

**МИНИСТЕРСТВО ОБЩЕГО И ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО  
ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

**УРАЛЬСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ АКАДЕМИЯ**

**На правах рукописи**

05.98.0.0 00344 \*

**ПРОШЛЯКОВ Алексей Дмитриевич**

**ВЗАИМОСВЯЗЬ  
МАТЕРИАЛЬНОГО И ПРОЦЕССУАЛЬНОГО  
УГОЛОВНОГО ПРАВА**

Специальность 12.00.09 —  
уголовный процесс; криминалистика;  
теория оперативно-розыскной деятельности

**Диссертация  
на соискание ученой степени  
доктора юридических наук**

Научный консультант  
заслуженный деятель науки РФ,  
доктор юридических наук, профессор  
**М.И.Ковалев**

Екатеринбург  
1997

## ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение .....	3	12
<b>Глава 1. Общие вопросы взаимосвязи материального и процессуального уголовного права .....</b>	<b>13</b>	<b>98</b>
§ 1. Единство уголовно-правовых и уголовно-процессуальных норм .....	13	35
§ 2. Статическое взаимодействие уголовного и уголовно-процессуального права .....	36	98
<b>Глава 2. Процессуальные аспекты юридической квалификации содеянного .....</b>	<b>99</b>	<b>141</b>
§ 1. Полномочия судов различных инстанций и юридическая квалификация содеянного .....	99	125
§ 2. Специальные познания и квалификация причинения телесных повреждений (вреда здоровью) .....	125	141
<b>Глава 3. Обратная сила уголовного закона и применение уголовно-процессуальных норм .....</b>	<b>142</b>	<b>206</b>
§ 1. Действие уголовного закона во времени .....	142	150
§ 2. Промежуточные и временные уголовные законы .....	150	163
§ 3. Придание обратной силы новому уголовному закону процессуальными средствами .....	163	195
§ 4. Признание уголовного закона неконститу- ционным и его процессуальные последствия .....	196	206
<b>Глава 4. Материально-правовые и процессуаль- ные вопросы применения новых оснований освобождения от уголовной ответственности .....</b>	<b>207</b>	<b>259</b>
§ 1. Специальные основания освобождения от уголовной ответственности .....	207	222
§ 2. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением и дела частного обвинения .....	223	237
§ 3. Прекращение уголовных дел со ссылкой на материальный уголовный закон или международный договор .....	237	259
Список литературы .....		260

## ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы исследования. Происходящие в России коренные социально-экономические и политические перемены не могли не затронуть и сферу правосудия, в том числе и уголовного судопроизводства. Проводимые в этой области преобразования получили официальное наименование судебной реформы. Особенность этой реформы состоит в том, что она осуществляется постепенно, а не одномоментно. Такая постепенность имеет и положительные, и отрицательные черты. С одной стороны, поэтапное проведение судебной реформы позволяет избежать слишком радикальной ломки реально существующего и работающего, пусть и с некоторыми сбоями, законодательства и государственных органов, его применяющих. С другой же стороны, постепенное обновление законодательной базы зачастую приводит к тому, что новые нормативные акты не имеют соответствующего механизма и процедуры их реализации. Это явление приобрело столь значительный размах, что количество неработающих законов практически во всех отраслях права стало достаточно велико. Выход из этого положения, как правило, пытаются найти путем принятия новых законов, предписания которых, однако, оказывается столь же трудно реализовать. И причина этого — в недооценке значения процедуры, механизма применения материально-правовых норм. Обнаруживается даже своеобразная тенденция в развитии российского законодательства последних лет — отставание в обновлении процессуальных норм. В особенности это касается уголовно-процессуального права, которое, несмотря на принятие и введение в действие Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-исполнитель-

ного кодекса Российской Федерации, в общем и целом осталось прежним, хотя и подверглось определенным изменениям и дополнениям. В отличие от 1922 и 1960 годов, когда уголовный и уголовно-процессуальный кодексы вводились в действие одновременно, законодатель пошел по иному пути.

