 г. по численности тюремного населения Казахстан переместился с третьего места на 31 в мире. По индексу с 397 в 1991 г. на 295 человек на 100000 населения в 2014 г. Сокращения численности лиц, содержащихся в пенитенциарных учреждениях, удалось добиться в основном механическим способом – путем неоднократного применения акта амнистии в отношении определенных категорий осужденных. Иными словами, численность спецконтингента сократилась не путем кардинальных изменений в уголовной политике страны в сторону её гуманизации в целом, а практически только в результате применения одного из видов освобождения от отбывания наказания – амнистии. Действительно, по статистическим данным, полученным в Генеральной прокуратуре Республики Казахстан, наиболее часто применяемым судом видом уголовного наказания является лишение свободы. В 2013 г. она достигла 41 % от общего числа. Если к ним добавить следственно-арестованных, содержащихся в следственных изоляторах, число лиц, изолированных от общества, достигает 75,9 %. При этом к штрафу осуждались 5 %, к исправительным работам (в России – принудительным работам. – прим. А.С.) – 0,4 %.

Здесь следует также сказать о значительных структурных изменениях в составе спецконтингента. Численность лиц, осужденных на совершение тяжких и особо тяжких преступлений, достигла 85 % от общего числа лиц, лишенных свободы. При этом 80 % осужденных – в возрасте от 18 до 35 лет.

Из вышесказанного следует, что дальнейшее сокращение численности «тюремного населения» путем применения амнистии невозможно – основную категорию лишенных свободы составляют лица, осужденные за тяжкие и особо тяжкие преступления, в отношении которых указанный гуманный акт практически не применяется.

Вышеизложенное побудило разработчиков кодекса внести ряд существенных изменений в структуру уголовно-исполнительной системы. В первую очередь, разработчики отказались от названий исправительных учреждений, объясняя это тем, что в новой уголовно-исполнительной политике изменились её цели. Теперь во главу угла встала задача обеспечения безопасности в процессе отбывания наказания. Учитывая данное обстоятельство, названия были заменены в зависимости от степени безопасности следующим образом: название колонии-посе-

ления заменено на учреждение минимальной безопасности, колонии общего режима – на учреждение средней безопасности; колонии строгого режима – на учреждение максимальной безопасности; колонии особого режима – на учреждение чрезвычайной безопасности; тюрьмы – на учреждение полной безопасности.

Кроме того, в новом Кодексе решена ещё одна важная проблема – совершенствование механизма исполнения прогрессивной системы отбывания наказаний (в первую очередь, лишения свободы) и её широкомасштабное применение в процессе исполнения решений суда.

В связи с тем, что процесс исполнения наказания в виде лишения свободы в Республики Казахстан построен по прогрессивной, ступенчатой системе, при которой правовое положение осужденного меняется бессрочно и комплексно, были унифицированы условия содержания для всех видов пенитенциарных учреждений, в каждом из которых осужденные приобретают различные правовые статусы (права и обязанности). Так, в колонии поселения и тюрьме новым Кодексом предусмотрены три условия содержания – строгие, обычные и облегченные; в колонии общего, строгого и особого режимов – строгие, обычные, облегченные и льготные условия.

В условиях прогрессивной системы, как способа организации процесса отбывания любого вида уголовного наказания, при котором правовой статус осужденного в зависимости от его поведения меняется либо в сторону расширения объема предусмотренных прав, либо в сторону их ограничения, очень важное значение имеет определение степени исправления осужденного. Необходимо учесть, что степень исправления осужденного является оценочным понятием, не поддающимся жесткому определению и регламентации. В действующем законодательстве существуют слишком общие формулировки, характеризующие осужденных, не раскрывая содержания достигнутой ими степени исправления, допускают применение различных поощрительных мер к лицам, чье поведение может быть оценено одинаково. В результате этого, а также в связи с существующей конкуренцией поощрительных норм правоприменитель лишается возможности четко классифицировать осужденных и применить к ним конкретные льготы.

Изменить сложившуюся ситуацию может включение в законодательство более дробной классификации как положительно, так и отрицательно характеризующихся осужденных. В новом Кодексе разработчики предусмотрели данное положение. Так, положительно характеризующиеся осужденные разделены на **три** группы (первая степень исправления, вторая степень исправления, третья степень исправления), отрицательно характеризующиеся – на **три** (нарушитель установленного порядка отбывания наказания; лица, систематически нарушающие установленный порядок отбывания наказания; злостные

нарушители установленного порядка отбывания наказания). При этом за каждой классификационной группой будет закреплена возможность конкретным способом изменить свое правовое положение, например, первая степень – обычные условия содержания; вторая степень – облегченные условия; третья степень – льготные условия. Таким образом, мы получаем практическую значимость дифференциации условий содержания в зависимости от степени исправления осужденных.

Аналогичные изменения в уголовно-исполнительном законодательстве осуществлены и в отношении несовершеннолетних осужденных и осужденных женского пола.

В новом Кодексе регламентируется участие общественности в карательно-воспитательном процессе, проводимом с осужденными. В частности, в гл. 8 «Общественная наблюдательная комиссия» закреплены основы деятельности общественной наблюдательной комиссии, правовой статус её членов, формы деятельности общественной наблюдательной комиссии и т.д. Это свидетельствует о развитии гражданского общества в нашей стране, его способности решать сложные социальные проблемы.

Новым в уголовно-исполнительном законодательстве является и правовая регламентация национального превентивного механизма путем имплементации международных договоров, ратифицированных нашим государством. Глава 9 «Национальный превентивный механизм» полностью посвящена решению данной проблемы.

Однако, наряду с принятыми новыми вышеперечисленными положениями, во вновь принятом Кодексе не решены важные проблемы, что уже сейчас негативно отражается на деятельности уголовно-исполнительной (пенитенциарной) системы Казахстана. Именно данное обстоятельство побудило законодателя предпринять шаги по устранению недостатков в принятый Кодекс, который вступит в действие с января 2015 г.

Во-первых, вызывает сомнение у ученых и практиков вопрос эффективного исполнения наказания в виде ареста. Содержание арестованных в специальных приемниках, на наш взгляд, не решит проблему надлежащего исполнения ареста. Вместе с тем финансирование строительства арестных домов не предусматривается. Закономерен вопрос, если нет условий для исполнения наказания в виде ареста, зачем его вводить в систему наказаний?

Во-вторых, в новом Уголовно-исполнительном кодексе не предусмотрена возможность перевода из колонии строгого режима (учреждения максимальной безопасности) в колонию особого режима (учреждение чрезвычайной безопасности), из колонии особого режима в тюрьму (учреждение полной безопасности) и наоборот. На наш взгляд, данное обстоятельство значительно снизит эффективность института прогрессивной системы, по которому построено исполнение лишения свободы. Установление указанных

переводов из одного вида учреждения в другое, а также законодательное закрепление возможного досрочного перевода в прежнее исправительное учреждение за правопослушное поведение значительно повысит эффективность прогрессивной системы.

В-третьих, необходимо устранить несоответствие новелл Уголовного кодекса нормам Уголовно-исполнительного закона, разработанным рабочими группами при отсутствии единой концепции построения уголовного законодательства. Так, в частности, во вновь принятом Уголовном кодексе были сохранены старые названия исправительных учреждений, а в Уголовно-исполнительном кодексе приняты новые названия учреждений. Более того, количество учреждений для несовершеннолетних по уголовному законодательству (воспитательные колонии общего и усиленного режимов) не соответствует количеству по Уголовно-исполнительному кодексу (учреждение средней безопасности для несовершеннолетних).

В-четвертых, при подготовке проекта Уголовно-исполнительного кодекса Казахстана были допущены ряд теоретических ошибок, противоречащих основам уголовно-исполнительной науки. В частности, в названии ст. 86 УИК «Статья 86. Условия от-

бывания наказания в виде ареста» говорится об условиях отбывания наказания, что относится к понятию режима содержания, в то время как в содержании новеллы излагаются права арестованных, что относится к правовому статусу данного лица.

В-пятых, в целях повышения эффективности прогрессивной системы исполнения наказания необходимо в УИК предусмотреть еще две степени исправления: четвертая степень – замена наказания на более мягкий её вид; пятая степень – условно-досрочное освобождение.

Вышеизложенное позволяет сделать следующие выводы:

1) Новый Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан является важной составляющей в правовой системе современного государства.

2) Реализация содержащихся в Уголовно-исполнительном кодексе новелл будет способствовать совершенствованию правоохранительной деятельности государства с целью создания благоприятных условий в экономическом, социальном и политическом развитии Казахстана.

3) Необходимо внести изменения и дополнения в новый УИК Казахстана для повышения его эффективности.

THE CRIMINAL EXECUTIVE CODE OF KAZAKHSTAN: ACHIEVEMENTS AND PROBLEMS OF IMPLEMENTATION

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 43–46.

Skakov Aydarkan B. Kostanay Academy of the Ministry of Internal Affairs of Kazakhstan (Kostanay, Kazakhstan). E-mail: utkin@ui.tsu.ru

Keywords: Criminal Executive Code of the Republic of Kazakhstan, penal law, penitentiary law, place of seclusion from society, prisoners, probation service, security when serving the sentence.

In accordance with the Concept of Legal Policy in 2013 in the Republic of Kazakhstan work was carried out on the preparation of a number of bills, which include a new draft of the Criminal Executive Code. The need to adopt a new law is due to a change in the Republic of Kazakhstan. The Code is the legal regulation of the main types of execution of criminal penalties. On July 6, 2014, the new Criminal Executive Code of the Republic of Kazakhstan was adopted and approved by the Decree of the President of the country. The adopted law caused a positive response from many researchers of the penitentiary science. Indeed, the authors of this law were able to develop a project that embodies a number of new short innovations, previously absent in the national penal legislation. In addition, important provisions of international documents ratified by Kazakhstan were implemented. Significant changes and amendments were made to the provisions of the current Criminal Executive Code, which, in our opinion, will greatly enhance the effectiveness of the execution of certain types of criminal punishment. Moreover, the actual content of the new Criminal Executive Code leads to the conclusion that this law will create the necessary conditions for the reform of the preventive activities carried out by law enforcement officials, the very system of these bodies and the criminal policy of Kazakhstan as a whole.

The innovations in the Criminal Executive Code of the Republic of Kazakhstan are: resolution of the question of the security of convicts; definition of powers of the various government agencies that are not part of the penal system in the penal sphere; establishment of the Probation Service; setting of directions of the probationary supervision; introduction of changes in the structure of the penal system. The authors did not name correctional institutions, explaining that the new penal policy changed its goals. At present, the primary task is ensuring security in the process of serving the sentence. In this regard, the mechanism progressive system of serving sentences also improved.

УДК 343.8

О.Н. Уваров

К ВОПРОСУ ОБ ИСПОЛНЕНИИ ИСПРАВИТЕЛЬНЫХ РАБОТ

Исправительные работы отбываются осужденным, не имеющим основного места работы, в местах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями. В статье определяется, какие это «места» и каким образом их может «определить» орган местного самоуправления, не имея их в административной подчиненности. Кроме того, определяются критерии отношения района к месту жительства осужденного.

Ключевые слова: *исправительные работы, исполнение уголовных наказаний, не связанных с изоляцией от общества, уголовно-исполнительные инспекции.*

Исправительные работы как один из видов наказаний, не связанных с изоляцией осужденного от общества, имеют довольно богатую историю, которая начинается, практически, одновременно с образованием подобных наказаний. Отличает исправительные работы от других наказаний, не связанных с изоляцией осужденного от общества, то обстоятельство, что осужденный обязан, работая, получать заработную плату, а ее часть выплачивать государству. Исправительные работы предусматривают удержание в доход государства установленной приговором доли заработной платы осужденного (от пяти до двадцати процентов) в течение определенного приговором суда срока, кроме того, они воплощают в себе ограничение части его трудовых прав. В период отбывания исправительных работ осужденному запрещается увольнение с работы по собственному желанию без разрешения в письменной форме уголовно-исполнительной инспекции, ежегодный оплачиваемый отпуск осужденному предоставляется продолжительностью восемнадцать рабочих дней. Принято считать, что именно в указанных ограничениях и заключается карательное содержание исправительных работ. В то же время на осужденных возлагаются обязанности и ограничения уголовно-исполнительного свойства, связанные с осуществлением контроля за исполнением приговора суда со стороны уголовно-исполнительной инспекции и проведением с осужденными профилактической и воспитательной работы.

На первый взгляд, при исполнении исправительных работ уже не могут возникать какие-либо вопросы либо неясности. Однако такое представление на самом деле глубоко ошибочно. Ведь уже сама норма о том, что исправительные работы отбываются осужденным, не имеющим основного места работы, в местах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями (ч. 1 ст. 39 УИК РФ), вызывает вопросы, связанные с ее реализацией. Во-первых, какие это «места» и каким образом их может «определить» орган местного самоуправления, не имея их в административной подчиненности. Во-вторых, приведенная норма содержит ссылку на то, что указанные «места» должны располагаться

«в районе места жительства осужденного», при этом отсутствует легальное определение такого «района» и указание на удаление его границ от фактического места жительства осужденного. Отсюда при различном толковании приведенных положений возникает ситуация, при которой исполнение исправительных работ становится проблемным, а в некоторых случаях – практически невозможным. Однако для разрешения этих вопросов вполне обоснованно можно предположить, что к местам для отбывания исправительных работ относятся предприятия и организации любой формы собственности, не имеющие специальных требований к работникам, принимаемым на работу (такие требования имеются, например, при приеме на государственную или муниципальную службу). Вместе с тем очевидно, что в качестве мест для отбывания исправительных работ не могут рассматриваться и учреждения или организации, связанные с обслуживанием либо пребыванием детей (несовершеннолетних). При этом для органа местного самоуправления положениями ч. 1 ст. 39 УИК РФ не устанавливается требований какого-либо согласования с указанными предприятиями или организациями факта внесения их в перечень мест для отбывания исправительных работ, а определяющим критерием, в данном случае, при отсутствии приведенных выше ограничений, является лишь расположение их в административных границах территории, входящей в соответствующее муниципальное образование. Согласование же в соответствии с ч. 1 ст. 39 УИК РФ обязательно только с филиалом уголовно-исполнительной инспекции, обслуживающим указанную территорию. Кроме того, по смыслу приведенной нормы в целях обеспечения исполнения исправительных работ на территории муниципального образования в перечень мест для отбывания исправительных работ должны быть включены фактически предприятия и организации, расположенные в административных границах муниципального образования, независимо от наличия либо отсутствия вакансий на момент включения их в соответствующий перечень. При этом разрешение вопросов трудоустройства осужденных к исправительным работам в этих предприятиях или организациях относится к полномочиям уголовно-исполни-

тельной инспекции. Рассматривая вопросы, связанные с местом жительства осужденного, вполне логично утверждать, что районом места жительства осужденного, по общему правилу, является муниципальный район или городской округ (район), в котором осужденный проживает. К муниципальному району относится несколько поселений или поселений и межселенных территорий, объединенных общей территорией, в границах которой в целях решения вопросов местного значения межпоселенческого характера осуществляется местное самоуправление. К городскому округу (району) относится городское поселение, которое не входит в состав муниципального района и полномочия по решению вопросов местного значения поселения и вопросов местного значения муниципального района осуществляют органы местного самоуправления этого округа (района). На наш взгляд, такой подход представляется единственно верным еще и потому, что, во-первых, филиалы уголовно-исполнительной инспекции обслуживают, как правило, муниципальные районы и муниципальные (городские) округа (районы), следовательно, решение вопросов, связанных с обеспечением исполнения исправительных работ на территории приведенных муниципальных образований, находится в пределах ответственности их органов местного самоуправления. Во-вторых, учитывая, что в состав одного муниципального района может входить несколько сельских (или иных поселений) и, если в каждом из них будет составляться перечень предприятий и организаций для отбывания исправительных работ, то будет искусственно сужен круг таких предприятий и организаций и, более того, может возникнуть ситуация, когда в конкретном сельском поселении мест для отбывания исправительных работ может не оказаться, следовательно, это наказание исполняться не будет, что ставит под сомнение соблюдение территориальных принципов исполнения уголовных наказаний, а также соблюдение прав и законных интересов самих осужденных. Безусловно, при определении места для отбывания исправительных работ уголовно-исполнительная инспекция должна учитывать удаленность организации, куда направляется осужденный, от его фактического места жительства и направлять его в ближайшую организацию, где имеется соответствующая вакансия.

Следующая группа вопросов, возникающих в связи с исполнением исправительных работ, связана с заработной платой осужденного, основным местом его работы и исчислением срока исправительных работ. При этом, исполняя исправительные работы, как раз и следует четко представлять ту сумму заработанных осужденным денежных средств, из которой производятся удержания, что именно относится к основному месту работы осужденного и каким образом исчисляется срок исправительных работ (что и как засчитывается в отбывтый срок, а что и почему – нет), так как именно в этом и заключается основ-

ное содержание исправительных работ как вида наказания.

Известно, что термин «заработная плата» определяется Трудовым кодексом Российской Федерации, где в ст. 129 указано, что заработная плата (оплата труда работника) представляет собой сумму, начисленную работнику за труд в зависимости от его квалификации, особенностей выполняемой работы, включающую в себя компенсационные и стимулирующие выплаты в соответствии с трудовым договором. Порядок производства удержаний при исправительных работах определяется ст. 44 УИК РФ, а ч. 2 этой статьи регламентирует, что они производятся при выплате заработной платы за каждый отработанный осужденным месяц независимо от наличия к нему претензий по исполнительным документам. Данная норма определяет периодичность и время производства удержаний, а кроме того, – соотносимость таких удержаний с исполнительными документами (первоочередность удержаний при исправительных работах по отношению к отчислениям по исполнительным документам и отсутствие какой-либо взаимосвязи при их производстве). Таким образом, удержания производятся из заработной платы (суммы, начисленной работнику за труд в соответствии с ТК РФ) за каждый отработанный месяц при выплате заработной платы независимо от наличия к нему претензий по исполнительным документам.

Вместе с тем в последнее время появилось суждение, что удержания из заработной платы осужденных к исправительным работам должны производиться исходя не из всей суммы заработной платы, а лишь из суммы, оставшейся после перечисления налога на физических лиц. В обоснование этого ссылаются на ч. 1 ст. 99 Федерального закона Российской Федерации «Об исполнительном производстве» от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ, которая устанавливает, что «размер удержания из заработной платы и иных доходов должника, в том числе из вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности, исчисляется из суммы, оставшейся после удержания налогов». Едва ли с таким подходом можно согласиться. Федеральный закон РФ «Об исполнительном производстве» от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ, определяя условия и порядок исполнительного производства, в ст. 5 прямо указывает относительно сферы своего действия органы принудительного исполнения, то есть Федеральную службу судебных приставов и ее территориальные органы, а непосредственно – судебных приставов-исполнителей. Очевидно, что уголовно-исполнительные инспекции к этим органам не относятся. Подчеркнем также, что исправительные работы – это уголовное наказание (ст. 44 УК РФ), содержание которого в соответствии со ст. 43 УК РФ определяется уголовным законом. Предписания же Налогового кодекса РФ (ст.ст. 210, 226) определяют налоговую базу, порядок исчисления сумм и уплаты налога, а также первоочередность его уплаты, говоря о той же заработной плате, однако не регулируют порядок исполнения исправительных работ. К заработ-

ной плате относятся те суммы, которые начислены осужденному за выполненную им работу за определенный период – например месяц. Следовательно, удержания при исправительных работах должны производиться из всей начисленной заработной платы, так же как и налог на доходы физических лиц. Перечисляться же в доход государства такие удержания должны после взимания указанного налога, но перед отчислениями по исполнительным документам.

Переходя к вопросам, связанным с определением места работы осужденного к исправительным работам, следует подчеркнуть, что исправительные работы назначаются осужденному, как имеющему основное место работы, так и не имеющему его. При этом осужденный, не имеющий основного места работы, обязан трудоустроиться, получив именно основное место работы, так как удержания при исправительных работах производятся из заработной платы только по основному месту работы осужденного (ч. 2 ст. 44 УИК РФ). Иными словами, исполнение наказания в виде исправительных работ непосредственно связано с основной работой осужденного и соответствующей ей заработной платой. Безусловно, к осужденным, имеющим основное место работы, относятся осужденные, работающие по основному месту на момент привлечения их к отбыванию наказания. Осужденными же, не имеющими основного места работы, являются осужденные, не работающие вообще или не работающие по основному месту работы на момент привлечения их к отбыванию наказания. Вместе с тем осужденный, не имеющий основного места работы, получивший предписание о необходимости явки в организацию для отбывания исправительных работ, в течение 30 дней со дня постановки его на учет имеет право трудоустроиться самостоятельно, при этом он также будет считаться имеющим основное место работы. Кроме того, к нарушениям порядка и условий отбывания осужденным исправительных работ относится неявка на работу без уважительных причин в течение пяти дней со дня получения предписания уголовно-исполнительной инспекции (п. «а» ч. 1 ст. 46 УИК РФ). А следовательно, трудоустроиться самостоятельно осужденный имеет право и в течение этого времени. Тогда осужденный к исправительным работам фактически имеет право трудоустроиться самостоятельно в течение 35 дней со дня постановки на учет в уголовно-исполнительную инспекцию, и в этом случае он считается имеющим основное место работы.

Указанное, во-первых, не исключает обязанность осужденного трудоустроиться в установленные п. «а» ч. 1 ст. 46 УИК РФ сроки как самостоятельно, так и в местах, определенных органом местного самоуправления, а во-вторых, не исключает предусмотренной п. «а» ч. 1 ст. 46 УИК РФ ответственности за неисполнение этих сроков. В случае же, если осужденный, не имеющий основного места работы, получив предписание о необходимости явки в организацию для отбывания исправительных работ, в течение 35 дней со дня постановки на учет не тру-

доестроился самостоятельно, то он привлекается к работе только в местах, определенных органом местного самоуправления. Приведенные выводы вытекают из требований ч.ч. 1, 2 ст. 39 УИК РФ. Однако в любом случае осужденный, не имеющий основного места работы, обязан трудоустроиться, получив именно основное место работы. Придя к выводу о том, что исправительные работы отбываются только по основному месту работы осужденного, следует обратить внимание на содержании этого термина, тем более что ни УИК РФ, ни ТК РФ прямых указаний на него не содержат. Исходя из этого, и появилось мнение, что к основному месту работы осужденного к исправительным работам возможно отнесение любой его работы, если иной работы он не выполняет. Однако отметим, что осужденные к исправительным работам, как и все иные граждане, должны работать (и работают) на основании трудового договора, которым, кроме прочего, определяются условия оплаты труда и режим рабочего времени (ст. 57 ТК РФ). Исходя из объема выполняемой работы, трудовые договоры как раз и подразделяются на договоры об основной работе и договоры о работе с неполным ее объемом (например, по совместительству) [1, с. 28; 2, с. 68]. Договор об основной работе предполагает, что работник постоянно осуществляет трудовую функцию у данного работодателя в полном объеме с учетом установленного для него рабочего времени (при этом основное место работы одновременно является местом хранения трудовой книжки). Договор о работе с неполным ее объемом предполагает, что работник осуществляет трудовую функцию у работодателя не в полном объеме, а лишь частично (например, совместительство означает выполнение работником, имеющим основное место работы, в соответствии с трудовым договором о другой регулярной оплачиваемой работе, но в свободное от основной работы время). Таким образом, к основному месту работы возможно отнесение лишь той работы, при которой выполняется полный ее объем в течение полного рабочего времени. Тогда вполне обоснованно можно утверждать, что все трудовые договоры, в том числе и контракты о государственной (муниципальной) службе, договоры о временной работе сроком до двух месяцев (гл. 45 ТК РФ), договоры о сезонной работе (гл. 46 ТК РФ), договоры о работе у работодателя – физического лица (гл. 48 ТК РФ), договоры о работе на дому (гл. 49 ТК РФ), договоры о дистанционной работе (гл. 49.1), где предусмотрена для конкретного лица продолжительность рабочего времени, не связанная с неполной, относятся к договорам по основному месту работы. При этом необходимо иметь в виду, что для определенных категорий работников (например, в возрасте до восемнадцати лет, инвалидов и т.д.) устанавливается сокращенная продолжительность рабочего времени (в соответствии со ст. 92 ТК РФ). Договоры с этим условием – это также договоры по основному месту работы. К этой же категории трудовых договоров

относятся договоры с неполным рабочим временем для беременных женщин, родителей (опекунов, попечителей), имеющих ребенка в возрасте до четырнадцати лет (ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет), а также для лиц, осуществляющих уход за больным членом семьи, в установленных ст. 93 ТК РФ случаях. В иных случаях неполное рабочее время в соответствии со ст. 93 ТК РФ для осужденного к исправительным работам устанавливаться не может. Приведенный вывод обуславливается тем обстоятельством, что в случае, если осужденный к исправительным работам будет работать по трудовому договору с неполным рабочим временем (за исключением приведенных выше случаев, прямо указанных в ТК РФ), то ему и заработная плата будет начисляться не в полном объеме, а значит и удержания, предусмотренные приговором суда, будут отчисляться не в полном объеме, а следовательно, наказание в виде исправительных работ фактически исполнено не будет. Таким образом, при исправительных работах основное место работы определяется не фактом наличия какой-либо работы у осужденного (даже если это единственная, выполняемая им работа), а объемом трудовой функции и объемом рабочего времени (полное рабочее время, если иное не предусмотрено ТК РФ).