Такая ситуация возникла впервые за долгие годы и это, естественно, требует и теоретического осмысления, и решения целого ряда практических проблем. Поэтому исследование важнейших вопросов взаимосвязи уголовного и уголовно-процессуального права стало особенно актуальным и своевременным, тем более что многие грани и уровни взаимосвязи материального и процессуального уголовного права являются совершенно новыми и пока не имеют однозначного решения. Это, в частности, способы обратного воздействия уголовно-процессуальных норм на материальное уголовное право, динамическое взаимодействие двух отраслей права при юридической квалификации содеянного, придание новому уголовному закону обратной силы процессуальными средствами, процессуальные последствия признания уголовного закона неконституционным и др.

Большое количество пока неразрешенных проблем применения уголовного закона возникло и в связи с вооруженным конфликтом в Чеченской Республике и фактическим выходом Чечни из-под уголовной юрисдикции Российской Федерации. Они требуют своего решения пока на теоретическом уровне, т.к. окончательный исход событий в Чечне неизвестен.

Цели и задачи исследования. Цель диссертации заключается в анализе и исследовании различных аспектов, граней, форм и уровней взаимосвязи уголовного и уголовно-процессуального права

как неразрывных, неотделимых и нерасторжимых составных частей единого уголовно-правового комплекса, включающего в себя уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное право. Эта общая конечная цель предопределила необходимость поставить и разрешить следующие основные теоретические и прикладные задачи:

- системно проанализировать уголовное и уголовно-процессуальное законодательство как неразрывные, но относительно самостоятельные части единого уголовно-правового комплекса;

- исследовать вопрос о соотношении предметов регулирования уголовного и уголовно-процессуального права, установить случаи «вторжения» одной отрасли права в предмет регулирования другой и возможные последствия этого явления, а также выявить смешанные уголовно-правовые и процессуальные институты;

- сформулировать правила разрешения коллизий уголовно-правовых и уголовно-процессуальных норм;

- показать формы и способы обратного воздействия уголовно-процессуального права на материальное уголовное право;

- исследовать процессуальные аспекты юридической квалификации содеянного;

- рассмотреть процессуальный механизм придания обратной силы новому уголовному закону и процессуальные последствия признания уголовного закона неконституционным;

- разработать предложения по совершенствованию уголовного и уголовно-процессуального законодательства и практики его применения.

Объект и предмет исследования. Объект исследования включает в себя советское и российское уголовное, уголовно-процессу-

альное и уголовно-исполнительное законодательство, а также практику его применения в плоскости взаимосвязи материального и процессуального уголовного права. В необходимых случаях анализируются и другие отрасли права.

Предметом исследования выступает взаимосвязь уголовного и уголовно-процессуального права в разных формах, проявлениях и аспектах, а также на разных уровнях.

Методология и методика исследования. Методологическую основу исследования составляет комплексное применение общенаучных и частнонаучных методов познания — диалектического, исторического, сравнительно-правового, логико-юридического.

Теоретической базой работы являются труды ученых-правоведов, исследовавших те или иные аспекты взаимосвязи уголовного и уголовно-процессуального права в теории права, науке уголовного права и уголовного процесса С.С.Алексеева, М.И.Блум, В.П.Божьева, А.И.Бойцова, С.В.Бородина, Я.М.Брайнина, Б.А.Галкина, В.М.Горшенева, В.Г.Даева, Н.Д.Дурманова, В.А.Кирина, М.И.Ковалева, В.Н.Кудрявцева, Б.А.Куринова, В.В.Лазарева, П.А.Лупинской, С.Д.Милицина, Я.О.Мотовиловкера, А.В.Наумова, З.А.Незнамовой, И.Д.Перлова, М.С.Строговича, Н.А.Стручкова, А.А.Тилле, П.А.Фефелова, М.Д.Шаргородского, П.С.Элькинд, Л.С.Явича и других.

Эмпирическую базу диссертации составили материалы опубликованной судебной практики по уголовным делам 1961—1997 годов.

Научная новизна исследования. Диссертация является первым после введения в действие УК РФ исследованием неизученных, недостаточно или односторонне изученных, спорных и вновь

возникших проблем взаимосвязи уголовного и уголовно-процессуального права. Новизна работы состоит также в новых подходах к существующим проблемам, а также в выводах, предложениях и рекомендациях, которые выносятся на защиту:

1. Уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное право образуют единый уголовно-правовой комплекс, будучи неразрывно связаны между собой исторически, генетически, общими целями, задачами и принципами. Эта связь носит сложный многоступенчатый характер и осуществляется на уровне отраслей, институтов, понятий и терминов. В уголовно-правовом комплексе существуют смешанные правовые институты — амнистия и помилование, которые однозначно нельзя отнести ни к уголовному, ни к уголовно-процессуальному праву.

2. Неразрывная связь составных частей уголовно-правового комплекса должна учитываться при разработке новых законодательных актов. Попытки изолированного решения какой-либо проблемы только в рамках материального уголовного права зачастую бывают неэффективны и не дают ожидаемого результата. Поэтому наиболее приемлемый вариант — это не просто одновременное и параллельное принятие и обновление УК, УПК и УИК (когда это касается уголовных наказаний), а синхронное и согласованное их изменение.

3. Уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное право являются самостоятельными отраслями права, но только в рамках единого комплекса, т.к. изъятие из него хотя бы одной из составляющих делает другие его части бессмысленными или безжизненными.

4. Уголовное и уголовно-процессуальное право как самостоятельные отрасли права имеют собственный предмет регулирования и четкое разграничение сфер их регулирования (статическое взаимодействие) имеет исключительно важное теоретическое и практическое значение. Ошибочное включение в материальный уголовный закон процессуальных норм и наоборот — явление нежелательное, т.к. уголовно-процессуальная норма в отличие от материально-правовой: 1) не имеет обратной силы; 2) может располагаться не только в уголовно-процессуальном законе, но и других законодательных актах; 3) может быть применена по аналогии.

5. Общие признаки субъекта преступления — возраст и вменяемость — могут устанавливаться только уголовным законом. Неустановление или неполное установление анкетных данных о личности лица, совершившего преступление, не может служить препятствием для привлечения его к уголовной ответственности и наказания.

6. Коллизии уголовно-правовых и уголовно-процессуальных норм должны разрешаться в зависимости от того, в сфере регулирования какой отрасли права находится тот или иной вызвавший коллизию вопрос. Если уголовно-процессуальный закон пытается регулировать вопросы материального уголовного права, то предпочтение должно быть отдано уголовному закону. При противоположном варианте приоритет должен иметь уже уголовно-процессуальный закон.

7. Статическое взаимодействие уголовного и уголовно-процессуального права выражается и в обратном воздействии процессуальных норм на материальный уголовный закон. Существует несколько способов такого воздействия:

7.1. Использование по аналогии норм уголовно-процессуального закона к некоторым понятиям, терминам и категориям уголовного права.

7.2. Устранение преступности некоторых деяний по процессуальным соображениям.

7.3. С помощью уголовно-процессуального закона раскрывается содержание бланкетных диспозиций материально-правовых норм (преступления против правосудия).

7.4. Уголовно-процессуальное право выполняет в уголовно-правовом комплексе роль своеобразного предохранителя, уже одним фактом своего существования предотвращая воплощение слишком революционных и радикальных идей науки уголовного права (привлечение к уголовной ответственности юридических лиц, ошибка в уголовно-правовом запрете и др.) в конкретные нормы уголовного закона.

8. Юридическая квалификация содеянного есть динамический комплексный процесс применения материально-правовых и процессуальных норм на различных стадиях уголовного судопроизводства, подчиняющийся не только требованиям уголовного закона, но и процессуальным правилам.

9. Всякая уголовно-правовая норма принадлежит не только уголовному закону, но и становится составной частью единого уголовно-правового комплекса, поэтому она должна отвечать не только материально-правовым, но и процессуальным требованиям:

- 1) четкое определение подсудности и подсудности уголовных дел по этому преступлению;
- 2) все подлежащие доказыванию элементы уголовно-правовой

нормы должны быть изложены в ее диспозиции, но не в заголовке и не в санкции;

3) новая уголовно-правовая норма не должна порождать процессуальных тупиков, т.е. при любом уменьшении объема обвинения не подпадать под признаки более тяжкого преступления.