Вместе с тем и удержания из заработной платы при исправительных работах не производятся не только из пособий, получаемых осужденным в порядке социального страхования и социального обеспечения, из выплат единовременного характера, пособий по временной нетрудоспособности (ч.ч. 4, 5 ст. 44 УИК РФ), но и из сумм оплаты труда при работе по совместительству, при совмещении профессий (должностей), расширении зон обслуживания, увеличении объема работы, при исполнении обязанностей временно отсутствующего работника без освобождения от основной работы, а также из оплаты за сверхурочную работу.

В соответствии с ч. 1 ст. 42 УИК РФ срок исправительных работ исчисляется в месяцах и годах, в течение которых осужденный работал и из его заработной платы производились удержания. Согласно ч. 2 ст. 44 УИК РФ, удержания производятся из заработной платы за каждый отработанный месяц при выплате заработной платы. Вместе с тем в каждом месяце установленного срока наказания количество дней, отработанных осужденным, должно быть не менее количества рабочих дней, приходящихся на этот месяц. Если осужденный не отработал указанного количества дней и отсутствуют основания для зачета неотработанных дней в срок наказания, отбывание исправительных работ продолжается до полной отработки осужденным положенного количества рабочих дней (ч. 1 ст. 42 УИК РФ).

Исходя из изложенного, независимо от даты начала срока исправительных работ, уголовно-исполнительная инспекция обязана учесть количество рабочих дней месяца начала срока исправительных работ, отработанных осужденным, количество рабо-

чих дней, приходящихся на этот месяц, и количество рабочих дней, не отработанных осужденным в этом месяце. При этом месяц начала исправительных работ засчитывается в их срок, но количество рабочих дней, не отработанных осужденным в этом месяце, переносится для отработки осужденным после установленного приговором срока исправительных работ¹. Например, началом срока исправительных работ является 25 апреля 2014 г., производство удержаний начато с этого же дня. В организации, где осужденный отбывает исправительные работы, пятидневная рабочая неделя. Тогда в зачет апреля 2014 г. пойдет 4 отработанных дня, к отбытию до полной отработки положенного количества рабочих дней (то есть после установленного приговором срока исправительных работ) – 18 рабочих дней (всего в апреле 2014 г. 22 рабочих дня). При этом и удержания должны быть произведены из суммы начисленной заработной платы за 4 отработанных дня. Именно в этом случае и будет, на наш взгляд, исполнено требования ч. 1 ст. 42 УИК РФ о том, что срок исправительных работ исчисляется в месяцах, в течение которых осужденный работал, и из его заработной платы производились удержания, и ч. 2 ст. 44 УИК РФ о том, что удержания производятся из заработной платы за каждый отработанный осужденным месяц. Такой подход обусловлен, во-первых, тем, что в различные месяцы года и в одном месяце разных годов количество рабочих дней различается, во-вторых, с течением времени работодателем может изменяться, например, график работы, продолжительность рабочей недели, порядок предоставления выходных и нерабочих праздничных дней.

В свою очередь, учет срока исправительных работ в годах в соответствии с ч. 1 ст. 42 УИК РФ обеспечивается сложением отработанных осужденным месяцев в годы, с учетом дней, отнесенных к отбытию до полной отработки положенного количества рабочих дней. Например, тот же осужденный, приступивший к отбыванию исправительных работ 25 апреля 2014 г., должен отбыть 1 год исправительных работ. Тогда этот год истечет 31 марта 2015 г., но после этого срока до полной отработки осужденным установленного судом количества рабочих дней останется 18 рабочих дней, которые он должен будет отработать в апреле 2015 г. Таким образом, срок исправительных работ исчисляется в месяцах и годах, а неотработанное осужденным время – в днях. При этом, если, например, указанный в приведенных примерах осужденный в период отбывания исправительных работ не отработал установленного в каждом месяце года количества ра-

¹ В данном случае примененный термин «после установленного срока исправительных работ» не означает, что срок исправительных работ осужденному продляется за пределы срока, установленного судом, а лишь подчеркивает, что отбывание исправительных работ продолжается до полной отработки осужденным положенного количества рабочих дней в течение установленного судом срока наказания.

бочих дней и отсутствуют основания для зачета неотработанных дней в срок наказания, а число таких дней оказалось больше количества рабочих дней в апреле 2015 г., то отбывание исправительных работ продолжается до отработки осужденным всего количества неотработанных дней в мае 2015 г. и, если это необходимо, и в июне 2015 г. и т.д. Удержания при этом производятся за каждый отработанный месяц, а за оставшиеся неотработанные дни, составляющие количество, меньшее положенного в текущем месяце количества рабочих дней, — только за эти дни, после их отработки.

Вместе с тем, согласно ч. 1 ст. 42 УИК РФ, в случае, если осужденный не отработал в течение месяца положенного количества дней, уголовно-исполнительной инспекцией должны быть рассмотрены и оценены основания для зачета либо незачета неотработанных дней в срок наказания.

С учетом требований ч. 3 ст. 42 УИК РФ о том, что время, в течение которого осужденный не работал, в срок отбывания исправительных работ не засчитывается, должны быть, прежде всего, рассмотрены и оценены основания для зачета либо незачета неотработанных дней в срок наказания, связанных со временем отпуска осужденного, временем его отдыха, временем временной нетрудоспособности, а также временем, в течение которого осужденный не работал по неуважительным причинам (например, в связи с прогулами).

Что касается времени, в течение которого осужденный не работал по неуважительным причинам, то эти дни в срок исправительных работ не засчитываются и переносятся до полной отработки осужденным установленного судом количества рабочих дней.

Учитывая, что в соответствии с ч. 5 ст. 44 УИК РФ пособия по временной нетрудоспособности осужденного исчисляются из его заработной платы без учета удержаний в размере, установленном приговором суда, и при этом удержания не производятся из пособий, получаемых осужденным в порядке социального страхования и социального обеспечения, из выплат единовременного характера, за исключением ежемесячных страховых выплат по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний (ч. 4 ст. 44 УИК РФ), в срок исправительных работ время временной нетрудоспособности осужденного также не засчитывается, а эти дни переносятся до полной отработки осужденным установленного судом количества рабочих дней.

Иным образом обстоит дело с учетом дней отдыха осужденного к исправительным работам и отпуска, предоставляемого ему работодателем. Учитывая, что к основным принципам правового регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений в соответствии со ст. 2 ТК РФ относится, в том числе, и обеспечение права на отдых, включая ограничение рабочего времени, предоставление ежедневного отдыха, выходных и

нерабочих праздничных дней, оплачиваемого ежегодного отпуска. Согласно ст. 21 ТК РФ, работник имеет право на отдых, обеспечиваемый установлением нормальной продолжительности рабочего времени, сокращенного рабочего времени для отдельных профессий и категорий работников, предоставлением еженедельных выходных дней, нерабочих праздничных дней, оплачиваемых ежегодных отпусков. В свою очередь, ст. 107 ТК РФ к видам времени отдыха относит перерывы в течение рабочего дня (смены), ежедневный (междусменный) отдых, выходные дни (еженедельный непрерывный отдых), нерабочие праздничные дни, отпуска.

Таким образом, время отдыха осужденного засчитывается в срок исправительных работ без каких-либо оговорок. Вместе с тем в соответствии со ст. 115 ТК РФ ежегодный основной оплачиваемый отпуск предоставляется работникам продолжительностью 28 календарных дней. Кроме него работникам предоставляется и ежегодный основной оплачиваемый отпуск продолжительностью более 28 календарных дней (удлиненный основной отпуск). Однако положения ч. 6 ст. 40 УИК РФ ограничивают именно эти виды основного отпуска 18 рабочими днями, но эта же норма определяет, что другие виды отпусков, предусмотренные законодательством Российской Федерации о труде, предоставляются осужденным на общих основаниях. При этом следует учитывать, что положения ст. 120 ТК РФ о том, что продолжительность ежегодного основного оплачиваемого отпуска работника исчисляется в календарных днях и при этом нерабочие праздничные дни, приходящиеся на период ежегодного основного оплачиваемого отпуска, в число календарных дней отпуска не включаются, распространяются и на осужденных к исправительным работам в полном объеме.

Согласно ст. 114 ТК РФ, ежегодные отпуска предоставляются работникам с сохранением места работы (должности) и среднего заработка. Положения ч. 6 ст. 40 УИК РФ для осужденных к исправительным работам ограничивают лишь продолжительность такого отпуска, вместе с тем в перечне выплат, удержания из которых не производятся, приведенном в ч. 4 ст. 44 УИК РФ, среднего заработка на период ежегодного основного оплачиваемого отпуска не имеется. Отсюда и вытекает суждение о том, что дни ежегодного основного оплачиваемого отпуска должны включаться в срок исправительных работ и из среднего заработка на период ежегодного основного оплачиваемого отпуска должны быть произведены удержания в размере, установленном приговором суда, то есть в этом случае имеются все основания для зачета в срок наказания неотработанных осужденным дней (в соответствии с ч. 1 ст. 42 УИК РФ).

Помимо ежегодного основного оплачиваемого отпуска работникам (в том числе и осужденным к исправительным работам) могут предоставляться ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска,

предусмотренные для работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда (ст. 117 ТК РФ), ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска за особый характер работы (ст. 118 ТК РФ), ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска работникам с ненормированным рабочим днем (ст. 119 ТК РФ), а также и иные дополнительные оплачиваемые отпуска в случаях, предусмотренных ТК РФ и иными федеральными законами (ст. 116 ТК РФ). Учитывая, что такие виды отпусков относятся к неотъемлемым правам определенных категорий работников и в перечне выплат, удержания из которых не производятся (ч. 4 ст. 44 УИК РФ), среднего заработка на период таких отпусков также не имеется, то и их дни должны включаться в срок исправительных работ, а из среднего

заработка на их период должны быть произведены удержания в размере, установленном приговором суда, то есть в этом случае так же, как и в случае с ежегодным основным оплачиваемым отпуском, имеются основания для зачета в срок наказания не отработанных осужденным дней.

Однако следует иметь в виду, что осужденным к исправительным работам на общих основаниях могут предоставляться и отпуска без сохранения заработной платы, предусмотренные ст. 128 ТК РФ. Однако в срок исправительных работ период такого отпуска зачтен быть не может, так как не могут быть произведены установленные судом удержания. В этом случае дни такого отпуска переносятся до полной отработки осужденным установленного судом количества рабочих дней.

ЛИТЕРАТУРА

1. Лебедев В.М., Агашев Д.В., Беленин А.А. Трудовое право: учебник для студентов вузов / под ред. проф. В.М. Лебедева. М.: Норма, 463 с.
2. Агашев Д.В., Аракчеев В.С. Трудовое право: учебно-методический комплекс. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2013. 148 с.

ON CORRECTIONAL LABOR PERFORMANCE

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 47–52.

Uvarov Oleg N. Federal Government Agency of Probation Department of the Federal Penitentiary Service of Russia in Tomsk Oblast (Tomsk, Russian Federation). E-mail: o-uvarov@mail.ru

Keywords: correctional work, execution of criminal penalties not connected with isolation from society, correctional inspection.

At first glance, the performance of correctional labor can no longer arise any questions or ambiguities. However, this idea is actually profoundly wrong. It is already the norm stating that corrective work shall be served by convicts who have no primary place of employment in places defined by local authorities in consultation with correctional inspections (Art. 1, Art. 39 of the Criminal Executive Code of the Russian Federation) that raises questions relating to its implementation. The first question is what "places" is and how local authorities can "define" them if these places are not in their administrative chain of command. Second, the given norm refers to the fact that these "places" should be located "in the area of residence of the convicted person", while there is no legal definition of the "area" and no indication of how far its borders should be from the actual place of residence of the convicted person. Hence, with different interpretations of the provisions of the above norm, a situation arises in which the performance of corrective labor becomes problematic, and, in some cases, almost impossible. However, to resolve these issues, it is reasonable to assume that places for serving correctional labor are companies and organizations of any ownership with no special requirements for workers (such requirements exist, for example, when applying for a state or municipal service). It is obvious that no institutions or organizations dealing with servicing or stay of children (minors) shall be considered as places for serving correctional labor. According to the regulations of Pt. 1, Art. 39 of the Criminal Executive Code of the Russian Federation, local authorities do not need a company's consent to include it in the list of places for serving correctional labor, as the determining criterion in this case, in the absence of the above limitations, is its location within the administrative boundaries of the territory in the relevant municipality. Pt. 1, Art. 39 of the Criminal Executive Code of the Russian Federation states that a consent is only required from a branch of the correctional inspection servicing the territory. In addition, within the meaning of the above norm, in order to guarantee the performance of correctional labor in the municipality, the list of places for serving correctional labor should include all businesses and organizations located within the administrative boundaries of the municipality, regardless of the presence or absence of vacancies at the time of their inclusion in the corresponding list. In this case, the resolution of issues of employment of persons sentenced to correctional labor in these enterprises or organizations is within the powers of the correctional inspection. Considering the issues related to the residence of the convicted person, it is logical to argue that the area of residence of the convicted person, as a general rule, is a municipal or city district in which the convicted person resides. Secondly, given that one municipal district may include several rural ones (or other settlements) and each of them will draw up a list of companies and organizations suitable for serving correctional labor, it will artificially narrow the range of companies and organizations; moreover, the situation may arise when a particular rural settlement has no places suitable for serving correctional labor. Therefore, the punishment will not be executed, which casts doubt on the observance of the principles of territorial enforcement of criminal penalties, as well as on the rights and legitimate interests of the prisoners themselves. When determining the location for serving correctional labor, the correctional inspection should take into account the remoteness of the organization that receives the convicted person from the actual place of their residence and direct them to the nearest organization with a suitable vacancy.

REFERENCES

1. Lebedev V.M., Agashev D.V., Belenin A.A. *Trudovoe pravo* [The Labor Law]. Moscow, Norma Publ., 2011. 463 p.
2. Agashev D.V., Arakcheev V.S. *Trudovoe pravo* [The Labor Law]. Tomsk, Tomsk State University Publ., 2013. 148 p.

УДК 343.8

С.В. Чубраков

**ДИФФЕРЕНЦИАЦИЯ И ИНДИВИДУАЛИЗАЦИЯ ИСПОЛНЕНИЯ НАКАЗАНИЯ
КАК ПРИНЦИП УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРАВА:
ПРОБЛЕМА ИНТЕРПРЕТАЦИИ В СОВРЕМЕННОЙ НАУКЕ**

Статья посвящена проблеме понимания такого принципа уголовно-исполнительного права, как дифференциация и индивидуализация исполнения наказаний. Рассматриваются существующие в современной уголовно-исполнительной литературе трактовки содержательного наполнения принципа, его отраслевой принадлежности, соотношения с принципом равенства осужденных, а также проблемы реализации.

Ключевые слова: *принципы уголовно-исполнительного права, дифференциация и индивидуализация исполнения наказания, равенство осужденных, уголовно-исполнительное регулирование*

Уголовно-исполнительный кодекс РФ в ст. 8 только перечислил принципы уголовно-исполнительного законодательства, не конкретизируя их содержание (в отличие, например, от действующего Уголовного кодекса РФ). Тем самым были созданы условия для широкого и свободного их доктринального толкования в современной уголовно-исполнительной литературе. Это, в свою очередь, привело не только к различной трактовке содержания отдельных принципов (которые как базовые категории должны быть совершенно ясными и в целом одинаково понимаемыми всеми), но также и к неопределенности в том, принципами чего же собственно они являются (отрасли права, законодательства, политики и т.д.). Это в полной мере справедливо в том числе и для принципа дифференциации и индивидуализации исполнения наказания. Здесь в современной уголовно-исполнительной литературе можно видеть следующую общую картину относительно его понимания.

А.И. Зубков исходил из того, что принцип дифференциации и индивидуализации исполнения наказания включает в свое содержание другой принцип – рациональное применение мер принуждения, средств исправления осужденных и стимулирование их правопослушного поведения, поскольку последний является следствием проведенных дифференциации и индивидуализации личности самих осужденных. По его мнению, дифференциация осужденных осуществляется распределением их по определенным группам путем классификации по разным основаниям (возрасту, состоянию здоровья, поведению и т.д.) на протяжении всего периода отбывания наказания. В рамках каждой группы необходимо выявлять индивидуальные особенности личности каждого осужденного и, в зависимости от совокупности всех факторов, индивидуально применять комплекс мер принуждения и стимулирования их правопослушного поведения [1, с. 16–17]. Исходя из данной А.И. Зубковым интерпретации принципа равенства [1, с. 16], можно прийти к выводу, что дифференциация и индивидуализация исполнения наказания является, по сути, законным и необходимым

исключением из общих требований равенства осужденных перед законом.

В.И. Селиверстов и И.В. Шмаров, полагая, что этот межотраслевой принцип является производным от принципа уголовного права – дифференциации и индивидуализации ответственности (ст. 6 УК РФ), говорят о том, что в уголовно-исполнительном праве он выражается в дифференциации и индивидуализации исполнения и отбывания наказания. При этом дифференциация исполнения наказания, по их мнению, нашла свое закрепление, в частности, в ст.ст. 74, 78 УИК РФ и означает, что к различным категориям осужденных в зависимости от тяжести совершенных преступлений, их прошлой преступной деятельности, формы вины, поведения в процессе отбывания наказания применяется принудительное воздействие и ограничение в правах в различных объемах. Индивидуализация исполнения наказания, закрепленная в ч. 3 ст. 9 УИК РФ, предполагает учет уже не групповых, а индивидуальных особенностей личности осужденного при отбывании наказания и реализуется путем изменения правового статуса осужденного в зависимости от поведения при применении мер поощрения и взыскания [2, с. 17]. В соответствии с данным толкованием указанными исследователями содержания принципа равенства [2, с. 17] дифференциация и индивидуализация исполнения наказания по факту также представляет собой исключение из постулата о равенстве осужденных перед законом, которое воплощается прежде всего в рамках разных условий отбывания наказаний (которые могут и должны быть неравными).

С.И. Курганов считает, что такой межотраслевой принцип, как дифференциация и индивидуализация исполнения наказания, означает, что при исполнении наказания к осужденным должен применяться разный объем правоограничений (кары) в зависимости от пола, возраста, категории совершенного преступления, формы вины, прошлой преступной деятельности (дифференциация), а также с учетом личности и поведения осужденного (индивидуализация). По его мнению, реализацию этого принципа можно усмотреть в нормах ст. 58 УК РФ, ст.ст. 74,

78, 113, 115, 134, 136 УИК РФ и др. [3, с. 19]. Соотношение требований дифференциации и индивидуализации исполнения наказания с требованиями равенства осужденных перед законом он определяет следующим образом: поскольку принцип равенства состоит из двух сторон – уравнительной и распределительной, то предоставление наиболее незащищенным категориям осужденных (несовершеннолетним, больным) каких-либо преимуществ, равно как и предоставление поощрений положительно характеризующимся осужденным, не влечет нарушения этого принципа [3, с. 18–19].

В соответствии с позицией С.М. Зубарева, отраслевой принцип дифференциации и индивидуализации исполнения наказания, пронизывая практически все нормы уголовно-исполнительного права и обеспечивая реализацию целей уголовного наказания в отношении конкретного осужденного, представляет собой единый, взаимообусловленный и взаимосвязанный процесс, позволяющий скорректировать исправительное воздействие в зависимости от групповых и индивидуальных признаков осужденных. Причем дифференциация осужденных предполагает распределение их по группам в процессе отбывания наказания, которое осуществляется по уголовно-правовым и уголовно-исполнительным критериям и заключается в различном объеме применяемых правоограничений и средств исправления к различным группам (категориям) осужденных в зависимости от определенных условий, главным среди которых является их поведение во время отбывания наказания. В частности, реализацию дифференциации осужденных к лишению свободы можно усмотреть в положениях ст.ст. 74, 78, 80, 87, 120, 122, 124, 127, 130, 132 УИК РФ. Индивидуализация же исполнения наказания предполагает учет не только групповых, но и индивидуальных особенностей личности осужденного (его положительных и отрицательных качеств) [4, с. 73–74]. Фактически С.М. Зубарев также придает этому принципу статус обоснованного исключения из принципа равенства осужденных [4, с. 73].

Согласно точке зрения А.А. Толкаченко, принцип дифференциации и индивидуализации исполнения наказания, являясь отраслевым, углубляет уголовно-правовые установления. При этом характеристику содержания принципа он фактически заимствует у В.И. Селиверстова и И.В. Шмарова [5, с. 9]. Вместе с тем А.А. Толкаченко не разъясняет, как соотносится разделяемое им при рассмотрении принципа равенства отсутствие в уголовно-исполнительном законодательстве каких-либо преимуществ в зависимости в том числе от пола [5, с. 8–9] с возможностью подобных преимуществ в рамках дифференциации и индивидуализации исполнения наказания.

Авторы Комментария к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации [6, с. 34–35], в число которых входят Ю.В. Белянинова, С.В. Вели-

канова, Л.В. Дудкина и др., по данному принципу также фактически дословно воспроизводят точку зрения В.И. Селиверстова и И.В. Шмарова.

А.Я. Гришко так же, как и А.И. Зубков, полагает, что принцип дифференциации и индивидуализации исполнения наказания включает в свое содержание другой принцип – рациональное применение мер принуждения, средств исправления осужденных и стимулирование их правопослушного поведения – и сводится к необходимости группировки осужденных по определенным признакам с целью различного воздействия на них [7, с. 30–31].