10. Промежуточный уголовный закон по общему правилу применению не подлежит. Он может быть применен только через промежуточное процессуальное решение при соблюдении следующих условий:

1) суд применил новый уголовный закон, который имел обратную силу и на тот момент не носил промежуточного характера;

2) этот приговор отменен, и дело направлено на дополнительное расследование или новое судебное разбирательство;

3) ко времени нового судебного разбирательства вступил в силу уголовный закон, изменяющий предыдущий в сторону ухудшения для виновного.

В такой ситуации суд обязан будет применить промежуточный уголовный закон в соответствии с процессуальными требованиями.

11. Механизм пересмотра вступивших в силу приговоров судов в связи со вступлением в силу нового уголовного закона, имеющего обратную силу, должен отвечать следующим критериям:

11.1. Быстрота, характерная для решения вопросов в стадии исполнения приговора.

11.2. Безотказность, означающая, что данный механизм должен сработать: 1) автоматически, без каких-либо просьб, ходатайств, представлений и протестов, только на основании факта вступления в силу нового уголовного закона; 2) независимо от

предыдущего движения уголовного дела по судебным инстанциям; 3) неоднократно, т.к. уголовный закон может быть изменен и несколько раз.

11.3. Эффективность, т.е. полномочия суда, рассматривающего вопрос о пересмотре приговора, должны быть сходными с полномочиями суда надзорной инстанции, но с соответствующими корректировками (приговор как законный и обоснованный не отменяется и др.).

11.4. Безальтернативность, т.е. этот механизм должен быть постоянно действующим и не дублироваться либо в той или иной степени воспроизводиться в других стадиях уголовного судопроизводства.

Совокупности этих критериев не отвечает ни одна из существующих стадий уголовного процесса, поэтому уголовное судопроизводство нуждается в еще одной исключительной стадии — пересмотре приговоров, определений и постановлений судов в связи с введением в действие нового уголовного закона.

В рамках этой стадии можно разрешить и вопросы, связанные с признанием уголовного закона неконституционным, в т.ч. и возможной реабилитации лиц, осужденных по такому закону.

12. Все основания прекращения уголовных дел должны быть предусмотрены уголовно-процессуальным законом. Прекращение уголовных дел со ссылкой на материальный уголовный закон должно рассматриваться как аномальное явление, а обнаружившиеся при этом пробелы уголовно-процессуального законодательства нужно устранить.

Теоретическое значение исследования определяется разработкой основных вопросов взаимосвязи материального и процессу-

ального уголовного права, ее проявлений и уровней. Многие из этих вопросов носят спорный и проблемный характер и могут послужить стимулом их дальнейшей разработки в отраслевых правовых науках.

Практическая значимость диссертации состоит в разработке предложений по совершенствованию уголовного и уголовно-процессуального законодательства и практики их применения. Многие положения работы могут быть использованы в научной и преподавательской деятельности.

Апробация результатов исследования осуществлялась в ходе обсуждения основных выводов и положений диссертации на различных научных (Екатеринбург, 1991—1996 гг.), научно-практических (Челябинск, 1995 и 1997 гг., Саратов, 1996 г.) и учебно-методических (Москва, 1995—1997 гг., Иркутск, 1996 г.) конференциях и семинарах. Многие положения работы внедрены в учебный процесс при преподавании курса уголовного процесса в Уральской государственной юридической академии, а также курсов уголовного права и уголовного процесса в других высших учебных заведениях г.Екатеринбурга. Материалы исследования были использованы при разработке, совершенствовании и преподавании комплексного специального курса для выпускников Уральской государственной юридической академии «Организация и деятельность адвокатуры» («Судебная адвокатура»).

# Глава 1. ОБЩИЕ ВОПРОСЫ ВЗАИМОСВЯЗИ МАТЕРИАЛЬНОГО И ПРОЦЕССУАЛЬНОГО УГОЛОВНОГО ПРАВА

## § 1. Единство уголовно-правовых и уголовно-процессуальных норм

Право — явление сложное, многоплановое, неоднородное, постоянно изменяющееся и развивающееся, приобретающее всякий раз новые оттенки. С.С.Алексеев справедливо отмечает по этому поводу: «Будучи единым по своему социально-классовому, политическому и юридическому содержанию, оно вместе с тем характеризуется внутренней расчлененностью, дифференцированностью, разделенностью на части — отрасли, институты, нормы, элементы нормы»<sup>1</sup>. Наиболее крупным блоком или элементом структуры права выступает отрасль права.

В теории права под отраслью понимается самостоятельное, юридически своеобразное подразделение права, состоящее из компактной системы взаимосвязанных, распределенных по институтам, норм, регулирующих специфический вид общественных отношений<sup>2</sup>.

С.С.Алексеев подразделяет все отрасли права на основные и комплексные. Основные отрасли, по его мнению, в свою очередь делятся на профилирующие (традиционные) и другие основные отрасли. Профилирующие (традиционные) отрасли, указывает

---

<sup>1</sup> Алексеев С.С. Проблемы теории права. Курс лекций в двух томах. Том 1. Свердловск, 1972. С.130.

<sup>2</sup> Там же. С.133.

С.С.Алексеев, образуют «основу, обязательную часть системы права. Сюда входят государственное право, административное право, гражданское право, уголовное право»<sup>1</sup>. К другим основным отраслям права С.С.Алексеев относит процессуальные отрасли, которые «как бы надстраиваются над профилирующими, — административно-процессуальное право, гражданско-процессуальное право, уголовно-процессуальное право»<sup>2</sup>.

Нельзя не обратить внимание на ряд очень важных моментов соотношения материального и процессуального права, высказанных С.С.Алексеевым. Во-первых, материальное уголовное право он отнес к обязательной части системы права. Уголовно-процессуальное право подобной чести не удостоилось (хотя его самостоятельность и не отрицается), поскольку оно, во-вторых, надстраивается над уголовным, т.е. производно, вторично, зависимо от материального права. Но при этом С.С.Алексеев сделал весьма интересную оговорку, употребив при характеристике процессуальных отраслей права сослагательное наклонение: они (в т.ч. и уголовно-процессуальное) «как бы» надстраиваются над материальными. Вывод этот, следовательно, не носит категорического характера, к тому же С.С.Алексеев отмечает, что в чистом виде регулятивного и охранительного (в интересующем нас случае — это уголовно-процессуальное и уголовное право) не существует<sup>3</sup>. Позднее С.С.Алексеев несколько изме-

---

<sup>1</sup> Алексеев С.С. Проблемы теории права. Курс лекций в двух томах. Том 1. Свердловск, 1972. С.142.

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Алексеев С.С. Структура советского права. М., 1975. С.32.

нил свою позицию по данному вопросу: «Основополагающей отраслью всей правовой системы является государственное право. Над ним, ... как бы надстраиваются три материальных отрасли: с одной стороны, административное и гражданское право — отрасли регулятивного плана (они воплощают в своих юридических режимах в наиболее «чистом» виде первичные по значению начала — централизованное и диспозитивное регулирование), а с другой стороны — отрасль, нацеленная в основном на выполнение охранительных задач — уголовное право. От государственного и указанных трех фундаментальных материальных отраслей (гражданского, административного, уголовного) идут генетические, функциональные и структурные связи к соответствующим трем процессуальным отраслям — гражданскому процессуальному, административно-процессуальному, уголовно-процессуальному»<sup>1</sup>. Процессуальные отрасли, таким образом, несколько повышены в ранге и отнесены уже к фундаментальным отраслям права, которые к тому же не просто надстраиваются над материальными отраслями, а связаны с ними генетически, функционально и структурно.

Общетеоретическое положение о производности уголовно-процессуального права поддерживают и ученые-специалисты в области материального и процессуального уголовного права. П.А.Фефелов, признавая тесную и неразрывную связь уголовного права и уголовного процесса, в то же время указывает на

---

<sup>1</sup> Алексеев С.С. Отрасли советского права: проблемы, исходные положения // Советское государство и право. 1979. № 9. С.21.