По-иному подходит к этому принципу А.Я. Гришко в совместной работе с М.П. Мелентьевым [8, с. 201–203]. Принцип дифференциации и принцип индивидуализации исполнения наказания рассматриваются ими как отдельные межотраслевые принципы, имеющие функциональное единство. По мнению этих авторов, принцип дифференциации служит обеспечению реализации принципа социальной справедливости (ст. 6 УК РФ) и проявляется в установлении для разных категорий осужденных различных условий отбывания наказания, отличающихся объемом карательно-воспитательного воздействия. В частности, его проявление они усматривают в нормах УИК РФ, закрепляющих различные виды исправительных учреждений, а также предусматривающих возможность изменения условий отбывания наказания и вида исправительного учреждения. При этом А.Я. Гришко и М.П. Мелентьев пишут о возможности подразделения дифференциации на два вида: общую (которая значительно изменяет правовой статус осужденного) и дополнительную (для которой характерна корректировка условий отбывания наказания с незначительным изменением правового статуса осужденного). Принцип же индивидуализации исполнения наказания, в свою очередь, базируется на учете индивидуальных особенностей личности осужденного, его поведения и выражен в ч. 3 ст. 9 УИК РФ. Также ученые замечают, что правильнее было бы не разделять его на индивидуализацию назначения наказания и индивидуализацию исполнения наказания, а вести речь о едином межотраслевом принципе индивидуализации наказания [8, с. 201–203]. Данные авторы считают, что принцип дифференциации и индивидуализации исполнения наказаний может корректировать принцип равенства осужденных перед законом, представляя собой законно установленное исключение из его требований [8, с. 199–201].

Позиция В.А. Уткина состоит в том, что принцип дифференциации и индивидуализации исполнения наказаний, относясь к числу специальных (отраслевых), должен подразделяться на два взаимосвязанных, но самостоятельных принципа, распространяющихся на исполнение наказания «в широком смысле слова», включающем в себя и применение соединяемых с наказанием иных некарательных исправительно-предупредительных мер, а также на

реализацию иных мер уголовно-правового характера. Коротко их содержание можно изложить следующим образом. Дифференциация исполнения наказаний проявляется в установлении для различных категорий осужденных, выделенных на основе проведенной классификации по тем или иным однородным признакам (пол, возраст, наличие судимости, место жительства, состояние здоровья и т.п.), разных условий отбывания наказаний, отличающихся объемом и характером карательно-воспитательного и предупредительного воздействия. Предпосылкой уголовно-исполнительной дифференциации является уголовно-правовая, которая проводится судом при постановке обвинительного приговора. Индивидуализация исполнения наказаний – это обеспечение максимально возможного соответствия наказания и соединяемых с ним некарательных мер личности осужденного, характеру и тяжести совершенного преступления, а также его поведению в период отбывания наказания. Причем уголовно-правовые основания индивидуализации также содержатся в обвинительном приговоре суда и в дальнейшем подлежат изменению на основании норм уголовно-исполнительного права в лучшую либо худшую сторону в зависимости от поведения осужденного в процессе исполнения (отбывания) наказания [9, с. 103–107].

Н.В. Угольникова приходит к выводу, что данный специальный принцип идентичен принципу справедливости (ст. 6 УК РФ) и является его выражением в уголовно-исполнительном праве. При этом она отмечает, что дифференцированное исполнение наказания осуществляется посредством разделения осужденных на однородные группы в зависимости от вида и режима наказания, пола, возраста, поведения и т.п., что позволяет создать оптимальные условия для предотвращения различных негативных проявлений. Индивидуализация же исполнения наказания, по ее мнению, достигается воспитательным и предупредительным воздействием (в том числе мерами поощрения и взыскания) на осужденного в процессе отбывания наказания на основе внимательного изучения особенностей его личности, характера и обстоятельств совершения преступления, жизненной ситуации, предшествующей осуждению, и т.п. [10, с. 29, 31–32]. Вопрос соотношения данного принципа и принципа равенства Н.В. Угольниковой по факту сводится к тем признакам, при наличии которых неравенство (соответственно, порожденное в том числе дифференциацией и индивидуализацией) недопустимо. К последним она относит имущественное положение, национальность, вероисповедание, физическую силу и другие подобного рода признаки [10, с. 26–27]. В то же время пол, возраст, поведение и т.п. признаки не могут быть препятствием для неравенства при формулировании разных условий исполнения наказаний.

По мнению Е.А. Сизой, дифференциация и индивидуализация исполнения наказания являются

двумя самостоятельными межотраслевыми принципами. Под первым принципом она считает необходимым понимать «распределение осужденных по группам, разрядам, категориям на основе признаков, которые указаны в законе или выработаны в практике исполнения наказаний, а также средств и методов, основанных на криминологии, пенитенциарной педагогике и психологии», а второй базируется на учете не групповых, а индивидуальных особенностей личности осужденного и сводится к «изменению объема содержания карательно-воспитательного воздействия в зависимости от поведения осужденного и степени его исправления» [11, с. 145–160]. Очевидную «несостыковку» данных утверждений с выводами, которые сделаны при рассмотрении принципа равенства [11, с. 133–144] (в том числе в части запрета любого неравенства в порядке и условиях при исполнении наказаний по признакам пола), Е.А. Сизая предлагает устранить путем внесения в проект предлагаемой ею статьи УИК РФ, регламентирующей содержание принципа равенства, дополнительной оговорки: за исключением случаев, специально предусмотренных законом.

Согласно точке зрения Л.М. Прокументова, верна позиция тех авторов, которые считают, что дифференциация и индивидуализация исполнения наказания, как принцип исправительно-трудового (уголовно-исполнительного) права, могут существовать самостоятельно. При этом он полагает, что дифференциацию следует оценивать в качестве межотраслевого, а не отраслевого принципа, который представляет собой определенный уровень обобщения, выделенный по единому основанию, называемый в науке классификацией. Применительно к уголовно-исполнительному праву дифференциация реализуется, например, через разделение осужденных на однородные группы в зависимости от пола, возраста, вида наказания; а в отношении лиц, осужденных к лишению свободы, – в зависимости от вида исправительного учреждения и конкретных условий (режима – для тюрем) пребывания осужденных. Соответственно по его позиции можно говорить, что это классификация осужденных, которая направлена на обеспечение дифференциации наказания в процессе его исполнения, реализующая объективную необходимость распределения неоднородного контингента осужденных на относительно однородные группы в целях их раздельного содержания; уменьшения или исключения негативного влияния лиц, совершивших тяжкие, особо тяжкие преступления, рецидивистов на лиц, совершивших преступления небольшой, средней тяжести, совершивших преступления впервые; исключения негативного влияния взрослых осужденных на несовершеннолетних и т.п. Такое распределение осужденных необходимо для того, чтобы обеспечить предусмотренный в законе объем карательно-воспитательного воздействия в отношении каждой группы осужденных для достижения целей уголовного наказания. В отличие от принципа

дифференциации, принцип индивидуализации исполнения наказания предусматривает учет не групповых, а индивидуальных особенностей осужденных, что нашло свое отражение в нормах действующего уголовно-исполнительного законодательства России (например, ч. 3 ст. 9, ст. 109, ст. 110 УИК РФ и др.) [12, с. 11–14].

О.Н. Зверева, рассматривая в кандидатской диссертации проблемы реализации принципа индивидуализации наказания при исполнении лишения свободы, относит данный принцип к числу межотраслевых. Она считает, что этот принцип определяет деятельность соответствующих органов и должностных лиц, связанную с индивидуальным подходом к лицу, совершившему преступление, при назначении вида и размера конкретного уголовного наказания с учетом его личности и всех обстоятельств совершенного деяния, а также при изменении правового положения осужденного в период отбывания наказания, исходя из его поведения и отношения к мерам исправительного воздействия, направленную на достижение целей, установленных уголовным и уголовно-исполнительным законодательством, при помощи соответствующих средств (среди которых важнейшим является классификация). Таким образом, О.Н. Зверева выделяет две составляющие этого принципа (стадии его реализации): индивидуализацию назначения наказания (которая реализуется в уголовном законодательстве), называя ее уголовно-правовой индивидуализацией, и индивидуализацию исполнения наказания (которая реализуется в уголовно-исполнительном законодательстве), называя ее уголовно-исполнительной индивидуализацией. При этом от понятия «индивидуализация» она отделяет тесно с ним взаимосвязанную, но самостоятельную категорию «дифференциация», которая, в отличие от первой (требующей учета индивидуальных личностных характеристик), предполагает разделение осужденных на определенные относительно однородные группы с целью создания для них необходимых условий исправления. О.Н. Зверева отмечает, что структуру принципа индивидуализации (и при назначении, и при исполнении) составляют такие элементы, как основание, субъекты, субъективная сторона, объекты, объективная сторона, цели и средства [13, с. 9, 11–15, 27–30, 188–190, 194].

Тем не менее изложенное в работе О.Н. Зверевой все же не позволяет определить четких границ той части принципа индивидуализации наказания, которая именуется «индивидуализацией исполнения наказания», и, в частности, ее отличия от дифференциации, которая, по мнению исследователя, реализуется судом лишь на стадии назначения наказания при определении вида исправительного учреждения. Также неясно и соотношение этого принципа с требованиями равенства осужденных перед законом.

Е.А. Вакарина, исследуя уголовно-правовые и уголовно-исполнительные аспекты дифференциации и индивидуализации наказания, а также средств их

достижения, в целом не останавливается на рассмотрении данных категорий с позиций проблем принципов отрасли права. Она приходит к выводу о том, что дифференциация и индивидуализация исполнения наказания являются взаимосвязанными, но самостоятельными категориями. При этом под дифференциацией она понимает процесс установления законодателем в уголовном законе пределов конкретных видов наказания за определенный вид преступления, а под индивидуализацией – обусловленную дифференциацией конкретизацию судом вида и размера меры государственного принуждения, назначенной лицу, совершившему преступление, в зависимости от юридически значимых особенностей данного преступления и его субъекта, а также изменение вида и объема репрессии в процессе исполнения наказания с учетом постпреступного поведения осужденного, которая осуществляется не только судом, но и учреждениями и органами, исполняющими наказания. Таким образом, по мнению Е.А. Вакариной, индивидуализация наказания осуществляется в два этапа: при его назначении и при его исполнении (отбывании), которые, как правило, рассматриваются автономно в уголовном и уголовно-исполнительном праве, что является менее эффективным. В качестве основных средств индивидуализации наказания на стадии его исполнения (отбывании) она указывает: изменение условий содержания осужденных в учреждениях, исполняющих наказания, проведение воспитательной работы с осужденными, а также применение условно-досрочного освобождения либо замены наказания более мягким. Задача индивидуализации при исполнении наказания – создание таких условий содержания в исправительных учреждениях и проведение с ними такой воспитательной работы, которые позволяют в максимальной степени достичь поставленные перед наказанием цели [14, с. 9–11, 29–30, 155–156, 179–181, 190–191].

В результате анализа рассмотренных выше концепций, представляющих основной спектр толкований принципа дифференциации и индивидуализации исполнения наказания в современном уголовно-исполнительном праве, можно констатировать, что многие проблемы остались нерешенными. Не сложилось достаточной общей ясности ни в том, является ли данный принцип одним, состоящим из двух частей, либо представляет собой два самостоятельных принципа; ни в отнесении его к отраслевому либо межотраслевому принципам; ни в том, какова разница между дифференциацией и индивидуализацией и какие границы имеют эти категории, а также каково их взаимоотношение; как они соотносятся с уголовно-правовой дифференциацией и индивидуализацией назначения наказания. Остался открытым и вопрос о соотношении этого принципа с принципом равенства осужденных (в том числе применительно к оценке принципа дифференциации и индивидуализации исполнения наказания как исключе-

ния из общих требований равенства, а также в части тех условий, которые могут быть положены в основу неравенства, и тех, которые никогда не должны порождать каких-либо различий). Существенно расходятся представления исследователей о видах наказаний, в которых должна реализовываться дифференциация и индивидуализация; в том, должна ли она касаться наказания в «узком смысле слова» либо распространяться и на иные соединяемые с наказанием воспитательно-предупредительные меры; применимы ли ее требования также к иным мерам уголовной ответственности, не являющимся наказанием, исполнение которых регулируется уголовно-исполнительным законодательством, ни во многом ином. Все это, безусловно, не позволяет сколь-нибудь определенно установить общепризнанное содержание этого принципа.

Особый научный и практический интерес, по нашему мнению, представляют вопросы взаимодействия рассматриваемого принципа с принципом равенства, поскольку дифференциация и индивидуализация исполнения наказания всегда связана с отступлением от общеконституционного принципа равенства, являясь, по сути, проявлением неравенства. Поэтому необходимо четкое понимание того, где, в каких случаях, при каких условиях и по каким признакам неравенство допустимо. По остаточному принципу во всех остальных ситуациях его быть не должно. Ответ на эти вопросы и будет очерчивать сферы действия требований равенства и требований различного объема карательно-воспитательного воздействия к неоднородному контингенту осужденных.

Также одним из отрицательных моментов, по нашему мнению, является и то, что, рассуждая о содержании принципа дифференциации и индивидуализации исполнения наказания, практически никто (пожалуй, за исключением только В.А. Уткина [9, с. 74–78]) не уточняет, не делает акцента на том, о принципе какого правового явления идет речь. Именно вопрос о том, принципом чего – отрасли права, законодательства, деятельности органов, правового регулирования или чего-то еще – является дифференциация и индивидуализация исполнения наказания, должен быть решен в первую очередь, поскольку без него дискуссия не будет иметь конструктивного характера. Только определившись с правовым явлением, которому может быть свойствен данный принцип, можно переходить к оценке доводов, подтверждающих его реальное наличие у него,

затем уясняя его содержание. Немаловажно, что все это должно осуществляться на основе заранее оговоренной методики, позволяющей понять ход рассуждений соответствующего автора, а не по общераспространенному ныне субъективному подходу («а я так думаю»).

Согласно общеправовым позициям и конкретно системным требованиям, принцип какой-либо вещи (объекта, явления) может быть рассмотрен в качестве некоего системообразующего отношения, реализующегося между ее элементами. Исходя из этого, считаем, что нет явных оснований для рассмотрения дифференциации и индивидуализации исполнения наказания в качестве принципа уголовно-исполнительного права и уголовно-исполнительного законодательства (поскольку подобные отношения не объединяют ни элементы уголовно-исполнительного права, ни элементы уголовно-исполнительного законодательства, создавая данные правовые явления). Представляется, что такой принцип (как системообразующее отношение) следует искать в рамках иного правового явления, а именно – в рамках уголовно-исполнительного правового регулирования. Поэтому полагаем, что продуктивнее будет сосредоточить внимание на определении элементов, из которых складывается уголовно-исполнительное регулирование, после чего выявить, какое значение при их объединении в это целое имеют отношения неравного подхода к осужденным при исполнении наказаний. Немаловажно, что это должно рассматриваться без отрыва, то есть одновременно с определением (выявлением) того, по каким признакам и при каких условиях в правовом регулировании нарушение равенства является недопустимым (то есть, когда правовое регулирование склано требованиями равного подхода к осужденным). В итоге сквозь призму равенства и неравенства (с определением четких случаев существования одного или другого) можно будет выйти и на ясное описание того, по каким причинам, в каких ситуациях, в каком объеме и в каких видах при уголовно-исполнительном регулировании может и должно реализовываться неравенство. Такой подход приведет к определенным и более конкретным результатам современной дискуссии по пониманию дифференциации и индивидуализации исполнения наказания (которая, как нам видится, не очень удачно сформулирована ныне в качестве принципа уголовно-исполнительного законодательства).

ЛИТЕРАТУРА

1. Уголовно-исполнительное право России: теория, законодательство, международные стандарты, отечественная практика конца XIX – начала XXI века: учебник для вузов / под ред. А.И. Зубкова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2005. 720 с.
2. Уголовно-исполнительное право: учеб. для юрид. вузов / под ред. В.И. Селиверстова. 3-е изд., испр. и доп. М.: Юриспруденция, 2002. 368 с.
3. Бриллиантов А.В., Курганов С.И. Уголовно-исполнительное право Российской Федерации: учебник. М.: ТК Велби, Проспект, 2007. 344 с.
4. Зубарев С.М. Уголовно-исполнительное право: конспект лекций. 3-е изд., испр. и доп. М.: Юрайт-Издат, 2006. 232 с.

5. Уголовно-исполнительное право Российской Федерации: учебник для вузов / под ред. М.К. Кислицына. М.: НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА М), 2001. 272 с.
6. Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации. М.: Экзамен, 2005. 576 с.
7. Постатейный комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации: по состоянию на 1 сент. 2007 г.: учебное пособие для студентов высших учебных заведений, обучающихся по специальности 021100 «Юриспруденция» / под ред. Ю.И. Калинина. М.: Илекса, 2007. 728 с.
8. Уголовно-исполнительное право: учебник: в 2 т. Т. 1: Общая часть / под общ. ред. Ю.И. Калинина. 2-е изд., испр. и доп. М.; Рязань: Логос; Академия права и управления Федеральной службы исполнения наказаний, 2006. 444 с.
9. Российский курс уголовно-исполнительного права: в 2 т. Т. 1. Общая часть: учебник / Е.А. Антонян, Ю.М. Антонян, С.А. Борсученко и др.; под ред. В.Е. Эминова, В.Н. Орлова. М.: МГЮА имени О.Е. Кутафина; ООО «Издательство «Элит», 2012. – 696 с.
10. Угольникова Н.В. Уголовно-исполнительное право Российской Федерации: курс лекций. М.: ИНФРА М, 2002. 185 с.
11. Сизая Е.А. Принципы уголовно-исполнительного права: вопросы теории и практики: монография. Чебоксары: ЧКИ РУК, 2008. 384 с.
12. Прокументов Л.М. Принцип дифференциации и индивидуализации исполнения наказания в уголовно-исполнительном праве РФ // Проблемы теории уголовного наказания и его применения: Сб. материалов межрегиональной науч.-практич. конф. / под ред. В.А. Уткина. Томск: Изд-во «ТМЛ-Пресс», 2009. С. 11–14.
13. Зверева О.Н. Реализация принципа индивидуализации наказания при исполнении лишения свободы: дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2005. 233 с.
14. Вакарина Е.А. Дифференциация и индивидуализация наказания и средства их достижения (уголовно-правовые и уголовно-исполнительные аспекты): дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2001. 210 с.

DIFFERENTIATION AND INDIVIDUALIZATION OF PUNISHMENT AS A PRINCIPLE OF THE PENITENTIARY LAW: THE PROBLEM OF INTERPRETATION IN MODERN SCIENCE

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 53–58.

Chubraikov Sergey V. Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: chubraikov@mail.ru

Keywords: principles of penitentiary law, differentiation and individualization of punishment, equality of convicts, penal regulation.

The current Criminal Executive Code of the Russian Federation in Art. 8 fixed the list of principles of penitentiary legislation without revealing their content, in contrast to the RF Criminal Code. This, in turn, gave scope for doctrinal interpretation which is characterized not only by the diversity of approaches to the interpretation of the content of certain principles (which are cornerstones of a kind and must be perfectly clear and monosemantic), but also to the definition of the principles of what (branch of law, legislation, policy, regulation, or something else) they are, or even what the number of these principles is. The noted above can almost fully be attributed to the requirements to differentiation and individualization of punishment specified in Art. 8 of the RF Criminal Executive Code.

The paper deals with an understanding of differentiation and individualization of punishment as a principle of the penitentiary law. It examines the interpretation of the content of the principle that exists in modern professional literature on the topic, its attribution to the branch-specific or inter-branch principles; options to consider differentiation and individualization of punishment as a principle that consists of two requirements, or their assessment as two independent principles; questions of the relation of the correctional and criminal differentiation and individualization; the problem of correlation of the principle of differentiation and individualization of punishment with the requirements of equality of all before the law, etc.

The analysis of the available positions revealed that the literature on the topic does not have a generally accepted approach to this principle. The paper attempts to identify the reasons for this, as well as areas in the study of the relevant requirements of various scopes of punitive-educational impact to the inhomogeneous contingent of convicts, which can be evaluated as a principle of a legal phenomenon.

REFERENCES

1. Zubkov A.I. (ed.) *Ugolovno-ispolnitel'noe pravo Rossii: teoriya, zakonodatel'stvo, mezhdunarodnye standarty, otechestvennaya praktika kontsa XIX – nachala XXI veka* [Penitentiary Law in Russia: theory, law, international standards, domestic practice in late nineteenth – early twenty-first centuries]. 3rd edition. Moscow, Norma Publ., 2005. 720 p.
2. Seliverstova *Ugolovno-ispolnitel'noe pravo* [Penitentiary Law]. 3rd edition. Moscow, Yurisprudentsiya Publ., 2002. 368 p.
3. Brilliantov A.V., Kurganov S.I. *Ugolovno-ispolnitel'noe pravo Rossiyskoy Federatsii* [Penitentiary Law of the Russian Federation]. Moscow, TK Velbi, Prospekt Publ., 2007. 344 p.
4. Zubarev S.M. *Ugolovno-ispolnitel'noe pravo: Konspekt lektsiy* [Penitentiary Law: Lecture notes]. 3rd edition. Moscow, Yurayt-Izdat Publ., 2006. – 232 p.
5. Kislytsyn M.K. (ed.) *Ugolovno-ispolnitel'noe pravo Rossiyskoy Federatsii* [Penitentiary Law of the Russian Federation]. Moscow, NORMA Publ., 2001. 272 p.
6. *Kommentariy k Ugolovno-ispolnitel'nomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii* [Commentary on the Criminal Code of the Russian Federation]. Moscow, Ekzamen Publ., 2005. 576 p.
7. Kalinin Yu.I. (ed.) *Postateynyy kommentariy k Ugolovno-ispolnitel'nomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii: po sostoyaniyu na 1 sent. 2007 g.* [Article-by-article commentary on the Criminal Code of the Russian Federation as of 1 September 2007]. Moscow, Ilekxa Publ., 2007. 728 p.
8. Kalinin Yu.I. (ed.) *Ugolovno-ispolnitel'noe pravo: Uchebnik: V 2 t.* [Penitentiary Law: Textbook: In 2 vols.]. 2nd edition. Moscow; Ryazan: Logos; Academy of Law and Administration of the Federal Penitentiary Service Publ., 2006. Vol. 1, 444 p.

9. Antonyan E.A., Antonyan Yu.M., Borsuchenko S.A. et al. *Rossiyskiy kurs ugolovno-ispolnitel'nogo prava. V 2-kh t.* [Russian course of penitentiary law. In 2 vols.]. Moscow, Moscow State Law Academy named after O.E. Kutafin; Elit Publ., 2012. Vol. 1, 696 p.
10. Ugol'nikova N.V. *Ugolovno-ispolnitel'noe pravo Rossiyskoy Federatsii: Kurs lektsiy* [Penitentiary law of the Russian Federation: Lectures]. Moscow, INFRA M Publ., 2002. 185 p.
11. Sizaya E.A. *Printsipy ugolovno-ispolnitel'nogo prava: voprosy teorii i praktiki* [Principles of Penitentiary Law: Theory and Practice]. Cheboksary, ChKI RUK Publ., 2008. 384 p.
12. Prozumentov L.M. *Printsip differentsiatsii i individualizatsii ispolneniya nakazaniya v ugolovno-ispolnitel'nom prave RF* [The principle of differentiation and individualization of punishment in the penitentiary law of Russia]. In: Utkin V.A. (ed.) *Problemy teorii ugolovnogo nakazaniya i ego primeneniya* [Problems of the theory of criminal punishment and its application]. Tomsk, TML-Press Publ., 2009, pp. 11–14.
13. Zvereva O.N. *Realizatsiya printsiipa individualizatsii nakazaniya pri ispolnenii lisheniya svobody*. Diss. kand. yu. n. [The implementation of the principle of individualization of punishment in the performance of imprisonment. Law Cand. Diss.]. Rязань, 2005. 233 p.
14. Vakarina E.A. *Differentsiatsiya i individualizatsiya nakazaniya i sredstva ikh dostizheniya (ugolovno-pravovye i ugolovno-ispolnitel'nye aspekty)*. Diss. kand. yu. n. [Differentiation and individualization of punishment and the means to achieve them (penal and penitentiary aspects). Law Cand. Diss.]. Krasnodar, 2001. 210 p.

ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР

УДК 347.963+343.82

О.В. Воронин

РОЛЬ ПЕНИТЕНЦИАРНОГО НАДЗОРА ПРОКУРАТУРЫ В ОТЕЧЕСТВЕННОЙ СИСТЕМЕ ПЕНИТЕНЦИАРНОГО КОНТРОЛЯ

Раскрываются виды пенитенциарного контроля: ведомственный, общественный и судебный контроль, прокурорский надзор. Высказывается критическое отношение к введению института пенитенциарного омбудсмана. Российский пенитенциарный контроль относится к числу традиционных пенитенциарных контрольных систем: с одной стороны, он ориентирован в большей степени на управление пенитенциарной системой, с другой – внешне отвечает всем признакам современных либеральных пенитенциарных систем и основным глобальным трендам их развития.

Ключевые слова: *пенитенциарный надзор (контроль), места изоляции от общества, места лишения свободы, прокурорский надзор, судебный контроль, ведомственный контроль, тюремная инспекция, пенитенциарная юстиция, пенитенциарный омбудсмен.*

Термин «контроль» в литературе употребляется достаточно часто, хотя и в разных интерпретациях. Можно выделить два основных подхода к его сути. В одном случае контроль признается имманентной функцией управления и в этой связи рассматривается как форма наблюдения (обратной связи) [1, с. 59], этап управленческого процесса [2, с. 11], способ обеспечения необходимого состояния контролируемой среды [3, с. 267], метод регулирующего влияния [4, с. 254–256] и, наконец, как организационно-правовая форма проверочной деятельности [5, с. 7] (функциональный аспект контроля). В другом случае контроль определяется в качестве гарантии или механизма, обеспечивающего развитие и функционирование отдельных субъектов или элементов какой-либо социальной системы. Для такого понимания контроля в большей степени характерно его определение как элемента сдерживания других структурных единиц системы с целью обеспечения их автономного развития, а также сохранения, защиты или восстановления нарушенного положения субъекта или элемента системы (обеспечительный аспект контроля). На наш взгляд, оба подхода несмотря на их различную направленность применимы к определению содержания современного отечественного пенитенциарного контроля.

Первый подход выражается в наличии социальных и правовых институтов, осуществляющих регулирующее воздействие на пенитенциарную систему главным образом со стороны государства, второй – в основном в аналогичных по своей природе институтах, обеспечивающих соблюдение установленных стандартов содержания в местах принудительной изоляции (отбывания данных мер) со стороны гражданского общества и прочих, более частных негосударственных субъектов.

Под пенитенциарным контролем в широком смысле понимается система социальных регуляторов (государственных, общественных и правовых институтов), обеспечивающих соблюдение установленных норм исполнения принудительной изоляции, а также механизм обеспечения соблюдения установленных стандартов отбывания указанных принудительных мер. Термин «пенитенциарный» в данном случае означает, что речь идет о контроле в сфере принудительной институциональной изоляции в целях обеспечения надлежащей реализации уголовно-правовых мер.

В узком смысле понятие «пенитенциарный контроль» включает в себя отдельные формы, виды и субъектов такой деятельности. Формы – это наиболее общие способы организации и устройства контроля, как правило, включающие в себя государственный и общественный контроль, вместе составляющие публичный пенитенциарный контроль. Для публичного пенитенциарного контроля характерна высокая степень организации и регламентации. В свою очередь, непубличный пенитенциарный контроль, реализуемый отдельными субъектами и структурами, меньше регламентирован. Как правило, он децентрализован и осуществляется нерегулярно. В отличие от форм виды – конкретные способы организации и направления реализации контрольной деятельности, объединенные на основе каких-либо единых для них принципов и выражаемые в отдельных институтах пенитенциарного контроля. Такими институтами служат, например, ведомственный, судебный, контроль негосударственных организаций, прокурорский надзор и т.п. Отдельные виды пенитенциарного контроля выражаются в деятельности субъектов контроля – органов, учреждений, должностных и прочих лиц, осуществляющих контрольные полномочия в рассматриваемой сфере

на соответствующем уровне¹. Совокупность форм, видов и субъектов контроля образует национальные (государственные) системы пенитенциарного контроля².

Основные функции пенитенциарного контроля заключаются в обеспечении предельно возможного уровня «прозрачности» мест принудительной изоляции, соблюдения правового положения находящихся в них лиц, а также эффективного управления соответствующей пенитенциарной системой. Соотношение указанных направлений определяется спецификой соответствующей национальной пенитенциарной системы. В свою очередь, существование различных национальных систем пенитенциарного контроля обуславливается совокупностью таких факторов, как правовые традиции; отсутствие универсальных, исключительных и монопольных систем и принципов организации и устройства пенитенциарного контроля на национальных уровнях; существование глобальной тенденции к унификации национальных систем пенитенциарного контроля с учетом обеспечения приоритета правового положения личности; наличие экономических возможностей для реализации глобальных или национальных тенденций построения той или иной системы пенитенциарного контроля и, наконец, политической волей.

Существующие национальные системы пенитенциарного контроля можно условно разделить на «традиционные», ориентированные в большей степени на управление пенитенциарной системой с различными целями, и «либеральные», направленные на обеспечение прозрачности, самостоятельного функционирования пенитенциарной системы и правового положения заключенных. При этом в связи с изменением экономических форм хозяйствования и идеологических установок на национальном и глобальном уровнях приоритетное значение приобретает обеспечительный аспект пенитенциарного контроля: современное общество явно демонстрирует сравнительно большую заинтересованность в обеспечении прозрачности и правового положения принудительно заключенных, нежели в повышении эффективности управления местами принудительной изоляции. Экономическая причина кроется в отказе от широкомасштабного использования обяза-

тельного труда заключенных как экономически неэффективного. Идеологическая – в изменении пенитенциарной доктрины: наряду с традиционными идеями о принудительной изоляции как одном из методов исправления осужденных активно продвигаются взгляды на принудительную изоляцию как исключительную меру обеспечения публичной безопасности (т.е. об ее ограниченном применении).

Для традиционных систем пенитенциарного контроля свойственна высокая степень структурированности, институциональности и иерархичности, выражающаяся в наличии: специализированных органов, учреждений, должностных и иных лиц, осуществляющих проверочную деятельность в местах принудительной изоляции; разграничении их компетенции по функциональному и предметному критерию; в функционально-субъектных, главным образом, субординационных связях между субъектами контроля; в публичном устройстве (общественно-государственной принадлежности с превалированием государственного начала); в централизованных формах организации и деятельности. В свою очередь, либеральные системы пенитенциарного контроля отличаются децентрализованным характером, относительно слабым государственным участием, высокой степенью прозрачности и многочисленностью субъектов осуществления, как правило, не образующих жестко структурированных систем.

Отечественная система пенитенциарного контроля исторически принадлежит к первой группе, где контроль рассматривается, прежде всего, как способ государственного управления системой исполнения и отбывания наказаний и иных мер принудительного характера, назначаемых судом. Если на первоначальном этапе ее становления основной мотив заключался в определении наиболее эффективной системы контроля использования принудительного труда заключенных и предотвращения его использования в неправомерных целях, то в последующем – в большей степени в эффективности наблюдения за сложившейся системой органов и учреждения управления принудительной изоляцией от общества. При этом в силу высокой степени автономности и нормативного регулирования для системы национального пенитенциарного контроля характерен минимум форм, видов и субъектов, а также жесткая структурированность (иерархичность). Отечественный пенитенциарный контроль практически всегда был публичным и ограничивался общим, ведомственным, общественным контролем и прокурорским (пенитенциарным) надзором, который, как было отмечено ранее, играл определяющую роль. Вместе с тем в последние годы наряду с традиционными видами получили развитие отдельные элементы судебного контроля мест принудительной изоляции. Кроме того, в науке высказываются идеи о необходимости внедрения в отечественную систему пенитенциарного контроля таких ранее не известных форм и видов, как контроль уполномоченного

¹ Встречаются и другие подходы к определению содержания и структуры пенитенциарного контроля (см., напр., [6, с. 12–27]).

² Кроме национальных (государственных) систем пенитенциарного контроля, в литературе также принято выделять международные формы пенитенциарного контроля, выражающиеся в принятии международных стандартов, регулирующих обращение с лицами, находящимися в принудительной изоляции, деятельности различных международных организаций и объединений: ООН и ее структурных подразделений (например, Комитета ООН по правам человека, Комитета ООН против пыток), Международного комитета Красного Креста, Совета Европы, Европейского комитета по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, Европейской комиссии по правам человека, Европейского суда по правам человека, различных международных неправительственных организаций («Международной амнистии», «Международной тюремной реформы»). Подробнее см. [7, с. 624].

по правам осужденных, децентрализованный контроль негосударственных субъектов и т.п. В этой связи особую актуальность приобретает вопрос о структуре современного отечественного пенитенциарного контроля.

Современная российская система пенитенциарного контроля включает в себя пенитенциарный надзор прокуратуры, общий, ведомственный, общественный и судебный контроль.

Основной формой проверочной деятельности в местах принудительной изоляции продолжает оставаться прокурорский (пенитенциарный) надзор.

Пенитенциарный надзор прокуратуры – это отдельный вид прокурорской деятельности, включающий в себя прокурорский надзор за исполнением законов администрациями органов и учреждений, исполняющих наказания и назначаемые судом меры принудительного характера, администрациями мест содержания задержанных и заключенных под стражу, а также иные виды прокурорской деятельности, связанные с реализацией пенитенциарных мер. Его главная особенность заключается в охвате контроля со стороны всех иных субъектов в местах принудительной изоляции (за исключением судов), что позволяет ему выступать в роли основной формы пенитенциарной проверочной деятельности, а прокурору дополнительно реализовывать координационные функции на данном направлении. Другая специфика прокурорского пенитенциарного надзора заключается в том, что он служит формой как надзора (контроля) за управлением пенитенциарной системой, так и обеспечения прозрачности и правового положения лиц, отбывающих принудительную изоляцию от общества. Более того, на данный момент прокурор фактически выступает в роли единственного гаранта правового положения лиц, отбывающих принудительную изоляцию, обладающего реальными правовыми возможностями по восстановлению их нарушенных прав и законных интересов. В этой связи прокурорский надзор представляет собой весьма эффективный механизм замещения сложной и экономически затратной системы пенитенциарной юстиции, функционирующей в некоторых странах.

Основу нормативно-правовой базы отечественного пенитенциарного надзора прокуратуры составляет Закон о прокуратуре, а также положения о прокурорском надзоре, содержащиеся в ст. 22, 24 и прочих УИК РФ, ст. 38 Закона РФ «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы» (далее – Закон об УИС), ст. 7 ФЗ РФ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» (далее – Закон о содержании под стражей) и др. Кроме того, значительное число норм, определяющих прокурорские возможности, содержится в процессуальном законодательстве (УПК, ГПК).

Преимущество пенитенциарного надзора прокуратуры по сравнению с иными формами провероч-

ной деятельности заключается в его инициативном характере (в возможности прокурора вмешиваться в сферу исполнения и отбывания принудительной изоляции по собственному усмотрению независимо от обращений и прочих сигналов о нарушении законов) и наличии в этой связи помимо специальных надзорных также существенных распорядительных полномочий, позволяющих оперативно восстанавливать нарушенную законность и правовое положение лиц одними лишь прокурорскими средствами, не прибегая к сложным судебным процедурам и не становясь в зависимость от усмотрений администраций мест принудительной изоляции. В литературе совершенно верно отмечается, что наличие у пенитенциарного надзора таких преимуществ, как оперативность, непрерывность и постоянность осуществления позволяет ему оставаться одной из самых востребованных форм обеспечения законности в сфере пенитенциарной изоляции [8, с. 19]. Кроме того, к числу безусловных преимуществ пенитенциарного надзора прокуратуры относится высокий уровень компетентности, обусловливаемый глубиной погружения в поднадзорную среду и, как следствие, широкое знание предмета и организации пенитенциарной системы. В частности, это обеспечивается функционированием специализированных органов прокуратуры (прокуратур по надзору за исполнением законов в исправительных учреждениях).

Общий контроль представляет собой одну из самых старых форм организации публичного контроля мест принудительной изоляции от общества, он появляется одновременно с возникновением мест принудительной изоляции и служит формой общего управления ими со стороны основных органов власти. В современной литературе данная форма также известна под названием «политический контроль тюремной системы» (*Political Control of the Prison System*) [9, p. 15, 134, 526].

Общие контуры современного общего пенитенциарного контроля определяются ст. 19 УИК РФ, устанавливающей, что федеральные органы государственной власти осуществляют контроль за деятельностью учреждений, исполняющих наказания. По сути, эта норма – бланкетная, поскольку конкретные положения содержатся в ином федеральном законодательстве, посвященном деятельности органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, а также исполнению уголовных наказаний и иных видов принудительной изоляции. Например, в ст. 38 Закона об УИС, ст. 7 ФЗ РФ Закона о содержании под стражей, ст. 3 ФЗ РФ «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания» (далее – Закон об общественном контроле) и др.

В действующем законодательстве не всегда последовательно определяется круг субъектов общего пенитенциарного контроля. К примеру, в УИК РФ идет речь только о федеральных органах государст-

венной власти. В свою очередь, Закон о содержании под стражей и Закон об УИС расширяют этот перечень, включая в него органы (глав органов) государственной власти субъектов Федерации и местного самоуправления, а также различные международные организации.

Представляется, что для более точного определения круга субъектов общего пенитенциарного контроля необходимо уточнить его значение и специфику. Полагаем, что его основная задача заключается в наблюдении за тем, как реализуется государственная политика в указанных местах принудительной изоляции, и в этой связи этот вид контроля не предполагает осуществление непосредственных (специальных) контрольных полномочий. Поэтому в соответствии с положениям п. «о» и «т» ст. 70 Конституции РФ приоритет за общим пенитенциарным контролем должен оставаться за высшими федеральными органами государственной власти – Президентом РФ, Правительством РФ, Федеральным Собранием РФ (депутатами Государственной Думы и членами Совета Федерации), Уполномоченным по правам человека в РФ, иными уполномоченными при Президенте РФ. Кроме того, согласно действующему законодательству, только эти субъекты обладают реальными полномочиями по осуществлению общих контрольных возможностей, закрепляемых в законодательстве, регулирующем деятельность соответствующих органов и должностных лиц. Таким образом, исходя из предлагаемого подхода, отечественный общий пенитенциарный контроль можно определить как вид контроля, носящий публичный централизованный характер, осуществляемый федеральными органами государственной власти (а также должностными лицами), направленный на обеспечение государственной политики в местах принудительной изоляции, в том числе при исполнении и отбывании уголовных наказаний.

Проверочная деятельность региональных и местных органов власти, их глав и представителей, региональных уполномоченных по правам человека служит в большей степени обеспечению не столько государственной политики, сколько прозрачности деятельности мест принудительной изоляции, поэтому ее следует относить к децентрализованному виду общего пенитенциарного контроля, также носящему публичный характер. Появление подобных децентрализованных форм публичного пенитенциарного контроля объясняется формальным расширением действия обеспечительного начала при отсутствии организационно-правовых традиций построения и функционирования независимых форм и видов контроля мест принудительной изоляции. Как правило, контрольные полномочия таких субъектов в основном ограничиваются правом беспрепятственного посещения соответствующих мест принудительной изоляции и не предполагают осуществления ни общих, ни специальных контрольных полномочий. Отсутствие специальных контрольных

возможностей позволяет исключить этот вид из системы национального пенитенциарного контроля. В этой связи в науке практически никогда не выделяют его в отдельный вид или форму. К тому же субъекты, осуществляющие общеконтрольные пенитенциарные функции, в силу специфики своего положения не входят в систему органов специального пенитенциарного контроля.

Субъекты общего пенитенциарного контроля, относящиеся к высшим органам государственной власти и определяющие государственную политику в места принудительной изоляции, согласно ст.ст. 1 и 21 Закона о прокуратуре, не охватываются предметом прокурорского надзора. Прокуратура в этом случае служит в большей степени исполнителем политической воли, отраженной в деятельности высших органов власти и должностных лиц по реализации государственной политики в местах принудительной изоляции. В свою очередь, проверочная деятельность региональных и местных органов власти, их глав и представителей полностью поглощается надзором в силу требований ст. 21 Закона о прокуратуре, и в этой связи прокурор, реализуя пенитенциарный надзор, обязан наблюдать не только за законностью деятельности указанных субъектов, но также оценивать ее с позиции соответствия проводимой государственной пенитенциарной политики.

Другим традиционным видом отечественного пенитенциарного контроля служит ведомственный контроль мест принудительной изоляции от общества. Он так же, как и общий пенитенциарный контроль, в большей степени представляет собой одну из форм управления деятельностью администрациями принудительных мер изоляции.

Ведомственный пенитенциарный контроль присущ всем уголовно-исполнительным системам. Его основное значение заключается в оперативном наблюдении и реагировании на выявленные отклонения в деятельности пенитенциарной системы. В этой связи он представляет собой одну из форм непосредственного управления подконтрольной средой и одной из самых эффективных форм проверки выполнения поставленных перед ней целей и задач. Именно поэтому ему практически не свойственно наличие обеспечительных механизмов. Незрелость обеспечительного начала обуславливает узкую сферу его применения в большинстве западных стран и относительно широкое применение в традиционных национальных пенитенциарных системах. Вместе с тем в некоторых странах, отказывающихся от традиционных форм пенитенциарного контроля, на указанных должностных лиц и подразделения могут возлагаться отдельные обязанности по обеспечению, в том числе и правового положения лиц, находящихся в принудительной изоляции от общества. Однако подобное положение скорее свидетельствует о незрелости прочих форм и видов, нежели о совершенствовании данного вида пенитенциарного контроля.

Современный отечественный ведомственный пенитенциарный контроль осуществляется несколькими субъектами. С одной стороны, он реализуется центральными, окружными и территориальными органами уголовно-исполнительной системы (ФСИН России, УФСИН в субъектах РФ), руководителями данных органов и учреждений, администрациями мест принудительной изоляции от общества, прочими контрольно-проверочными структурами и подразделениями, функционирующими в структуре ФСИН России на постоянной или временной основе. С другой – специально созданным при Министерстве юстиции РФ Управлением по контролю за соблюдением законности и прав человека в деятельности учреждений и органов уголовно-исполнительной системы, отделами по соблюдению законодательства в управлениях ФСИН России по федеральным округам, а также Отделом по правам человека во ФСИН России и помощниками начальников территориальных органов уголовно-исполнительной системы по правам человека. Кроме того, ведомственными актами предусмотрена возможность создания внутриведомственных контролирующих структур, действующих на временной основе (различные комиссии).

Основной нормативной базой ведомственного пенитенциарного контроля выступают ст. 21 УИК РФ, устанавливающая, что за деятельностью учреждений и органов, исполняющих наказания, осуществляется ведомственный контроль со стороны вышестоящих органов и их должностных лиц, и ст. 38 Закона об УИС (закрепляющая, что непосредственный контроль за деятельностью учреждений, исполняющих наказания, и следственных изоляторов осуществляют федеральный орган управления уголовно-исполнительной системой и территориальные органы уголовно-исполнительной системы), а также многочисленные ведомственные акты.

Ведомственному пенитенциарному контролю в большей степени, чем какому-либо иному виду контроля, свойственны все признаки проверочной деятельности: он носит внутренний характер (функционирует в системе ФСИН России); предполагает вмешательство в любые сферы деятельности администраций мест принудительной изоляции; его предмет охватывает наблюдение за исполнением всех нормативных требований независимо от их юридической значимости, включая, в том числе, соблюдение предписаний неправового характера с позиции целесообразности; организационной основой его реализации выступает субординационная зависимость администраций мест лишения свободы от контролирующего субъекта. Его реализация предполагает использование специальных контрольных возможностей, направленных на реализацию традиционных форм наблюдения (непрерывный мониторинг подконтрольной среды, проведение плановых и инициативных проверок и ревизий), а также властно-распорядительных возможностей (отмену или

изменение решений подконтрольных лиц, самостоятельное принятие новых решений, привлечение виновных к дисциплинарным и иным видам ответственности, принятие кадровых решений). При этом его существенной спецификой является то, что восстановление нарушенного правомерного состояния подконтрольной среды, как правило, достигается путем использования неправовых средств в упрощенном распорядительном порядке. В этой связи ведомственный пенитенциарный контроль потенциально продолжает оставаться самой эффективной формой проверочной деятельности. В литературе совершенно верно отмечают его исключительные достоинства: только данный вид контроля предполагает максимально возможное погружение в предмет контроля, осуществляющие его субъекты обладают лучшим знанием проверяемой среды и системы организации, для него характерна самая высокая степень оперативности, и, что немаловажно, он осуществляется перманентно [6, с. 24; 8, с. 24].

Вместе с тем осуществление подобных возможностей в условиях автономности пенитенциарной системы, функционирование которой предполагает существенное государственное принуждение в отношении значительного числа зависимых лиц, создает большие риски умаления правового и социального положения заключенных в случае деформирования или иного изменения традиционного режима функционирования системы ведомственного пенитенциарного контроля. В этой связи в условиях закрепления приоритета правового положения личности само по себе наличие данного вида пенитенциарного контроля предполагает появление дополнительных контрольных механизмов или элементов обеспечительной направленности. Поэтому в определенном смысле ведомственный пенитенциарный контроль можно рассматривать как генерирующий фактор развития национальных систем пенитенциарного контроля в условиях глобального признания примата правового положения личности. По этой причине данный вид контроля очень часто выступает в качестве объекта наблюдения и проверок со стороны иных субъектов пенитенциарной проверочной деятельности, применительно к отечественной системе, прежде всего со стороны прокуратуры. Закон о прокуратуре фактически устанавливает двухуровневый надзор за законностью деятельности органов, учреждений и должностных лиц уголовно-исполнительной системы. Под первый попадает любая юридически значимая их деятельность в силу ст. 21 Закона о прокуратуре, под второй – конкретные виды уголовно-исполнительной деятельности, согласно ст. 32 этого же Закона.

В литературе верно отмечается, что главный недостаток ведомственного пенитенциарного контроля заключается в том, что в большинстве случаев он осуществляется должностными лицами, которые сначала принимают какое-либо управленческое решение, а затем сами же контролируют его исполне-

ние. В такой ситуации становится возможным как укрывательство, так и умышленное искажение состояния законности в местах пенитенциарной изоляции от общества с целью «выправления» рейтинговых и прочих статистических показателей. Другая проблема кроется в параллелизме и избыточности субъектов, форм и направлений ведомственного пенитенциарного контроля, приводящим к параличу или формальному отношению к проведению проверок и вскрытию нарушений закона. В результате рейтинговые показатели, «уточненные» каждым из субъектов контроля на своем уровне, начинают бесконечно долго «тиражироваться», создавая видимость реализации контрольной деятельности, фактически нивелируя позитивный заряд ведомственного контроля.

В этой связи пенитенциарный надзор прокуратуры, сохраняя основные положительные черты ведомственного пенитенциарного контроля (оперативность, инициативность, погруженность, компетентность, перманентность), призван устранить его недостатки. Безусловно, прокурор не оценивает целесообразность принятых субъектами ведомственного пенитенциарного контроля решений, однако уже самим фактом своего наличия он уменьшает влияние «родовых» его недостатков, а возможность осуществления практически всей полноты полномочий, присущих ведомственным службам, делает его, с одной стороны, альтернативной эффективной формой восстановления нарушенной законности, а с другой – позволяет результативно надзирать за деятельностью самих субъектов ведомственного пенитенциарного контроля.

Несмотря на то, что современный отечественный ведомственный пенитенциарный контроль осуществляется в многообразных формах и видах, по сравнению с зарубежными аналогами в своей сути он слабо институализирован. Например, в ряде стран из ведомственного пенитенциарного контроля принято выделять так называемый внутренний тюремный контроль (*Internal Prison Control*), направленный на оценку исполнения обязанностями сотрудниками пенитенциарных учреждений, и административный контроль (*Administrative Control*), направленный на оценку правомерности дисциплинарной и административной практики в местах принудительной изоляции. Предмет же отечественного ведомственного пенитенциарного контроля фактически ограничен наблюдением за исполнениями их служебных обязанностей сотрудниками мест принудительной изоляции от общества. В этой связи его реализация в основном возложена на руководителей уголовно-исполнительной системы различного уровня. Оперативное наблюдение же за законностью и обоснованностью любой правоприменительной практики в местах принудительной изоляции от общества в основном отнесено к компетенции прокурора.

С учетом сложившейся системы национального пенитенциарного контроля и существующих в ней

тенденций, можно предположить, что ведомственный контроль мест принудительной изоляции в ближайшей перспективе едва ли претерпит какие-либо существенные изменения без радикального изменения самой системы национального пенитенциарного контроля. Не исключено расширение правообеспечительного начала в деятельности ведомственных органов, однако такие изменения будут носить формальный характер и вряд ли принципиально повлияют на изменение сущности данного вида пенитенциарного контроля в целом³. В этой связи с большой долей уверенности можно предположить, что взаимодействие с прокуратурой останется на прежних принципах.

Прокурорский надзор за законностью деятельности администраций исправительных органов и учреждений строится на специальных принципах, закрепляемых в отдельной отрасли, – прокурорский надзор за исполнением законов администрациями органов и учреждений, исполняющих наказание, и назначаемые судом меры принудительного характера, администрациями мест содержания задержанных и заключенных под стражу.

Критерием разграничения ведомственного контроля и пенитенциарного надзора прокуратуры служит характер проверочной деятельности. Предметом надзора охватывается только юридически значимая деятельность администраций исправительных органов и учреждений, порождающая правовые последствия. Сфера же ведомственного пенитенциарного контроля, как уже было отмечено ранее, значительно шире и охватывает любую деятельность подконтрольных субъектов, что, в свою очередь, служит причиной того, что сама контрольная деятельность субъектов ведомственного пенитенциарного контроля включается в предмет пенитенциарного надзора прокуратуры.

Общественный контроль мест принудительной изоляции также представляет собой одну из традиционных форм пенитенциарного контроля.

Несмотря на то, что в литературе на общественный контроль в этой сфере возлагают функции управления пенитенциарной системой [10, с. 11], общественного воздействия на осужденных с целью исправления [11, с. 9–10], финансово-материальной помощи (поддержки), правозащитную функцию, анализ деятельности различных общественных структур позволяет сделать вывод, что основной задачей современного общественного пенитенциарного контроля продолжает служить обеспечение прозрачности пенитенциарной системы. Как самостоятельная форма (вид) контроля, предусматривающая вмешательство в процесс отбывания или исполнения принудительной изоляции от общества, он используется крайне ограниченно. Основная причина этого обусловлена спецификой сферы применения:

³ Показательным в этой связи выглядит недавнее введение должности помощника начальника управлений ФСИН России по обеспечению прав человека.

в местах, где основная деятельность строится на наиболее суровой форме государственного принуждения, практически невозможно реализовать какую-либо иную деятельность без государственной поддержки и участия. Вторая причина кроется в отсутствии самостоятельной экономической базы функционирования подобных общественных институтов даже в странах с развитыми экономическими отношениями. Как правило, деятельность любых общественных структур или их представителей координируется специализированными должностными лицами или государственными органами или же протекает в формах, предполагающих прямое или косвенное государственное участие – функционирование всевозможных обществ, организаций, комитетов и комиссий при пенитенциарных органах и учреждениях или органах региональной или местной власти с существенными возможностями последних влиять на их деятельность и процесс формирования. Нетрудно заметить, что в основе лежит принцип: чем больше государство берет на себя обязанностей по содержанию пенитенциарной системы, тем большее влияние на деятельность общественных структур в этой сфере оно оставляет за собой, тем самым косвенно монополизировав управление (контроль) пенитенциарной системой. Поэтому крайне редко можно встретить наличие общих или специальных контрольных полномочий у общественных объединений, осуществляющих пенитенциарный контроль, по крайней мере, в традиционных пенитенциарных системах. В этой связи любопытным представляется североамериканский опыт наделения общественных структур некоторыми специальными возможностями по вмешательству в процесс отбывания или исполнения принудительной изоляции в тех штатах, где в решении подобных дел принимают участие негосударственные, в том числе частные структуры и лица, а также советский опыт деятельности наблюдательных комиссий до принятия УИК РФ 1997 г.

В современной России существуют три основные формы реализации общественного контроля: через уполномоченные институты гражданского общества (Общественную палату РФ, общественные советы при Минюсте России и территориальных органах ФСИН России, общественные наблюдательные комиссии, комиссии по вопросам помилования в субъектах РФ, попечительские советы), которым государство делегирует часть своих контрольных полномочий в указанной области (централизованный общественный пенитенциарный контроль); через национальные общественные объединения, религиозные организации, средства массовой информации, отдельных граждан (децентрализованный общественный пенитенциарный контроль), которые осуществляют контрольные функции по собственной инициативе и (или) на частной основе; и через международные и иностранные неправительственные некоммерческие организации и их представительства,

работающие на территории нашей страны, либо национальные общественные объединения, финансируемые при поддержке грантов международных неправительственных организаций. Их общей особенностью является отсутствие властных полномочий и опосредованное функционирование через государственные органы, либо путем апеллирования к общественному мнению [6, с. 14].

Правовой основой отечественного общественного контроля мест принудительной изоляции служат положения ст. 23 УИК РФ, ст. 7 Закона о содержании под стражей, ст. 38 Закона об УИС, а также специальный нормативно-правовой акт – Закон об общественном контроле. В соответствии с ними основным звеном осуществления отечественного общественного пенитенциарного контроля на постоянной основе, максимально погруженным в контролируемую среду, выступают общественные наблюдательные комиссии в субъектах РФ, обеспечивающие прозрачность мест принудительной изоляции и информирование иных субъектов пенитенциарного контроля о состоянии дел в указанных органах и учреждениях. Согласно действующему законодательству, к целям их деятельности также относится координация деятельности прочих структур гражданского общества и организация их взаимодействия с иными лицами в сфере управления пенитенциарной системой. Отечественные общественные наблюдательные комиссии не обладают ни общими, ни специальными контрольными полномочиями, предполагающими вторжение в область непосредственного отбывания или исполнения мер принудительной изоляции.

Безусловно, положительными моментами общественного пенитенциарного контроля является гибкость форм и методов реализации, независимость от субъектов ведомственного пенитенциарного контроля, что имеет особое значение для выявления конфликтных ситуаций между заключенным и пенитенциарными органами и учреждениями. В литературе справедливо отмечается, что сочетание государственного и общественного контроля позволяет власти и обществу получать объективную информацию о требующих разрешения противоречиях в пенитенциарной сфере, инициирует действия, способные преодолеть проблемные ситуации и трудности [6, с. 14].

Основной недостаток общественного пенитенциарного контроля – в его несамостоятельности и несистемности. На деятельность субъектов общественного контроля косвенное влияние оказывает уголовно-исполнительная система в лице соответствующих должностных лиц через механизмы обеспечения их допуска и реализации предоставленных им возможностей в местах принудительной изоляции и прямое – субъекты финансирования их деятельности. В результате не исключается ситуация политической ангажированности субъектов общественного пенитенциарного контроля, а также создания видимости контрольной деятельности путем искусствен-

ного нагнетания и накалывания конфликтных ситуаций с целью оправдания своей деятельности, что в конечном счете создает риски парализации деятельность пенитенциарной системы. В этой связи небезосновательным представляются вывод ряда ученых о том, что современная организация отечественного общественного пенитенциарного контроля представляет собой безусловный шаг назад по сравнению с общественным контролем советского периода [12, с. 144–148].

Профилактика подобных негативных явлений осуществляется, в том числе, с помощью пенитенциарного надзора прокуратуры. Согласно действующему законодательству, прокуратура осуществляет надзор за деятельностью субъектов общественного пенитенциарного контроля на трех уровнях. Во-первых, путем осуществления надзора за законностью их общей деятельности в силу требований ст. 21 Закона о прокуратуре. При этом важно отметить, что надзором прокуратуры охватывается деятельность любых субъектов осуществления общественного контроля за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и содействия лицам, находящимся в указанных местах независимо от правового статуса субъекта общественного пенитенциарного контроля. В предмет прокурорского надзора включается деятельность общественных объединений, функционирующих, в том числе, при иностранной грантовой и финансовой поддержке. Во-вторых, отдельным направлением, опять же в силу ст. 21 Закона о прокуратуре, служит надзор за законностью деятельности руководителей и органов управления данных организаций (как органов управления и руководителей некоммерческих организаций). Пенитенциарный надзор прокурора в этих двух случаях реализуется через отдельные направления прокурорского надзора в рамках надзора за исполнением законов («общего надзора»). И наконец, прокурорский надзор за законностью деятельности субъектов общественного пенитенциарного контроля осуществляется через специальную отрасль – прокурорский надзор за исполнением законов администрациями органов и учреждений, исполняющих наказания и назначаемые судом меры принудительного характера, администрациями мест содержания задержанных и заключенных под стражу.

Другой динамично развивающейся формой пенитенциарного контроля служит судебный пенитенциарный контроль. Как справедливо подчеркивается в литературе, идеи о необходимости вмешательства суда в сферу исполнения уголовных наказаний прямо вытекают из необходимости охвата уголовным процессом всех стадий уголовного правоприменения как дополнительной социальной гарантии (защиты) в сфере уголовной политики [13, с. 216–217].

Судебный контроль, как правило, рассматривается как необходимый элемент большинства либеральных пенитенциарных систем, направленный на обеспечение соблюдения правового положения лиц,

отбывающих принудительную изоляцию. При этом специфика судебных форм его реализации одновременно обеспечивает и прозрачность пенитенциарной системы. В то же время как элемент управления он не используется ни в одной из существующих систем. В этой связи современный отечественный судебный контроль в силу традиционного характера отечественной пенитенциарной системы пока не имеет определяющего значения и играет в основном второстепенную роль как формального атрибута системы обеспечения правового положения личности в местах принудительной изоляции от общества. В этой связи сфера его применения фактически ограничена редкими случаями оценки дисциплинарной практики в отношении лиц, отбывающих принудительную изоляцию. Разрешение же прочих вопросов, связанных с принудительной изоляцией, большинством ученых рассматривается как особая разновидность уголовно-процессуальной деятельности, не имеющая отношения к судебному контролю. Поэтому современный отечественный судебный контроль слабо интегрирован в национальную систему пенитенциарного контроля.

Правовые основы современного судебного пенитенциарного контроля содержатся также в УИК, УПК и ГПК РФ, устанавливающих непосредственный порядок разрешения обращений лиц, находящихся в местах принудительной изоляции. Вместе с тем, несмотря на достаточно подробное нормативное содержание данного института, на практике, как отмечено выше, судебный пенитенциарный контроль не стал определяющим видом контроля. Проблема заключается в том, что до конца четко не определен его предмет и формы. Как правило, они уточняются с учетом положений ст. 20 УИК РФ [14, с. 37–39; 15, с. 93–125], либо же предлагается чересчур широкое включение вопросов в его предмет: помимо разрешения дел, предусмотренных ст. 20 УИК РФ, предлагается включить в предмет пенитенциарного судебного контроля также разрешение вопросов дисциплинарной и иной практики в отношении персонал пенитенциарных учреждений и осужденных; рассмотрение споров из гражданских, семейных, трудовых, административных и прочих дел, где одной из сторон выступает администрация исправительного учреждения или осужденный; разрешение уголовных дел в отношении сотрудников уголовно-исполнительной системы или осужденных, совершивших преступления в период отбывания наказания; судебное оспаривание действий и решений администраций исправительных учреждений и т.п. [16, с. 187; 8, с. 21].

Представляется, что такой подход во многом формален. Во-первых, в этом случае из предмета судебного контроля исключаются значительный блок отношений в сфере предварительной принудительной изоляции от общества. Во-вторых, по сути здесь происходит искусственное объединение различных порядков разрешения дел: нескольких видов

уголовно-процессуальных производств, обладающих абсолютно разными предметами, целого ряда гражданско-процессуальных производств, административного и прочего порядка разрешения судебных дел. В результате создается юридическая конструкция судебного контроля, не имеющая самостоятельного содержания. В науке предлагаются два пути решения этой проблемы. Первый – путем создания специализированных судебных органов – пенитенциарных судов [17, с. 32–34; 6, с. 36; 8, с. 22]; второй – с помощью выделения из уголовного процесса отдельного уголовно-исполнительного производства, направленного на судебное разрешение всех вопросов, возникающих в сфере принудительной изоляции [18, с. 78].

Идеи специализированной пенитенциарной юстиции на первый взгляд заманчивы, но они не соответствуют сложившимся историческим отечественным традициям судебной системы, основанным на принципе ее универсальности при рассмотрении и разрешении споров независимо от их правовой и социальной природы. Поэтому в России нет традиций специализированной юстиции, а любые предложения о создании подобных органов (например, ювенальных судов) весьма часто расцениваются в качестве скрытой попытки умаления сложившегося авторитета судебной власти. Кроме того, предложения о создании пенитенциарных судов весьма сложны в плане реализации.

Наконец, как убеждает зарубежный опыт (где отсутствует прокурорский надзор как таковой в данной области), создание пенитенциарных судов фактически представляет собой усложнение административной деятельности по контролю за исполнением наказания с целью ее приближения к уголовно-процессуальному производству. В нашем случае такой необходимости нет, ибо российской исторической особенностью является изначальное судебное разрешение указанных вопросов. В этой связи учреждение пенитенциарных судов расценивалось бы как безусловный шаг назад в развитии идей создания дополнительных судебных гарантий в сфере уголовной политики. К тому же это в конечном счете приведет к неоправданной конкуренции с некоторыми из традиционных форм, например с прокурорским надзором.

Более продуктивным представляется второе предложение: создать на базе и в структуре уголовного процесса специальные производства, направленные на разрешение дел, возникающих в связи с принудительной изоляцией от общества. Во-первых, в таком случае уже налично процессуальная основа – уголовно-процессуальные производства по рассмотрению и разрешению вопросов в стадии исполнения приговора. Во-вторых, упрощенный характер этих производств позволяет включить в них также разрешение вопросов, связанных с оспариванием законности и обоснованности действий и решений администрацией мест принудительной изоляции от общества, дис-

циплинарной практики в отношении лиц, отбывающих принудительную изоляцию, а также разрешение иных тесно связанных с этими дел. Кроме того, уголовное судопроизводство включает комплекс специальных производств, предназначенных для осуществления судебного контроля – ст. 125 УПК РФ, потенциал которых также может быть задействован для совершенствования системы пенитенциарного судебного контроля. Реализация таких предложений не повлечет существенных затрат и не приведет к концептуальному пересмотру основ сложившейся судебной деятельности, но в то же время сохранит в пенитенциарном судебном контроле должную целостность, что, в свою очередь, будет способствовать его дальнейшему развитию.

Неоспоримыми преимуществами судебного пенитенциарного контроля служит то, что по ряду вопросов он носит исключительный характер (привлечение к уголовной ответственности осужденных и сотрудников УИС; разрешение различных правовых споров, требующих оценки доказательств; рассмотрение вопросов, связанных с изменением или досрочным освобождением от отбывания наказания, снятием судимости и иных, возникающих в стадии исполнения приговора, и т.п.); решения суда, вступившие в законную силу, приобретают силу закона и становятся обязательными для исполнения всеми лицами, независимо от особенностей их статуса, их неисполнение может полечь наиболее суровые формы государственного принуждения – уголовную ответственность. Эти свойства судебного пенитенциарного контроля безусловно делают его незаменимым при разрешении наиболее существенных вопросов пенитенциарной изоляции.

В то же время судебный пенитенциарный контроль не лишен ряда существенных недостатков. Прежде всего он менее всех других видов пенитенциарного контроля погружен в контролируемую среду. Этот недостаток имеет принципиальное значение, поскольку сфера отечественной пенитенциарной изоляции отличается чрезмерным нормативным, в том числе ведомственным регулированием, сложной системой организации, высокой степенью изолированности. Другой существенный недостаток судебного пенитенциарного контроля заключается в меньшей степени его оперативности, обусловленной усложненным порядком судебного разрешения дел, наличием судебного ритуала. И наконец, любой суд в силу своего конституционного положения лишен возможности самостоятельно в инициативном порядке выявлять нарушения закона. В сфере пенитенциарной изоляции последний недостаток приобретает принципиальное значение, поскольку замкнутый характер уголовно-исполнительной системы и зависимое положение заключенных (зачастую и должностных лиц УИС) не всегда способствует реализации самостоятельной активной гражданской позиции по отстаиванию нарушенной законности. В такой ситуации суд бессилен, поскольку не может

одновременно и выявлять нарушения и восстанавливать нарушенную законность.

Указанные недостатки нивелируются пенитенциарным надзором прокуратуры. Преимущество пенитенциарного надзора прокуратуры по сравнению с судебным пенитенциарным контролем, как было отмечено выше, заключается в возможности прокурора самостоятельно, компетентно и оперативно выявлять нарушения законности и восстанавливать нарушенную законность с помощью прокурорских правовых средств без вмешательства и посредничества иных лиц. Кроме того, прокурор фактически является единственным субъектом, обладающим процессуальными возможностями осуществления пенитенциарной проверочной деятельности путем обязательного участия в судебном разрешении вопросов, возникающих в ходе пенитенциарной изоляции. В таких условиях прокурорский пенитенциарный надзор становится необходимым организационно-правовым фундаментом для более тесной интеграции судебного контроля в отечественную систему пенитенциарного контроля.

Кроме отмеченных традиционных отечественных форм и видов пенитенциарного контроля в науке высказываются предложения о введении дополнительных его видов. В частности, предлагается ввести должность Уполномоченного по правам осужденных при Президенте РФ, впоследствии заменив его парламентским уполномоченным по правам указанных лиц или Уполномоченным по правам осужденных на уровне субъектов РФ («пенитенциарным омбудсменом») [19, с. 65–67] или Уполномоченным по правам подозреваемых, обвиняемых и осужденных в субъектах Российской Федерации [20, с. 13–15].

Одна из важных тенденций в отечественной правообеспечительной системе в последние годы заключается в появлении и развитии института омбудсмена и его частных проявлений. Такая тенденция вызвана необходимостью создания независимых публичных механизмов защиты правового положения личности и в целом вписывается в сложившуюся систему действующих контрольных и правозащитных органов и учреждений. Как правило, такая должность учреждается в странах, где отсутствуют эффективные институты оперативного обеспечения правового положения личности и традиции правозащитной публичной деятельности, либо в целях создания альтернативного публичного правозащитного механизма, обладающего более универсальным по сравнению с традиционными органами и учреждениями характером.

В ряде стран действительно существуют уполномоченные (омбудсмены) по правам человека в тюрьмах и пробации, действующие под эгидой национальных парламентов или независимо [21, с. 122–137; 22. Р. 98–99]. Основное их предназначение состоит в обеспечении прозрачности деятельности уголовно-исполнительных систем и привлечении внимания общественности к проблемам заключенных. Но правовые возможности непосредственно

самых омбудсменов по восстановлению нарушенных прав осужденных крайне ограничены. Их основная функция заключается, прежде всего, в выявлении нарушений правового положения лиц, отбывающих принудительную изоляцию. В итоге они также лишены возможностей осуществлять управление пенитенциарными системами.

Представляется, что для введения подобного института в России в настоящее время едва ли есть основания. Прежде всего, как было показано выше, в России фактически сложилась собственная национальная система пенитенциарного контроля, предполагающая участие различных субъектов как в управлении, так и в обеспечении прозрачности и правового положения лиц, отбывающих принудительную изоляцию от общества, включающая в себя широкий спектр субъектов. Поэтому в появлении дополнительной должности (лица) объективно нет необходимости. С функциями альтернативного публичного правообеспечительного механизма вполне справляется Уполномоченный по правам человека в РФ, в компетенцию которого входит, в том числе, правозащитная деятельность в местах принудительной изоляции. Во-вторых, фигура пенитенциарного омбудсмена в отрыве от системы пенитенциарной юстиции бессмысленна. Его основное значение заключается в привлечении внимания к проблемам, возникающим в местах принудительной изоляции, разрешение которых впоследствии осуществляется пенитенциарным судом (судьей) или каким-либо иным органом, входящим в систему пенитенциарной юстиции. В этой связи пенитенциарный омбудсмен является неотъемлемой частью данной системы. Учреждение же этой должности без создания системы национальной пенитенциарной юстиции не приведет к желаемым результатам и усложнит работу прочих субъектов пенитенциарного контроля. В свою очередь, как было сказано, для создания системы российской пенитенциарной юстиции путем кардинального изменения сложившейся системы сейчас также нет каких-либо серьезных предпосылок.

Говоря о введении в сложившуюся систему национального пенитенциарного контроля отдельных элементов децентрализованного контроля негосударственных субъектов – проверок «визитеров», альтернативных наблюдательных советов, постоянных общественных присутствий и прочих субъектов, известных законодательству отдельных стран [22. Р. 94, 149, 150], – следует подчеркнуть, что нормативно такая возможность существует в соответствии с положениями действующих Закона об общественном контроле и Закона об УИС. Указанные акты создают максимально широкие условия обеспечения прозрачности пенитенциарных учреждений как со стороны государственных, так и негосударственных образований. Проблема заключается в отсутствии объективной необходимости в проверочной деятельности со стороны подобных структур, поэтому они и отсутствуют. С функциями, ко-

торые возложены на аналогичные структуры в зарубежных странах, справляются отечественных наблюдательные комиссии и субъекты общего контроля. В случае же учреждения указанных форм (видов) пенитенциарного контроля, они автоматически попадут под общий надзор прокуратуры в соответствии со ст. 21 Закона о прокуратуре.

Подведем итоги.

Как показывает история, российский пенитенциарный контроль относится к традиционным национальным пенитенциарным контрольным системам. В этой связи, с одной стороны, он – довольно консервативен (ибо носит исключительно публичный характер, ориентирован в большей степени на управление пенитенциарной системой, сложно структурирован). С другой – внешне отвечает основным признакам современных либеральных пенитенциарных систем и основным глобальным трендам (открыт, для него характерна многосубъектность, наличие институтов судебного и общественного контроля, существуют возможности дальнейшего развития децентрализованного контроля негосударственных агентов).

Основным ядром субъектов отечественной системы пенитенциарного контроля продолжает выступать прокуратура. Ее определяющая роль заключается в охвате прокурорским пенитенциарным надзором деятельности всех иных субъектов пенитенциарного контроля; в наличии правовых средств по самостоятельному эффективному восстановлению нарушенной законности в местах принудительной изоляции, а также обширных процессуальных возможностей, активная реализация которых создает необходимый организационно-правовой фундамент для дальнейшей интеграции в традиционную национальную систему пенитенциарного контроля таких, пока еще до конца не адаптированных институтов, как судебный пенитенциарный контроль. Таким образом, в системе отечественного пенитенциарного контроля прокуратура выполняет три основные функции: обеспечивает правовое положение лиц, отбывающих пенитенциарные меры; осуществляет надзор за большинством субъектов пенитенциарного контроля; интегрирует в единую систему прочих субъектов, напрямую не охваченных пенитенциарным надзором.

ЛИТЕРАТУРА

1. Атаманчук Г.В. Государственное управление. М.: Экономика, 2000. 302 с.
2. Кочерин Е. А. Основы государственного управления и контроля. М.: Информационно-издательский дом «Филин», 2000. 384 с.
3. Бахрах Д.Н. Административное право. М.: НОРМА, 2001. 288 с.
4. Государственное управление: основы теории и организации: учебник. В 2 т. Т. 2. / под ред. В.А. Козбаненко. 2-е изд., с изм. и доп. М.: Статут, 2002. 366 с.
5. Студеникина М.С. Государственный контроль в сфере управления (проблемы надведомственного контроля). М.: Юрид. лит., 1974. 112 с.
6. Зубарев С.М. Теория и практика контроля за деятельностью персонала пенитенциарной системы: автореф. ... дис. докт. юрид. наук. М., 2006. 50 с.
7. Энциклопедия пенитенциарного права / под общ. ред. Р.А. Ромашова. Самара: Самарский юридический институт ФСИН России, 2013. С. 624.
8. Кубасов А.В. Обеспечение принципа законности в исправительных колониях общего и строго режимов: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Рязань, 2005. 28 с.
9. Imprisonment Today and Tomorrow. International perspectives on prisoners' rights and prison conditions. Edited by Dirk van Zyl Smit and Frieder Dünkel. Kluwer Law International. The Hague, 2001. P. 879.
10. Колодин Р.В. Правовые и организационные аспекты общественного контроля за деятельностью воспитательных колоний: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Вологда, 2010. 25 с.
11. Павлов А.А. Участие общественности в деятельности уголовно-исполнительной системы на современном этапе: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Тамбов, 2009. 28 с.
12. Уткин В.А. Правовые основы неучастия общественности в реализации уголовно-исполнительной политики // Проблемы теории наказания и его исполнения в Уголовном и Уголовно-исполнительном кодексах. М.: Изд-во ВНИИ МВД России, 1997. С. 144–148.
13. Ансель М. Новая социальная защита (гуманистическое движение в уголовной политике). М.: Прогресс, 1970. 312 с.
14. Давыдова И.А. Судебный контроль за исполнением уголовных наказаний: дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2005. 249 с.
15. Амануллиной А.Ф. Судебный контроль в стадии исполнения приговора: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2008. 221 с.
16. Уголовно-исполнительное право России: учебник / под ред. В.И. Селиверстова. М.: Юрист, 2003. 531 с.
17. Тулянский Д.В. Стадия исполнения приговора в уголовном судопроизводстве. М.: Юрлитинформ, 2006. 192 с.
18. Николок В.В. Уголовно-исполнительное производство в СССР. Иркутск: Изд-во Иркут. ун-та, 1989. 256 с.
19. Тепляшин П.В. Перспективы институализации уполномоченного по правам осужденных и лиц, содержащихся под стражей, в Российской Федерации // Российская юстиция. 2013. № 1. С. 65–67.
20. Скоробогатова О.В. Защита прав лиц, содержащихся в пенитенциарных учреждениях, региональным уполномоченным по правам человека: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. М., 2013. 29 с.
21. Борсученко С.А. Контроль за соблюдением прав и законных интересов осужденных к лишению свободы уполномоченным по правам человека в Российской Федерации: дис. ... докт. юрид. наук. М., 2004. 283 с.
22. Monitoring Prison Conditions in Europe. Report of a European Seminar, Marly-le-Roi, France, 25–27 October 1996. Paris, 1997. P. 192.

THE ROLE OF PRISON SUPERVISION BY THE PROSECUTOR'S OFFICE IN THE DOMESTIC SYSTEM OF PENAL CONTROL

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 60–72.

Voronin Oleg V. Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: ninorov@mail.ru

Keywords: prison supervision (control), place of isolation from society, prisons, public prosecutor's supervision, judicial control, administrative control, prison inspection, penal justice, penitentiary ombudsman.

Penal control in the broad sense refers to a system of social controls (state, public and legal institutions) to ensure compliance of the established standards of performance of seclusion, as well as a mechanism to ensure compliance of the established standards of serving these coercive measures. The term "penal" in this case means that it is control in the sphere of compulsory institutional isolation in order to ensure proper implementation of the criminal law measures.

In the narrow sense, the term "penal control" includes separate forms, types and subjects of such activities. Forms are the most common ways of organizing and structuring control; they usually include state and public control, together constituting public penal control. Public penal control has a high degree of organization and regulation. In turn, non-public penal control, implemented by individual actors and institutions, has a lower degree of regulation. As a rule, it is decentralized and carried out on an occasional basis. In contrast to forms, types are specific methods of organization and direction of the implementation of control activities, united by any common principles and expressed in separate institutions of penal control. Certain types of penal control are expressed in the activities of the regulated subjects: agencies, institutions, officials and other persons exercising supervisory powers in this sphere at an appropriate level. The set of forms, types and control subjects creates national systems of penal control.

The existing national systems of penal control can be divided into "traditional", focused more on the management of the penal system for various purposes; and "liberal", focused on ensuring the transparency, the independent functioning of the penal system and the legal status of prisoners. At the same time due to the changes in the forms of economy and in ideological orientations at the national and global levels, the priority is the enforcement aspect of penal control: modern society clearly demonstrates the relatively strong interest in ensuring transparency and legal status of prisoners rather than in improving the management of places of seclusion. The economic reason is the failure of large-scale use of forced labor of persons which was recognized as economically inefficient. The ideological reason is in the change of the penal doctrine: in addition to the traditional ideas of seclusion as a method of correcting the convicted, the views are actively promoted that seclusion is an exceptional measure of ensuring public safety.

Russian penal control is one of the traditional penal control systems: on the one hand, it is focused more on the management of the penal system, on the other, it apparently shows all the attributes of modern liberal penal systems and the main global trends in their development.

REFERENCES

1. Atamanchuk G.V. *Gosudarstvennoe upravlenie* [Governance]. Moscow, Ekonomika Publ., 2000. 302 p.
2. Kocherin E.A. *Osnovy gosudarstvennogo upravleniya i kontrolya* [The framework of governance and control]. Moscow, Filin Publ., 2000. 384 p.
3. Bakhrakh D.N. *Administrativnoe pravo* [Administrative law]. Moscow, NORMA Publ., 2001. 288 p.
4. Kozbanenko V.A. (ed.) *Gosudarstvennoe upravlenie: osnovy teorii i organizatsii: Uchebnik. V 2 t.* [Governance: basic theory and organization: A textbook. In 2 vols.]. 2nd edition. Moscow, Statut Publ., 2002. Vol. 2, 366 p.
5. Studenikina M.S. *Gosudarstvennyy kontrol' v sfere upravleniya (problemy nadvedomstvennogo kontrolya)* [State control in the sphere of management (the problem of supradepartmental control)]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1974. 112 p.
6. Zubarev S.M. *Teoriya i praktika kontrolya za deyatel'nost'yu personala penitentsiarnoy sistemy*: avtoref. dis. d. yu. n. [Theory and practice of controlling the activities of the staff of the penitentiary system. Abstract of Law Dr. Diss.]. Moscow, 2006. 50 p.
7. Romashov R.A. (ed.) *Entsiklopediya penitentsiarnogo prava* [Encyclopedia of penitentiary law]. Samara, Samara Law Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia Publ., 2013, p. 624.
8. Kubasov A.V. *Obespechenie printsipa zakonnosti v ispravitel'nykh koloniyakh obshchego i strogo rezhimov*: avtoref. dis. kand. yurid. nauk [Ensuring the principle of legality in penal colonies of common and strict regime]. Ryazan, 2005. 28 p.
9. Van Zyl Smit D., Dünkel F. (eds.) *Imprisonment Today and Tomorrow. International perspectives on prisoners' rights and prison conditions*. The Hague, 2001. 879 p.
10. Kolodin R.V. *Pravovye i organizatsionnye aspekty obshchestvennogo kontrolya za deyatel'nost'yu vospitatel'nykh koloniy*: avtoref. dis. kand. yurid. nauk [Legal and organizational aspects of public control over the activities of educational colonies. Abstract of Law Cand. Diss.]. Vologda, 2010. 25 p.
11. Pavlov A.A. *Uchastie obshchestvennosti v deyatel'nosti ugolovno-ispolnitel'noy sistemy na sovremennom etape*: avtoref. dis. kand. yurid. nauk [Public participation in the activities of the penal system at the present stage. Abstract of Law Cand. Diss.]. Tambov, 2009. 28 p.
12. Utkin V.A. *Pravovye osnovy neuchastiya obshchestvennosti v realizatsii ugolovno-ispolnitel'noy politiki* [Legal basis of lack of public participation in the implementation of penal policy]. In: Seliverstov V.I. (ed.) *Problemy teorii nakazaniya i ego ispolneniya v Ugolovnom i Ugolovno-ispolnitel'nom kodeksakh* [Problems of the theory of punishment and its execution in the Criminal and Criminal Executive Code]. Moscow, VNII MVD Rossii Publ., 1997, pp. 144–148.
13. Ansel' M. *Novaya sotsial'naya zashchita (gumanisticheskoe dvizhenie v ugolovnoy politiki)* [A new social protection (humanistic movement in the criminal policy)]. Moscow, Progress Publ., 1970. 312 c.
14. Davydova I. A. *Sudebnyy kontrol' za ispolneniem ugolovnykh nakazaniy*: Dis. kand. yurid. nauk [Judicial control over the execution of criminal penalties. Law Cand. Diss.]. Ryazan, 2005. 249 p.

15. Amanullina A. F. *Sudebnyy kontrol' v stadii ispolneniya prigovora*: Dis. kand. yurid. nauk [Judicial control at the stage of sentence execution. Law Cand. Diss.]. Kazan, 2008. 221 p.
16. Seliverstov V.I. (ed.) *Ugolovno-ispolnitel'noe pravo Rossii* [Penitentiary Law of Russia]. Moscow, Yurist" Publ., 2003. 531 p.
17. Tulyanskiy D.V. *Stadiya ispolneniya prigovora v ugovnom sudoproizvodstve* [The stage of sentence execution in criminal proceedings]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2006. 192 p.
18. Nikol'yuk V.V. *Ugolovno-ispolnitel'noe proizvodstvo v SSSR* [Criminal enforcement in USSR]. Irkutsk, Irkutsk University Publ., 1989. 256 p.
19. Teplyashin P.V. Perspektivy institucionalizatsii upolnomochennogo po pravam osuzhdennykh i lits, sodержashchikhsya pod strazhey, v Rossiyskoy Federatsii [Prospects for the institutionalization of the Commissioner for Human rights of prisoners and persons detained in the Russian Federation]. *Rossiyskaya yustitsiya – Russian Justitia*, 2013, no. 1, pp. 65–67.
20. Skorobogatova O.V. *Zashchita prav lits, sodержashchikhsya v penitentsiarnykh uchrezhdeniyakh, regional'nyy upolnomochennyy po pravam cheloveka*: avtoref. dis. kand. yurid. nauk [Protecting the rights of persons held in prisons by the Regional Commissioner for Human Rights. Abstract of Law Cand.Diss.]. Moscow, 2013. 29 p.
21. Borsuchenko S.A. *Kontrol' za soblyudeniem prav i zakonnykh interesov osuzhdennykh k lisheniyu svobody upolnomochennyy po pravam cheloveka v Rossiyskoy Federatsii*: dis. d. yu. n. [Control over the enforcement of the rights and legitimate interests of persons sentenced to imprisonment by the Commissioner for Human Rights in the Russian Federation. Law Dr. Diss.]. Moscow, 2004. 283 p.
22. *Monitoring Prison Conditions in Europe*. Report of a European Seminar, Marly-le-Roi, France, 25–27 October 1996. Paris, 1997.

УДК 347.963

Н.С. Тюрин

**ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР ЗА ЗАКОННОСТЬЮ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ:
НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ**

Прокурорский надзор за законностью оперативно-розыскной деятельности в настоящий момент представляет собой отдельное направление прокурорского надзора в рамках отдельной отрасли – прокурорского надзора за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность и расследование преступлений. Вместе с тем, в отличие от иных направлений прокурорской деятельности в рамках данной отрасли, он обладает существенной спецификой, продиктованной особенностями оперативно-розыскной деятельности, предполагающей скрытое вторжение в сферу конституционных прав граждан. Кроме того, его осуществление предполагает фактическое использование процессуальных возможностей отечественного прокурора.

Ключевые слова: *прокурорский надзор, законность оперативно-розыскной деятельности, возбуждение уголовного дела, использование результатов ОРД.*

Оперативно-розыскная деятельность (далее – ОРД) играет большую роль в борьбе с преступностью, в раскрытии и предупреждении преступлений. Вместе с тем растет потребность в повышении эффективности оперативно-розыскной деятельности, а с другой стороны, возникает необходимость, при ее проведении, соблюдения прав и свобод человека и гражданина.

Решение этих задач невозможно без надлежащего прокурорского надзора.

Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью призван обеспечить верховенство закона, защиту прав и свобод человека и гражданина путем выявления и устранения любых нарушений закона и привлечения к ответственности виновных лиц. На сегодняшний день прокурорский надзор за законностью ОРД представляет собой самостоятельное направление прокурорской деятельности в рамках пока еще существующей отдельной отрасли – прокурорского надзора за исполнением законов органами, осуществляющими ОРД и предварительное следствие [1, с. 79–80; 2, с. 208].

Оперативно-розыскные мероприятия могут проводиться лишь при наличии оснований, которые перечислены в Законе РФ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – Закон об ОРД). Прокурорский надзор должен осуществляться систематически за исполнением требований этого Закона и в соответствии с Приказом Генерального прокурора РФ от 15 февраля 2011 г. № 33 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов при осуществлении оперативно-розыскной деятельности».

При осуществлении прокурорского надзора возникает проблема использования результатов оперативно-розыскной деятельности при раскрытии преступлений и расследовании уголовных дел.

Оперативно-розыскная и уголовно-процессуальная деятельность представляют собой две самостоятельные формы деятельности государственных органов.

В то же время они имеют общие цели и задачи при выявлении, раскрытии и расследовании преступлений.

По мнению В. Жажицкого, «...оперативно-розыскная деятельность и уголовное судопроизводство – два вполне самостоятельных вида государственной деятельности, каждый из которых имеет свои отличительные свойства и признаки» [3, с. 9].

Другими словами, оперативно-розыскная и уголовно-процессуальная деятельность не только являются самостоятельными видами правоохранительной деятельности, но их соотношение можно определить как форму и содержание.

О формах взаимодействия следователя и оперативно-розыскных подразделений нет единого мнения, практика определила две формы взаимодействия: процессуальную и непроцессуальную.

Процессуальные формы взаимодействия определены в уголовно-процессуальном законе (п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ, а также в ч. 1 ст. 152 УПК РФ). Этот перечень форм процессуального взаимодействия является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит.

Формы непроцессуального взаимодействия в законе не закреплены, но следственная практика выработала несколько форм непроцессуального взаимодействия: дача консультаций следователем; совместное обсуждение материалов; передача информации; выполнение поручений следователя. Перечень форм непроцессуального взаимодействия не является исчерпывающим, практика расследования уголовных дел может выработать и другие формы непроцессуального взаимодействия.

В настоящее время отсутствует законодательный механизм использования в уголовном процессе результатов оперативно-розыскной деятельности. Этот пробел в уголовно-процессуальном законодательстве компенсируется межведомственным актом – «Инструкцией о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности дознавателю, органу дознания, следователю, прокурору или в суд». Согласно этой Инструкции (п. 7), результаты оперативно-розыскной деятельности могут представляться в двух формах:

1) рапорта об обнаружении признаков преступления;

2) сообщения о результатах оперативно-розыскной деятельности.

При проведении оперативно-розыскных мероприятий фиксируются результаты ОРД, результаты, при определенных условиях, могут преобразовываться в доказательства. Кроме того, оба вида государственной деятельности участвуют в процессе доказывания по уголовным делам. Процесс доказывания включает такие этапы, как собирание, проверка, оценка доказательств и их использование при расследовании преступлений.

В ч. 1 ст. 86 УПК РФ изложен исчерпывающий перечень субъектов, наделенных правом собирать доказательства. К ним относятся: суд (судья), прокурор, следователь и дознаватель. Сотрудники оперативно-розыскных органов могут лишь представлять предметы и документы для приобщения их к материалам уголовного дела.

Более того, ч. 2 ст. 41 УПК РФ подчеркивает, что недопустимо проводить оперативно-розыскные мероприятия и дознание одному и тому же лицу по уголовному делу. Результаты ОРД должны содержать: сведения, указывающие на источник информации, а также данные, позволяющие проверить эти сведения и на их основе формировать доказательства.

Результаты, полученные в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий, должны пройти процессуальный путь преобразования сведений ОРД в доказательства.

Конституционный Суд РФ высказал свою позицию по этому вопросу, что результаты оперативно-розыскных мероприятий «являются не доказательствами, а лишь сведениями об источниках тех фактов, которые, будучи получены с соблюдением требований Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», могут стать доказательствами только после закрепления их надлежащим процессуальным путем, а именно на основе соответствующих норм уголовно-процессуального закона» (Определение Конституционного Суда РФ № 18-О от 04.02.1999).

Необходимо отметить, что в настоящее время бороться с преступностью методами уголовно-процессуального закона малоэффективно. Противодействие новым вызовам и угрозам, с которыми наше общество столкнулось в начале XXI века (терроризм, организованная преступность, коррупция, наркобизнес, кибер-преступность, педофилия), невозможно без использования средств и методов оперативно-розыскной деятельности. При этом важно, чтобы эти средства и методы использовались в соответствии с требованиями закона.

Результаты оперативно-розыскной деятельности могут быть использованы в уголовном процессе, а следовательно, и в доказывании по уголовным делам только при наличии двух условий:

- правомерности проведения оперативно-розыскных мероприятий;

- возможности проверки сведений, полученных в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий, уголовно-процессуальным путем.

В настоящее время ведется дискуссия о том, формируют или собирают доказательства органы предварительного следствия. Если иметь в виду результаты оперативно-розыскной деятельности, то следователь формирует из них доказательства. Эту мысль подтверждает «Инструкция о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности дознавателю, органу дознания, следователю, прокурору или в суд». В этой Инструкции записано: «Результаты ОРД, представляемые для использования в доказывании по уголовным делам, должны позволять формировать доказательства».

Уголовно-процессуальное законодательство говорит о необходимости собирать доказательства в рамках уголовного процесса. Такое определение, по мнению С.А. Шейфера, не совсем удачно, «...собирать можно то, что уже существует» [4, с. 65].

В данном случае налицо противоречие в этих понятиях. Чтобы их устранить, необходимо внести изменения в ст. 85 УПК РФ о том, что вначале следователь формирует из представленных ему результатов ОРД доказательства, а затем собирает их. Эти изменения позволят следователю более эффективно трансформировать результаты ОРД в доказательства по уголовным делам.

С учетом изложенного, уголовно-процессуальное законодательство нуждается в совершенствовании.

Во-первых, необходимо создать систему правил легализации результатов ОРД в доказательства в уголовном процессе.

Во-вторых, разработать систему судебного контроля за основаниями проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Все эти изменения в уголовно-процессуальном законодательстве и оперативно-розыскной деятельности должны осуществляться с учетом расширения полномочий прокурора при осуществлении прокурорского надзора.

По смыслу Закона о прокуратуре к предмету прокурорского надзора за ОРД относятся соблюдение прав и свобод человека и гражданина, установленного порядка проведения оперативно-розыскных мероприятий, а также законность решений, принимаемых органами, осуществляющими ОРД. А поскольку практика принятия решений, как и проведение оперативно-розыскных мероприятий формируются под влиянием ведомственных актов, оценка их соответствия закону является прямой обязанностью прокурора.

Кроме того, необходимо внести изменения Закон об ОРД, где предоставить прокурору право отменять напрямую незаконные постановления органов, занимающихся оперативно-розыскной деятельностью, что позволит осуществлять прокурорский надзор оперативно и на более высоком уровне.

ЛИТЕРАТУРА

1. Воронин О.В. Теоретические основы современной прокурорской деятельности. Томск: Изд-во НТЛ, 2013. 192 с.
2. Воронин О.В. Прокурорский надзор в Российской Федерации: учебное пособие. Томск: Изд-во НТЛ, 2008. 428 с.
3. Зажицкий В.И. Результаты оперативно-розыскной деятельности в уголовном судопроизводстве: теория и практика. М., СПб.: Издательство Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. 449 с.
4. Шейфер С.А. Собираание доказательств в советском уголовном процессе: методические и правовые проблемы. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1986. 171 с.

PROSECUTOR'S SUPERVISION OVER THE LEGALITY OF INVESTIGATIVE ACTIVITIES

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 73–75.

Tyurin Nikolai S. Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: Univer_tgu@rambler.ru

Keywords: public prosecutor's supervision, legality of investigative activities, institution of criminal proceedings, use of results of investigative activities.

Prosecutor's supervision over investigative activities is to ensure the rule of law, protection of rights and freedoms of individuals by identifying and addressing any violations of the law and prosecuting the responsible. Prosecutor's supervision over the legality of investigative activities currently represents a separate line of prosecutor's supervision within a particular branch – prosecutorial supervision over the execution of the laws by carrying out operational search and investigation of crimes. However, unlike other prosecutorial activities within the branch, it has substantial specificity due to the peculiarities of the investigative activities that involve covert violations of the constitutional rights of citizens. When supervising, the prosecutor sometimes has an administrative power – in cases stipulated by the current legislation, they can act as a subject initiating investigative activities. In addition, supervision involves the actual use of procedural powers of the domestic prosecutor. To increase the efficiency of prosecutorial supervision over the legality of investigative activities it is necessary to: 1) create a system of rules for the legalization of the results of investigative activities as evidence in criminal proceedings; 2) develop a system of judicial control over the bases of the search operations.

All these changes in the criminal law and investigative activities should be carried out taking into account the expansion of powers of the Prosecutor in the exercise of prosecutor's supervision.

By the Law on Public Prosecutor's Office, the subject matter of prosecutorial supervision over investigative activities includes observance of the rights and freedoms of man and citizen, the established order of investigative activities, as well as the legality of decisions made by the bodies engaged in these activities. Since the practice of decision-making, as well as conducting search operations, is influenced by departmental regulations, assessment of their compliance with the law is the direct responsibility of the prosecutor.

In addition, it is necessary to amend the Law on Investigative Activities; it should give the prosecutor the right to cancel directly unlawful decisions of bodies carrying out investigative activities, which will provide for prosecutorial supervision more efficiently and at a higher level.

REFERENCES

1. Voronin O.V. *Teoreticheskie osnovy sovremennoy prokurorskoy deyatel'nosti* [Theoretical foundations of modern prosecutorial activities]. Tomsk, NTL Publ., 2013. 192 p.
2. Voronin O.V. *Prokurorskiy nadzor v Rossiyskoy Federatsii* [Prosecutor's Supervision in the Russian Federation]. Tomsk, NTL Publ., 2008. 428 p.
3. Zazhitskiy V.I. *Rezultaty operativno-rozysknoy deyatel'nosti v уголовном судопроизводстве: teoriya i praktika* [The results of operational and investigative activities in criminal proceedings: theory and practice]. Moscow, St. Petersburg, Izdatel'stvo Aslanova "Yuridicheskiy tsentr Press" Publ., 2006. 449 p.
4. Sheyfer S.A. *Sobiraniye dokazatel'stv v sovetskom уголовном protsesse: metodicheskie i pravovye problemy* [Collection of evidence in the Soviet criminal procedure: methodological and legal issues]. Saratov, Saratov University Publ., 1986, 171 p.

КРИМИНОЛОГИЯ

УДК 343.85

Л.М. Прокументов

ОБУСЛОВЛЕННОСТЬ КРИМИНАЛИЗАЦИИ И ДЕКРИМИНАЛИЗАЦИИ ДЕЯНИЙ

Обосновывается положение, в соответствии с которым общественные процессы всегда являются фундаментом для правового регулирования общественных отношений. Изменения законодательства всегда связаны с соответствующими изменениями в экономике, политике, социальной сферах. Конкретные процессы, протекающие в реальной действительности, следует отнести к условиям криминализации и декриминализации деяний.

Ключевые слова: *детерминизм, причины, закон, криминализация, декриминализация.*

В последние пятьдесят лет у отечественных исследователей не вызывает сомнений то обстоятельство, что процессы криминализации и декриминализации должны четко и адекватно отражать общественную потребность в уголовном законе, должны возникать как следствие этой необходимости.

Изменить уголовное законодательство методом проб и ошибок, опираясь исключительно на «здравый смысл», то есть на обыденное сознание практически невозможно. Не следует игнорировать наличие диалектической связи права и реальной жизни, где последняя является основой и источником права. На протяжении исторически длительного периода существования общества в нем действуют законы, отражающие общие условия жизнедеятельности человека, которые выполняют роль необходимых условий конкретных форм проявления общественного бытия: жизнь, здоровье, неприкосновенность индивида и его собственности, свобода, и т.п., а государство выступает гарантом этих условий. Такие социальные законы носят **абсолютный характер**, так как они объявляют преступным во все времена убийства, причинение вреда здоровью, краж, грабежи, разбои и т.д.

Изменения законодательства относительно данных деяний касаются либо технического усовершенствования норм, либо изменения их санкций. Помимо таких законов обществу присущи законы, отражающие особенности конкретного периода его развития. В этих законах условия жизнедеятельности общества приобретают конкретные проявления, характерные для данного периода развития общества. Посягательства на эти условия не являются «абсолютными», поскольку признаются преступными не во все времена, а только в определенные периоды развития общества. Например, по УК РСФСР 1960 г. к уголовной ответственности привлекали лиц, занимавшихся спекуляцией, частнопредпринимательской деятельностью, коммерческим посредничеством и т.п. В настоящее время эти виды деятельности являются общественно полезными, а лиц, которые

занимались этим в прошлом, называют «пионерами рыночной экономики».

Поскольку социально-экономические и политические условия определяют направления развития права, в том числе и уголовного, постольку право всегда обслуживает эти базисные отношения и меняется вместе с изменением базисных отношений.

С момента вступления в действие УК РФ 1996 г. прошло совсем немного времени, однако это время характеризовалось многочисленными изменениями в социально-экономической жизни общества, в определении его политических предпочтений. Все это в разной степени находило отражение в российском законодательстве, в том числе и уголовном, в которое за этот промежуток времени было внесено много изменений и дополнений, относившихся как к Общей части Уголовного кодекса, так и к его Особенной части. То есть существуют группы преступлений, которые изначально таковыми не являлись. Эти деяния были криминализированы в ходе исторического развития и в результате оценки их законодателем в качестве преступлений. И наоборот, некоторые преступления, которые не попадают в первую группу, были декриминализованы или могут быть декриминализованы в будущем.

В научной литературе высказывается мнение, что условием криминализации является девиантность определенной формы поведения, т.е. наиболее опасные девиантные деяния должны быть запрещены под угрозой уголовного наказания. Но девиантность представляет собой размытую категорию как в сознании общества, так и в сознании законодателя. Например, уклонение от уплаты налогов нельзя с уверенностью отнести к девиантному поведению, по крайней мере в сознании большинства граждан оно не является преступным. Однако ст.ст. 198, 199 УК РФ предусматривают ответственность за уклонение от уплаты налогов.

Нельзя рассматривать в качестве условия криминализации и факт появления возможности определенного вида посягательства, поскольку нельзя за-

бывать о том, что есть и иные меры принуждения помимо уголовной ответственности (административная, гражданско-правовая, дисциплинарная).

Таким образом, основным и наиболее принципиальным вопросом криминализации и декриминализации деяний является вопрос о том, как на основе объективных общественных процессов определить как саму необходимость в уголовном законе, так и его конкретное содержание.

Краеугольным камнем в изучении данной проблемы является определение детерминант установления уголовно-правового запрета (или его отмены), и в первую очередь – его условий. Трудность проявляется в огромном многообразии подходов к выявлению и определению условий криминализации (декриминализации) деяний. У каждого исследователя своя система детерминации указанных процессов.

О сложности систематизации этих условий и определения их различной значимости говорит тот факт, что среди исследователей нет даже единства мнений относительно терминологического обозначения выделяемых элементов. Одни авторы именуют их основаниями, другие – принципами, третьи – условиями, четвертые – задачами, пятые – критериями и т.д.

Объединяет исследователей понимание, что в основе процесса криминализации (декриминализации) деяний лежит многофакторная зависимость, и лишь учет всех факторов в их совокупности и взаимосвязи может позволить принять уголовно-правовую норму (отменить ее), необходимость и целесообразность принятия (отмены) которой будет обоснованной, а эффективность действия (низкий уровень отрицательных последствий отмены) нормы достаточно высоким.

Важно то, что правильное выявление степени влияния условий является залогом установления общей формы детерминации уголовно-правовой нормы, что позволит найти наиболее адекватный подход к конкретным мерам в процессах криминализации и декриминализации деяний. В этой связи необходимо установить четкую градацию детерминант, через которую и можно определить степень отношения какого-либо определенного элемента к результату в виде законодательного решения.

В философии детерминизм есть учение об объективной закономерной связи и взаимообусловленности вещей, процессов и явлений реального мира. Проблемы детерминизма не сводятся только к причинности, поскольку развитие научного познания показало, что причинная связь как основная форма детерминизма есть лишь момент всемирной взаимозависимости, звено в цепи развития материи. Детерминизм предполагает наличие разнообразных объективно существующих форм взаимосвязи явлений, многие из которых выражаются в виде соотношений, не имеющих непосредственно причинного характера, то есть прямо не содержащих в себе моментов порождения, производства одного другим.

Тот факт, что процессы изменения уголовного законодательства должны исходить из сложившихся и утвердившихся в обществе социальных отношений, экономической и политической обстановки, не вызывает сомнений. Общественные процессы всегда являются фундаментом для правового регламентирования общественных отношений. Изменения системы законодательства всегда связаны с соответствующими изменениями экономического состояния, политической ситуации либо с изменениями в социально-психологических процессах общества. Конкретные процессы, протекающие в реальной действительности, и следует отнести к условиям криминализации и декриминализации деяний. Условие – есть первая детерминанта процессов криминализации и декриминализации.

Чтобы понять, что она означает, следует обратиться к близкой к ней по значению категории причины. Для начала раскроем понятие причины и следствия. Это философские категории, отображающие одну из форм всеобщей связи и взаимодействия явлений. Под причиной понимается явление, действие которого вызывает, определяет, изменяет, производит или влечет за собой другое явление; последнее называется следствием. Производимое причиной следствие зависит от условий. Более того, одна и та же причина при наличии разных условий может вызывать неодинаковые следствия.

Отметим, что в качестве причин могут выступать детерминанты, находящиеся за пределами сферы социальной обусловленности уголовного закона, но влияющие на реализацию процессов криминализации и декриминализации деяний.

Так, причиной криминализации или декриминализации **может служить необоснованная воля законодателя**. Федеральным законом от 07.12.2011 г. № 419-ФЗ в Уголовный кодекс РФ были введены статьи 173¹ и 173², предусматривающие уголовную ответственность за незаконное образование (создание, реорганизацию) юридического лица и за незаконное использование документов для образования (создания, реорганизацию) юридического лица. Очевидно, что данные правовые нормы были ориентированы на противодействие многочисленным фирмам-однодневкам. Отметим, что в УК РФ была ст. 173, предусматривавшая уголовную ответственность за лжепредпринимательство, которое по существу включало в себя и названные выше деяния. Однако Федеральным законом от 07.04.2010 г. № 60-ФЗ это деяние было декриминализовано, хотя каких-либо оснований для этого не было. Более того, в стране ежегодно регистрировалось до тысячи лжепредпринимательств в целях уклонения от уплаты налогов при совершении крупных или нескольких незаконных сделок, а затем самоликвидации. Их оборот достигал 120–150 млрд долларов ежегодно [1]. Чем руководствовались депутаты при декриминализации ст. 173 УК РФ и вводя новые, практически аналогичные статьи 173¹, 173²?

Федеральным законом РФ от 22 июля 2010 г. № 155-ФЗ в ч. 1 ст. 63 УК РФ было внесено изменение, предусматривающее в качестве обстоятельства, отягчающего наказание, пункт «О» – «Совершение умышленного преступления сотрудником органа внутренних дел». Бесполезность данного изменения особенно заметна на фоне отсутствия отягчающего обстоятельства в отношении, например, работников прокуратуры, «крышующих» незаконный игорный бизнес, работников таможенной, миграционной и других служб и иных государственных служащих, совершающих умышленные преступления.

Причиной может быть лоббирование продвижения своих интересов какой-либо социальной группой.

Так, Федеральным законом от 07.12.2011 г. № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» в отношении некоторых статей в сфере экономической деятельности установлена возможность освобождения от наказания в случае возмещения ущерба и уплаты денежного возмещения в пятикратном размере от полученного дохода. Если принять во внимание сумму ущерба (дохода), установленную законом для этих статей, то подобный способ освобождения от наказания могут реализовать только те лица, которые имеют возможность уплатить от 7,5 до 30 млн рублей. Представляется, что в реальной жизни для подавляющего большинства лиц, привлекаемых к уголовной ответственности по соответствующим статьям, такие суммы недоступны. Можно предположить, что происходит возведение в закон сложившейся в правоприменительной практике ситуации: преступник – это не тот, кто совершил преступление, а тот, кто не смог от него откупиться. По нашему мнению, подобное нововведение вступает в явное противоречие с одним из основополагающих принципов уголовного права, в соответствии с которым наказание наступает в зависимости от совершенного деяния, а не в зависимости от имущественного состояния преступника. Более того, нововведение указывает на очевидную дискриминацию в сфере уголовной ответственности. Отдельная социальная группа – предприниматели оказываются «неприкасаемыми».

Причиной криминализации и декриминализации может выступать и определенная ориентация законодателей на уголовное законодательство других стран.

Так, несмотря на декларируемую гуманизацию уголовного закона, положительные сдвиги в охране прав и свобод человека, а равно законных интересов личности и государства от преступных посягательств четко не прослеживаются. На наш взгляд, многие изменения, внесенные в уголовное законо-

дательство с целью его гуманизации, в реальной действительности снижают степень обеспечения криминальной безопасности человека. Наглядным примером этого является устранение нижних пределов санкций за ряд распространенных тяжких и особо тяжких преступлений. Федеральным законом от 07.03.2011 г. № 26-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» были исключены нижние пределы наказаний по более 60 составам преступлений. В их числе оказались многие преступления против собственности и в сфере экономики (кража, мошенничество, легализация похищенного, незаконная банковская деятельность и предпринимательство и т.д.), а также насильственные и корыстно-насильственные преступления (умышленное причинение вреда здоровью, угроза убийством, грабеж, разбой). С учетом таких изменений, наказание, назначенное за тяжкие и особо тяжкие преступления, может быть даже меньше, чем за преступления, не представляющие большой общественной опасности, например побои или повреждение имущества по неосторожности.

Очевидно, что законодатель пошел по пути распространенной в ряде зарубежных стран юридической техники в части расширения полномочий правоприменителя для постановления более справедливого приговора, который бы учитывал такой важный критерий, как индивидуализация наказания. Однако по некоторым составам преступлений исключение нижних пределов санкций представляется не вполне логичным и оправданным. Это касается, например, ч. 1 и ч. 2 ст. 162 УК РФ. Часть 2 этой статьи, описывающая квалифицированный состав деяния, относится к тяжким преступлениям, и, следовательно, убрать нижний предел наказания означает фактически санкционировать вооруженные разбойные нападения. И это не единственный состав, который вызывает подобные вопросы. Можно предположить, что отмена нижнего предела санкций актуальна в тех случаях, когда разрыв между нижним и верхним пределами санкции незначителен (например, не превышает 2–3 лет лишения свободы), а также касается преступлений небольшой и средней тяжести или неосторожных преступлений. В иных же случаях – это противоречит принципам законности, справедливости, равенству граждан перед законом. Кроме того, практическая реализация этого нововведения будет стимулировать коррупционное поведение судей, поскольку назначение не только двух – трех лет, к примеру, за вооруженный разбой, но и двух – трех месяцев формально будет выглядеть не противоречащим действующему Уголовному кодексу.

Среди причин криминализации и декриминализации деяний могут быть и необходимость выполнения международных обязательств, и несовершенство действующего уголовного законодательства и др.

ЛИТЕРАТУРА

1. *Российская газета* [электронный ресурс]: официальный сайт. Электрон. дан., 2009. Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный: <http://www.rg.ru/2009/03/18/sud.html>.

CONDITIONS OF CRIMINALIZATION AND DECRIMINALIZATION OF ACTS

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 76–79.

Prozumentov Lev M. Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: utkin@ui.tsu.ru

Keywords: determinism, causes, law, criminalization, decriminalization.

It is almost impossible to change the criminal law relying only on "common sense", i.e. on the everyday consciousness.

The scientific literature suggests that a condition for criminalization is the deviation of certain forms of behavior, i.e. the most dangerous deviant acts should be protected under the threat of criminal punishment. However, deviance is an unclear category both in the consciousness of society and in the minds of lawmakers.

The main issue of criminalization and decriminalization of acts is the question of how, on the basis of objective social processes, to define the very need in the criminal law and its specific content.

The main point in the study of this problem is to set the determinants of the establishment (or canceling) of criminal prohibitions, their conditions, first of all. The difficulty is manifested in a large variety of approaches to the identification or definition of the terms of criminalization and decriminalization of acts.

The researchers share an understanding that the basis of the process of criminalization and decriminalization of acts is multifactorial dependence.

The article notes that changes in legislation are always associated with corresponding changes in the economy, politics, and social life of the community. Condition is the first determinant of the processes of criminalization and decriminalization of acts.

The article states that the reasons can lie outside the social conditionality of the criminal law. The article gives examples of such causes.

REFERENCES

1. Rossiyskaya gazeta: ofitsial'nyy sayt [Rossiyskaya Gazeta: official site]. Available from: <http://www.rg.ru/2009/03/18/sud.html>.

КРИМИНАЛИСТИКА

УДК 343.98

А.С. Князьков

СЛЕДСТВЕННАЯ СИТУАЦИЯ И ВЫБОР ТАКТИЧЕСКИХ ПРИЕМОВ

Анализируются проблемы теории и практики взаимосвязи следственной ситуации как аналитического тактико-криминалистического средства и тактического приема, выступающего основой системы операциональных тактико-криминалистических средств. В зависимости от вида тактического приема рассматриваются случаи, когда учет следственной ситуации носит максимальный характер, и наоборот, когда влияние следственной ситуации на выбор указанного тактико-криминалистического средства является минимальным.

Ключевые слова: *тактико-криминалистические средства, следственная ситуация, тактический прием, тактическое воздействие, следственное действие.*

В настоящее время ни у кого из криминалистов не вызывает возражение тезис о тесной связи между следственной ситуацией как аналитическим тактико-криминалистическим средством и выбором тактических приемов, представляющих собой элемент операциональных тактико-криминалистических средств. Вместе с тем разнообразие видов следственных ситуаций, как и значительное число видов тактических приемов, делает необходимым более тщательное исследование вопроса о характере и условиях отношений между названными тактико-криминалистическими средствами. Причем, исходя из деления следственных ситуаций и тактических приемов на общие и частные, становится более очевидной необходимость дифференциации названной взаимосвязи.

Можно в целом признать правильным мнение о том, что взаимосвязь между выбором тактического приема и следственной ситуацией позволяет, во-первых, определить перечень тактических приемов следственного действия; во-вторых, определить не только перечень тактических приемов, но и характер их конкретного содержания; в-третьих, установить последовательность реализации тактических приемов с учетом имеющейся информации [1, с. 16], сделав при этом ряд уточнений.

Прежде всего, методологически неверным будет «разрывать» выбор тактических приемов и выбор их содержания: получается, что в этом случае субъекту предварительного расследования приходится дважды обращаться к анализу следственной ситуации. В немалой мере такое суждение проистекает из жесткого разделения тактического приема и тактической рекомендации; о спорности данного суждения свидетельствуют много обстоятельств [2, с. 50–57]; кроме того, своего уточнения требует термин «характер конкретного содержания тактического приема», поскольку степень конкретности содержания общего и частного тактических приемов будет различной.

Тогда, когда речь идет о конструируемых криминалистической тактикой тактических приемах, общих для следственных действий по различного рода уголовным делам, например о приемах установления психологического контакта, можно заранее говорить о конкретном *содержании* того или иного способа действия, например уважительного отношения к участнику следственного действия, причем, уважительное отношение должно быть высказано к тому или иному участнику следственного действия независимо от занятой им позиции по отношению к субъекту предварительного расследования. Здесь, как видим, учет следственной ситуации носит номинальный характер, поскольку необходимость в установлении психологического контакта существует всегда.

В том случае, когда суждение касается следственного действия, направленного на получение доказательства, содержание разрабатываемого криминалистической тактикой присущего ему тактического приема, имеющего своей целью воздействие на соответствующий объект, при расследовании разных преступлений не может иметь заранее конкретно-общего выражения: так, например, содержание адресованного допрашиваемому лицу вопроса, касающегося способа совершения убийства, будет отличаться от содержания вопроса, касающегося способа совершения кражи. Однако в этом случае оценка следственной ситуации с целью выбора соответствующего тактического приема не заканчивается анализом информации о «следовой картине»: не менее важным является оценка позиции, которую заняло допрашиваемое лицо при допросе. Чаще всего к числу общих тактических приемов относят приемы, применяемые при производстве любого следственного действия, а также приемы конкретного следственного действия, применяемые при расследовании преступлений различных видов. Данная позиция имеет как сторонников, так и оппонентов [3, с. 131–138].

В подобных случаях мы можем говорить о двух направлениях обусловливания следственной ситуацией выбора тактического приема, проявляющих себя одновременно. Одно из них получает выражение в выборе характера тактического воздействия, а следовательно, – в выборе соответствующего тактического приема, способного нести в себе такое воздействие. Другое направление обусловливания следственной ситуацией выбора тактического приема проявляется в содержательном, собственно информационном его начале. Так, например, следовательно, с учетом сообщения допрашиваемым лицом ложных сведений, выбирает тактический прием, который носит название «внезапное задавание вопроса». Его информационным началом будут выступать сведения, имеющиеся у следователя; другими словами, тактический прием будет иметь смысловую нагруженность, соотношенную с тактической задачей оптимизации существующей следственной ситуации. И при этом изменение психологического состояния допрашиваемого будет вызывать не вопрос как таковой, а вопрос определенного содержания.

Если первый из указанных аспектов обуславливания исследуется в рамках криминалистической тактики, то второй принадлежит другой части науки – криминалистической методике. Нельзя не заметить, что, указывая на классификацию тактических приемов по степени общности, тот или иной автор называет затем лишь общие тактические приемы разной степени общности, хотя выбранное основание классификации предполагает название и частных тактических приемов [4, с. 346–347; 5, с. 451]. На наш взгляд, именно в этом смысле можно говорить о *частных* тактических приемах. Однако это не означает, что особые тактические приемы разрабатываются криминалистической методикой: последняя лишь «опредмечивает» тактический прием, который разрабатывается криминалистической тактикой применительно к типовой следственной ситуации. Достаточно, например, посмотреть, насколько содержательным является отличие вопросов, задаваемых допрашиваемому лицу по уголовному делу об убийстве и при допросе по уголовному делу о краже [6]. Следует заметить, что некоторые общие тактические приемы того или иного следственного действия в принципе лишены предметного содержания и указывают лишь на вид действия, например, предоставление возможности проверяемому лицу самостоятельно выбрать маршрут следования к месту проверки его показаний. Однако это не означает, что в этом случае отсутствует обуславливание тактического приема следственной ситуацией: такое обуславливание носит косвенный характер и выражается в том, что следственная ситуация обусловила выбор следственного действия, в тактическом арсенале которого имеется названный тактический прием.

Другой вид косвенного обуславливания следственной ситуацией выбора тактического приема про-

являет себя тогда, когда улучшить следственную ситуацию может конкретный тактический прием, однако предпосылки его применения пока отсутствуют. В таком случае следственная ситуация вызывает необходимость производства действий, в том числе негласного характера, позволяющих затем применить намеченный тактический прием. В качестве примера можно назвать поиск определенного предмета, который может быть внезапно предъявлен обвиняемому, отрицающему свою вину.

Таким образом, можно говорить о том, что и ситуация расследования уголовного дела, и ситуация производства следственного действия определяют необходимость выбора (применения) конкретных тактических приемов. Заметим, что о необходимости деления следственных ситуаций на ситуации расследования, как ситуаций более широкого характера, и ситуации следственных действий впервые сказал Н.П. Яблоков [7, с. 21].

Вопрос выбора одного из возможных следственных действий, не включенных в тактическую комбинацию или тактическую операцию, и его влияние на выбор тактических приемов отдельно в специальной литературе не рассматривается.

На наш взгляд, следует рассматривать влияние того или иного компонента следственной ситуации и её видов (общая и частная ситуация) на то или иное направление выбора: а) выбор предопределяется необходимостью дать ответ на следственные версии, выдвинутые на основании анализа следственной ситуации; при прочих равных условиях в первую очередь производится то следственное действие, которое позволит проверить несколько версий (общих и частных); б) выбор предопределяется характером объекта – материального или идеального, на которое будет направлено тактическое воздействие; в) выбор определяется степенью изучения личности субъекта, в отношении которого предполагается осуществить тактическое воздействие; г) выбор определяется необходимостью принятия процессуального решения в отношении лица, предположительно совершившего преступление, например допрос задержанного лица; д) выбор определяется имеющимся ходатайством стороны защиты о производстве конкретного следственного действия; е) выбор основан на имеющемся в уголовно-процессуальном законе требовании, например о порядке допроса подсудимого (ст. 275 УПК РФ); ж) выбор обуславливается личностью допрашиваемого: в первую очередь следует допросить лицо, которое находится в служебной и иной зависимости (кроме случаев, указанных в ст. 51 Конституции России); з) выбор предопределяется имеющимся в уголовно-процессуальном законодательстве прямым запретом на производство отдельных следственных действий, когда отсутствует постановление о возбуждении уголовного дела, например, с тактической точки зрения более эффективным был бы допрос задержанного на месте преступления посягавшего, однако этому пре-

пятствует тот факт, что предварительное расследование еще не начато; в этом случае круг следственных действий, из которых возможен выбор, заметно сужается.

При всей важности вопроса о влиянии следственной ситуации на выбор следственного действия не менее значимым для теории и практики является вопрос о том, имеется ли связь (и в какой мере) между фактором, обусловившим выбор следственного действия, и теми тактическими приемами, которые следователь применяет (выбирает) в ходе производства следственного действия.

На наш взгляд, в качестве ориентира для рассуждения могут быть приняты следующие тезисы: а) в одних случаях такая связь проявляется отчетливо, например тогда, когда выбор следственного действия обусловлен имеющимися в достаточной мере сведениями о личности допрашиваемого; в этом случае выбор тактических приемов, построение тактического плана следственного действия является наиболее оптимальным; б) в других случаях она характеризуется одинаковой степенью проявления нескольких факторов, например необходимостью принятия процессуального решения и степенью изучен-

ности объекта воздействия (например, допрос подозреваемого); в) наконец, такая связь не проявляется заметным образом, например, при производстве осмотра места происшествия, особенно в тех случаях, когда уголовное дело не возбуждено: здесь фактор неотложности производства следственного действия заставляет выбрать именно это следственное действие, однако указанный фактор не влияет на выбор тактических приемов осмотра места происшествия.

Однако если вести речь о выборе тактических приемов из тактического арсенала субъекта предварительного расследования, то можно говорить, что выбор следственного действия является своего рода предпосылкой выбора тактических приемов.

Предложенный взгляд на взаимосвязь следственной ситуации и выбора тактических приемов позволит в определенной мере подчеркнуть важность анализа следственной ситуации и акцентировать внимание практиков на необходимость поиска того или иного варианта действия. Это тем более необходимо, что некоторые из них, как говорят отдельные исследователи, вообще не придают этому должного значения [8, с. 98].

ЛИТЕРАТУРА

1. Москвин Е.О. *Тактический прием: монография*. М.: Юрлитинформ, 2006. 88 с.
2. Князьков А.С. Проблемы разграничения тактического приема и тактической рекомендации // *Вестник криминалистики* / отв. ред. А.Г. Филиппов. Вып. 2 (38). М.: Спарк, 2011. С. 50–57.
3. Князьков А.С. Общие тактико-криминалистические положения: понятие и содержание // *Сибирский юридический вестник*. 2010. № 3. С. 131–138.
4. Образцов В.А. *Тактический прием как средство познания* // *Криминалистика: учебник*. 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. В.А. Образцова. М.: Юрист, 2002. С. 345–354.
5. Эсархонпуло А.А. *Криминалистика: учебник*. СПб., 2009. 904 с.
6. Печерский В.В. *Типовые программы допроса на предварительном и судебном следствии: учеб.-практич. пособие*. М.: Юрлитинформ, 2006. 336 с.
7. Яблоков Н.П. Следственные ситуации в методике расследования преступлений // *Актуальные направления развития криминалистической методики и тактики расследования: материалы расширенного заседания Ученого совета Всесоюзного института по изучению причин и разработки мер предупреждения преступности*. М., 1978. С. 21–26.
8. Соловьева А.Б. *Система следственных действий как средство уголовно-процессуального доказывания (проблемы уголовного процесса и криминалистики)*. Научно-методич. пособие. М.: Юрлитинформ, 2006. 216 с.

AN INVESTIGATION SITUATION AND THE CHOICE OF TACTICS

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 80–83.

Knyazkov Aleksey S. Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: Ask011050@yandex.ru

Keywords: tactical and forensic tools, investigatory situation, tactics, tactical impact, investigative action.

The nature and patterns of the relationship between the investigation situation and a tactics is defining for the resolution of complex problems, both general and specific, important to improve the theory and practice of forensics. The viewpoint is correct that there is a relationship between the choice of tactics and the investigation situation. Using this view, it is possible, firstly, to determine the list of tactics of an investigative action; secondly, to determine not only the list of tactics, but also the nature of their particular content; thirdly, to determine the sequence of the implementation of tactics, taking into account evidence information and guidance available to the investigator. It is methodologically wrong to "break" the choice of tactics and the choice of content, since this approach in practice leads to the fact that the subject of the preliminary investigation has to turn twice to the analysis of the investigation situation. To a large extent, this controversial judgment stems from the strict theoretical separation of tactics and tactical recommendations.

Investigation situations determine the selection of tactics in two ways which manifest themselves at the same time. One of them finds expression in the choice of the nature of the tactical impact, thus, in the choice of an appropriate tactics that can carry such an impact. Another way is manifested in the meaningful, purely informational element of the tactics.

Thus, specific tactics are not developed by forensic methodology: the latter only "objectifies" the tactic developed by forensic tactics in relation to a typical investigative situation that repeats during the investigation of crimes of various kinds. Some of the common tactics of a particular investigative action are completely devoid of objective content and only indicate the kind of action, such as giving the person under checking an opportunity to choose the route to the place of their testimony verification.

However, this does not mean that in this case the investigative situation does not condition the tactics: the conditioning is indirect and reflected in the fact that the investigation situation pre-determined the choice of the investigative action, the tactical arsenal of which has the tactics.

Another form of indirect conditioning of the choice of the tactics by the investigative situation manifests itself when a particular tactic may improve the investigative situation, but there are no prerequisites of its application yet. In this case, the investigation situation calls for actions, including those of the covert nature, that will later allow using the planned tactics.

REFERENCES

1. Moskvina E.O. *Takticheskiy priem* [The Tactics]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2006. 88 p.
2. Knyazkov A.S. Problemy razgranicheniya takticheskogo priema i takticheskoy rekomendatsii [Problems of differentiation of tactics and tactical recommendations]. *Vestnik kriminalistiki*, 2011, issue 2 (38), pp. 50–57.
3. Knyazkov A.S. General Tactical Criminalistic Regulations: Concept and Contents. *Sibirskiy yuridicheskiy vestnik*, 2010., no. 3, pp. 131–138. (In Russian).
4. Obraztsov V.A. *Takticheskiy priem kak sredstvo poznaniya* [Tactics as a means of knowledge]. In: Obraztsov V.A. (ed.) *Kriminalistika* [Forensics]. 2nd edition. Moscow, Yurist" Publ., 2002, pp. 345–354.
5. Eksarkhopulo A.A. *Kriminalistika* [Forensics]. St. Petersburg, Lema Publ., 2009. 904 p.
6. Pecherskiy V.V. *Tipovye programmy doprosa na predvaritel'nom i sudebnom sledstvii* [Typical programs of interrogation during the preliminary investigation and trial]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2006. 336 p.
7. Yablokov N.P. [Investigatory situations in the methodology of investigation of crimes]. *Aktual'nye napravleniya razvitiya kriminalisticheskoy metodiki i taktiki rassledovaniya: materialy rasshirennogo zasedaniya Uchenogo soveta Vsesoyuznogo instituta po izucheniyu prichin i razrabotki mer preduprezhdeniya prestupnosti* [Topical directions of development of forensic investigation techniques and tactics: Materials of the meeting of the Academic Council of the All-Union Institute for the Study of the causes and development of measures of crime prevention]. Moscow, 1978, pp. 21–26. (In Russian).
8. Solov'eva A.B. *Sistema sledstvennykh deystviy kak sredstvo ugovorno-protsessual'nogo dokazyvaniya (problemy ugovornogo protsesssa i kriminalistiki)* [The system of investigative actions as a means of criminal procedure proof (the problem of criminal procedure and forensics)]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2006. 216 p.

УДК 343.985.2

М.В. Кремлев

СИСТЕМА КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИХ УЧЕТОВ И ЕЕ ПРИМЕНЕНИЕ В ПРОЦЕССЕ РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Определена существующая система криминалистических учетов, предложены некоторые особенности по ее совершенствованию, указано значение приведенных информационных систем в деятельности по раскрытию и расследованию преступлений. Существующая нормативно закреплённая классификация криминалистических учетов требует ограниченного видоизменения, в частности следует заменить понятие «розыскные учеты» на «учеты объектов розыска».

Ключевые слова: *криминалистические учеты, система криминалистических учетов, учеты объектов розыска, криминалистически значимая информация; идентификация.*

Расследование преступлений зачастую сопряжено с обращением к различным информационным системам, регистрирующим определенные стороны общественных отношений. Не исключено, что среди обширного объема учтенных сведений будет содержаться то искомое, которое представляет актуально-криминалистическое значение для органов предварительного расследования.

На сегодняшний день в рамках криминалистической техники разработана и внедрена в практическую деятельность научно обоснованная учетно-регистрационная система значимых для расследования данных. Причем ее использование допустимо при производстве любой категории дел в большем либо меньшем объеме.

Следует указать, что вопросы криминалистической регистрации, консолидированные в научное знание, уходят своими корнями в фундаментальное прошлое одноименной науки и являются современниками ее отцов-основателей. Отечественные ученые-криминалисты И.Н. Якимов, А.И. Винберг, Р.С. Белкин, Н.В. Терзиев, Б.И. Шевченко, И.В. Макаров, Н.С. Полевой и др. тоже уделяли этим вопросам внимание.

Однако, как справедливо заметил П.П. Ищенко, имея достаточно давнюю историю возникновения, сегодня таковые, с точки зрения их места в информационном обеспечении процесса расследования преступлений, не утратили своей актуальности [1, с. 31] и становятся объектами углубленного научного исследования [2, с. 158–176].

Опуская дискуссии относительно сущности криминалистической регистрации, таковой, на наш взгляд следует считать «систему научных положений и осуществляемую на их основе регламентированную законом практическую деятельность правоохранительных органов, связанную со сбором информации в специализированных банках данных и направленную на необходимое и своевременное информационное обеспечение процесса раскрытия, расследования и предупреждения преступлений» [3, с. 32].

Сказанное характеризует изучаемое сущее как симбиоз теоретического и практического, что созвучно предложенным идеям рассматривать криминалистическую регистрацию как учение со своими структурными элементами [4, с. 379–380], которые в своей совокупности позволяют обеспечить полноту, систематизацию и практическое использование включающих в свое содержание знаний.

Как указывал Р.С. Белкин «...криминалистическая регистрация как институт практической деятельности основана на единстве системы вещественных средств регистрации и системы действий, оперирования этими средствами в целях борьбы с преступностью» [4, с. 379–380].

Говоря о системе вещественных средств регистрации, необходимо выделить составляющее ее множество. В данном случае речь идет о различных учетах, которые характеризуются учитываемыми данными, а также способами и формами их накопления и систематизации.

В криминалистической теории некоторые ученые выделяют оперативно-справочные, криминалистические и справочно-вспомогательные учеты [5, с. 382].

За основу оперативно-справочных учетов взяты такие признаки интересующих их объектов, выявление и фиксация которых не требует применения познаний эксперта-криминалиста и использования соответствующих технических средств и методов. Для их описания достаточно общекриминалистических знаний следователя или сотрудника оперативного подразделения, в отличие от объектов и их признаков криминалистических учетов, когда значимые для учета элементы выявляются путем специальных исследований или экспертиз.

Что касается справочно-вспомогательных учетов, то здесь не имеют значения применяемые для выявления регистрационно-значимых признаков познания и технические средства. Ключевым фактором для выделения указанной группы выступает отсутствие причинно-следственной связи с событием преступления.

Несколько схожая видовая классификация прямо или косвенно подразумевается и в ведомственных нормативных документах, к примеру, вполне легально в правоохранительной практике существуют экспертно-криминалистические учеты, формируемые и применяемые в одноименной деятельности органов внутренних дел (см., напр., Приказ МВД России от 10 февраля 2006 г. № 70 «Об организации использования экспертно-криминалистических учетов органов внутренних дел Российской Федерации»).

В иных ведомственных нормативных актах, регламентирующих учетно-регистрационную деятельность, присутствует указание на обязанность формирования и ведения оперативно-справочных, криминалистических и розыскных учетов. Причем их дефиниция в указанных документах отсутствует, однако имеется поэлементное перечисление и описание каждой подвидовой разновидности.

Из этого следует, что в настоящий момент на официальном уровне криминалистические учеты подразделяются на:

- 1) экспертно-криминалистические, ведущиеся экспертно-криминалистическими подразделениями;
- 2) централизованные, создаваемые на базе подразделения ГИАЦ МВД России:
 - а) оперативно-справочные;
 - б) криминалистические;
 - в) розыскные.

На наш взгляд, приведенная нормативно закреплённая классификация вызывает обоснованное сомнение, в частности обозначение группы розыскных учетов [6, с. 55–60]. Касаясь последнего предложенного вида, считаем справедливым мнение тех криминалистов [2, с. 160], которые указывают на то, что вся система криминалистической регистрации по своей сути является розыскной [2, с. 38].

Следует отметить, что приведенное суждение не означает отрицание необходимости выделения указанной группы учетов. Это, на наш взгляд, выглядит целесообразным хотя бы потому, что подлежащие регистрации объекты в данной группе объединяет отсутствие информации об их местонахождении. Отсюда видится обоснованным называть обозначенную совокупность информационных ресурсов, регистрирующих объекты, чье местонахождение неизвестно и его необходимо установить, учетами объектов розыска.

Таким образом, исходя из изложенного, предлагаем, в целях оптимизации правоохранительной деятельности, заменить поименование «розыскной учет» на «учет объектов розыска», применение которого обнаруживается в ведомственных и межведомственных нормативных документах, и рассматривать его наряду с экспертно-криминалистическим, криминалистическим и оперативно-справочным как часть единого целого.

Следует отметить, что основной объем криминалистически значимой информации и соответственно информационных ресурсов содержится в базах данных МВД России в лице Главного информационно-аналитического центра и Экспертно-криминалистического центра с подчиненными им подразделениями различных уровней. Кроме того, аналогичная деятельность ведется в других службах, таких, как ФСБ, ФСКН, ФТС.

При детальном рассмотрении учетных массивов указанных подразделений возможно увидеть их схожие черты, в частности, с определенной долей вероятности встречаются повторяющиеся учетные объекты, а именно:

- живые лица, представляющие определенный интерес для правоохранительных органов;
- неопознанные трупы;
- отдельные преступления;
- следы и предметы.

Кроме того, является общим и форма ведения учетной регистрации, самой распространенной из которой выступает предложенный еще в XIX веке Альфонсом Бертильоном картотечный учет. Наряду с картотеками выделяются натуральные коллекции, компьютерные банки данных и автоматизированные информационно-поисковые системы (АИПС). Однако следует констатировать, что в настоящее время наметилась оправданная тенденция перехода к последнему варианту ведения криминалистических учетов, поскольку таковые обладают рядом неопровержимых преимуществ, среди которых выделяются:

- упрощенная система ввода данных;
- уменьшение затрат на расходные материалы;
- отсутствие необходимости увеличения площадей для хранения;
- оперативность поиска и передачи информации.

В продолжении к сказанному отметим, что именно автоматизация информационно-справочных систем позволяет сделать дополнительный шаг к объединению больших групп учетной информации, находящихся до настоящего момента в разрозненном состоянии. Последнее является серьезным препятствием на пути к оптимизации процесса расследования.

Безусловно, идея объединения различных информационных систем обсуждается в криминалистической научной среде на протяжении двух десятков лет, и редкий исследователь, затронувший проблемы развития криминалистической регистрации, обходит данный вопрос. Тем не менее, несмотря на очевидные плюсы интеграционных процессов между сопоставимыми по объектам учета базами данных, таковые и сегодня продолжают параллельное существование, неоправданно отвлекая на себя дополнительные ресурсы.

В целом же, несмотря на то, что действующая система учетов правоохранительных органов далека

от совершенства, ее значение для процесса расследования достаточно велико.

В частности, в ходе опроса следователей следственных подразделений Кемеровской области 100 % респондентов ответили, что в ходе производства по уголовным делам обращаются к тем или иным банкам данных. Кроме того, указанные обращения носят постоянный характер.

С их слов, информация из обозначенных ресурсов актуальна для установления преступника, выдвижения версии о причастности лица к совершенному преступлению, для подтверждения обоснованного предположения, а также для установления иных обстоятельств, имеющих криминалистическое значение.

При этом обоснованно считается, что к вопросу использования результатов учетно-регистрационной деятельности в процессе расследования следует подходить дифференцированно.

С одной стороны, документальные сведения, полученные из информационных массивов, формируемых на основании достоверной¹ информации, не требуют к себе дополнительной проверки и могут выступать информационным носителем – первоисточником, характеризующим любое из обстоятельств, подлежащих доказыванию.

К примеру, учет лиц, подвергшихся уголовному преследованию, в том числе привлеченных к уголовной ответственности, осужденных, реабилитированных, формируется на основании вступившего в законную силу приговора суда. Следовательно, данные, полученные из указанного источника, по отношению к новому уголовному производству выступают в качестве преюдиции, признаваемые без дополнительной проверки.

С другой стороны, к результатам проверки по некоторым учетам, содержащим сведения идентификационного характера, где в качестве объектов идентификации выступают следы преступления и сопоставимые учетные образцы², отношение инициатора должно быть критичным, требующим до-

полнительного подтверждения посредством производства соответствующих экспертиз.

Причиной тому, по нашему убеждению, является: во-первых, то, что полученные результаты не являются общедоступной информацией. А во-вторых (и это считать более существенным по сравнению с вышеприведенным), в случае идентификации личности по соответствующим видам учетов следователь получает лишь криминалистически значимую информацию, но не доказательство. Поскольку в указанной проверке речь идет о непроцессуальной идентификации, то для придания доказательственного статуса необходимо осуществить соответствующее экспертное производство, для чего выносится постановление о назначении экспертизы с предварительного состоявшейся процедурой отбора образцов для сравнительного исследования.

К тому же видится не совсем оправданным приобщать к материалам уголовного дела одновременно справку об идентификации и аналогичное по смысловому итоговому содержанию, но имеющее особый процессуальный статус заключение эксперта.

Подводя итог сказанному, следует отметить, что существующая, нормативно закреплённая классификация криминалистических учетов требует ограниченного видоизменения, в частности считаем необходимым понятие «розыскные учеты» заменить на «учеты объектов розыска».

В целом же, рассматриваемая информационная система имеет определенное значение для процесса расследования, в частности сведения из обозначенных ресурсов актуальны для установления преступника, выдвижения версии о причастности лица к совершенному преступлению, для подтверждения обоснованного предположения, а также для установления иных обстоятельств, имеющих криминалистическое значение.

При этом она потенциально способна, с одной стороны, выступать доказательством по уголовному делу, а с другой – ориентировать компетентные органы на достижение поставленных правоохранительных целей.

ЛИТЕРАТУРА

1. *Ищенко П.П.* Информационное обеспечение следственной деятельности: науч.-практич. пособие / под ред. докт. юрид. наук, заслуж. деятеля науки РФ, проф. Е.П. Ищенко. М.: Юрлитинформ, 2011. 202 с.
2. *Ткачук Т.А.* Научно-техническое обеспечение розыскной деятельности в уголовном процессе России: дис. ... докт. юрид. наук. Владимир, 2011. 399 с.
3. *Усманов Р.А.* Информационное обеспечение деятельности органов внутренних дел: криминалистическая регистрация: дис. ... канд. юрид. наук: Екатеринбург, 2002. 213 с.
4. *Белкин Р.С.* Курс криминалистики: учеб. пособие для вузов. 3-е изд., доп. М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2001. 837 с.
5. *Аверьянова Т.В., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г., Россинская Е.Р.* Криминалистика: учебник для вузов / под ред. заслуженного деятеля науки РФ, проф. Р.С. Белкина. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2006. 992с.
6. *Лежиков Г.* Оперативно-справочные и розыскные учеты // Информационный бюллетень Национального центрального бюро Интерпола в Российской Федерации. 1995. № 11. С. 55–60.

¹ С позиции уголовного процесса.

² Например дактилоскопические карты подучетных лиц.

CRIMINAL RECORDS SYSTEM AND ITS APPLICATION IN THE INVESTIGATION OF CRIMES

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 2(4), pp. 84–87.

Kremlev Maxim V. Vladimir Law Institute of the Federal Penitentiary Service, Kuzbass Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia (Novokuznetsk, Russian Federation). E-mail: mvkremlev@mail.ru

Keywords: criminal records, system of criminal records, records of objects of search, forensically relevant information, identification.

Investigation of crimes often involves using various information systems that record certain aspects of social relations. It is possible that the vast amount of recorded data will contain the item of forensic relevance for the preliminary investigation.

To date, the forensic technology developed and implemented a science-based record and registration system for data significant for the investigation. Its use is allowed in the production of any category of cases in greater or lesser extent.

The existing fixed classification of criminal records requires limited modifications, in particular, it seems necessary to rename "investigative records" by "records of objects of investigation".

Data from the mentioned resources are relevant to establish the criminal, to bring a version of the involvement of a person in a crime, to confirm a reasonable assumption and to identify other circumstances of forensic importance.

However, it has the potential of being an evidence in a criminal case and focusing the competent authorities on the achievement of the purposes of law enforcement.

REFERENCES

1. Ishchenko P.P. *Informatsionnoe obespechenie sledstvennoy deyatel'nosti* [Information support of investigative activities]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2011. 202 p.
2. Tkachuk T.A. *Nauchno-tehnicheskoe obespechenie rozysknoy deyatel'nosti v ugovnom protsesse Rossii*: Dis. dokt. yurid. nauk. [Scientific and technical support of investigative activities in the criminal trial of Russia. Law Dr. Diss.]. Vladimir 2011. 399 p.
3. Usmanov R. A. *Informatsionnoe obespechenie deyatel'nosti organov vnutrennikh del: kriminalisticheskaya registratsiya*: dis. kand. yurid. nauk [Information support of internal affairs bodies: forensic registration. Law Cand. Diss.]. Ekaterinburg, 2002. 213 p.
4. Belkin R.S. *Kurs kriminalistiki* [Forensics]. 3rd edition. Moscow, YuNITI-DANA, Zakon i pravo Publ., 2001. 837 p.
5. Aver'yanova T.V., Belkin R.S., Korukhov Yu.G., Rossinskaya E.R. *Kriminalistika* [Forensics]. 2nd edition. Moscow, Norma Publ., 2006. 992 p.
6. Lezhikov G. Operativno-spravochnye i rozysknye uchety [Reference and investigative surveys]. *Informatsionnyy byulleten' Natsional'nogo tsentral'nogo byuro Interpol v Rossiyskoy Federatsii*, 1995, no. 11, pp. 55–60.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

АЗАРОВ Владимир Александрович – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного процесса Омского государственного университета (г. Омск). E-mail: Univer_tgu@rambler.ru

ВЕРЕМЕЕНКО Михаил Владимирович – соискатель кафедры уголовно-исполнительного права и криминологии Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета, ООО «Томское Правовое Агентство» (г. Томск). E-mail: Tra.tomsk@yandex.ru

ВОРОНИН Олег Викторович – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета (г. Томск). E-mail: ninorov@mail.ru

ЗАЙЦЕВ Олег Александрович – доктор юридических наук, профессор, проректор по научной работе Московской академии экономики и права, член Научно-консультативного совета Верховного Суда Российской Федерации (г. Москва).

КНЯЗЬКОВ Алексей Степанович – кандидат юридических наук, доцент кафедры криминологии Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета (г. Томск). E-mail: Ask011050@yandex.ru

КРЕМЛЕВ Максим Владимирович – адъюнкт ФКОУ ВПО «Владимирский юридический институт Федеральной службы исполнения наказаний», ст. преподаватель кафедры уголовного процесса и криминологии ФКОУ ВПО Кузбасский институт ФСИН России (г. Новокузнецк). E-mail: mvkremlev@mail.ru

ОЛЬХОВИК Николай Владимирович – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета (г. Томск). E-mail: lawtsu@rambler.ru

ПИЮК Алексей Валерьевич – кандидат юридических наук, судья Мегионского городского суда (г. Мегион). E-mail: avaleks2@yandex.ru

ПРОЗУМЕНТОВ Лев Михайлович – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовно-исполнительного права и криминологии Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета (г. Томск). E-mail: utkin@ui.tsu.ru

СКАКОВ Айдаркан Байдекович – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного, уголовно-исполнительного права Костанайской академии МВД Казахстана, профессор (Костанай, Республика Казахстан). E-mail: utkin@ui.tsu.ru

ТЮРИН Николай Степанович – старший преподаватель кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета (г. Томск). E-mail: Univer_tgu@rambler.ru

УВАРОВ Олег Николаевич – кандидат юридических наук, начальник ФКУ УИИ УФСИН России по Томской области, полковник внутренней службы (г. Томск). E-mail: o-uvarov@mail.ru

УТКИН Владимир Александрович – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовно-исполнительного права и криминологии Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета (г. Томск). E-mail: utkin@ui.tsu.ru

ЧУБРАКОВ Сергей Валерьевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-исполнительного права и криминологии Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета (г. Томск). E-mail: chubakov@mail.ru

ЯКИМОВИЧ Юрий Константинович – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета (г. Томск). E-mail: yakim@mail.ru

ЯСЕЛЬСКАЯ Вероника Владимировна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета (г. Томск). E-mail: yaselskaya@mail.ru