то, что уголовный процесс «выполняет по отношению к уголовному праву служебную роль»<sup>1</sup>. К.Ф.Гуценко пишет, что «наиболее близко данная отрасль права примыкает к уголовному праву, поскольку она определяет порядок реализации мер воздействия, устанавливаемых за совершение преступлений. Содержание уголовно-процессуального права в значительной степени предопределяется содержанием норм уголовного права (представления о составе преступления предопределяют предмет доказывания при производстве по уголовным делам; концепция вменяемости или невменяемости лица, привлекаемого к уголовной ответственности, существенно воздействует на порядок применения принудительных мер медицинского характера и т.д.)»<sup>2</sup>.

В.П.Божьев полностью согласен с высказанной В.М.Горшеневым<sup>3</sup> и В.В.Лазаревым<sup>4</sup> мыслью о том, что отрасли материального права вызывают к жизни необходимость соответствующих процессуальных норм там и постольку, где и поскольку сама реализация этих норм требует определенной правоприменительной

---

<sup>1</sup> Фефелов П.А. Механизм уголовно-правовой охраны (основные методологические проблемы). М., 1992. С.179.

<sup>2</sup> Уголовный процесс. М., 1996. С.15. Уголовный процесс. М., 1997. С.15.

<sup>3</sup> Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1972. С.225—226.

<sup>4</sup> Лазарев В.В. Применение советского права. Казань, 1972. С.35.

деятельности уполномоченных на то субъектов<sup>1</sup>. По мнению названного автора, уголовный процесс, как и уголовно-процессуальное право, детерминирован уголовным правом, налицо его производный характер, что, впрочем, не означает его второстепенности<sup>2</sup>. Подытоживая свои аргументы, В.П.Божьев замечает: «... бытие уголовного процесса обусловлено прежде всего необходимостью реализации норм уголовного права в форме их применения. Из этого не следует, что уголовный процесс есть универсальная и единственная форма реализации норм уголовного права. Уголовный закон реализуется и вне уголовного процесса, когда граждане добровольно выполняют его предписания»<sup>3</sup>.

Может даже сложиться впечатление, что без уголовно-процессуального права вполне можно обойтись, если никто не будет нарушать уголовный закон. Вот только как, какими средствами и способами проверить — нарушен уголовный закон или нет? Очевидно, уголовно-процессуальными. Круг, таким образом, странным образом замыкается.

Идея о производности и вторичности уголовно-процессуального права по отношению к материальному уголовному праву зачастую подкреплялась и ссылкой на тех мыслителей, с мнением которых по тем временам нельзя было не согласиться. Достаточно было взять в «союзники» Карла Маркса и его хорошо известную раннюю работу «Дебаты по поводу закона о кра-

---

<sup>1</sup> Божьев В.П. Уголовно-процессуальные отношения. М., 1975. С.54.

<sup>2</sup> Там же. С.119.

<sup>3</sup> Там же.

же леса». Карл Маркс писал: «Если судебный процесс сводится к одной только бессодержательной форме, то такая пустая формальность не имеет никакой самостоятельной ценности. С этой точки зрения китайское право стало бы французским, если бы его втиснули в форму французской процедуры; материальное право, однако, имеет свои необходимые, присущие ему процессуальные формы. Как в китайском праве обязательно фигурирует палка; как с содержанием средневекового уголовного уложения, в качестве процессуальной формы, неразрывно связана пытка, — подобно этому гласный, свободный судебный процесс составляет необходимую принадлежность гласного по своей природе содержания, продиктованного свободой, а не частным интересом. Судебный процесс и право также тесно связаны друг с другом, как, например, формы растений связаны с растениями, а формы животных — с мясом и кровью животных. Один и тот же дух должен одушевлять судебный процесс и законы, ибо процесс есть только форма жизни закона, следовательно, проявление его внутренней жизни»<sup>1</sup>.

Высказывания Карла Маркса по этому поводу таковы, что вполне позволяют толковать их неоднозначно. И если сторонники производности процессуального права от материального обычно ссылаются на то, что процесс есть только форма жизни закона, то приверженцы иной позиции обращают внимание на то, что судебный процесс и законы должен одушевлять один и тот же дух. М.С.Строгович усматривает в этом высказывании Маркса подтверждение органической связи, взаимозависимости, нерас-

---

<sup>1</sup> К.Маркс и Ф.Энгельс. Соч., Т.1. С.158.

торжимости уголовного процесса и уголовного материального права<sup>1</sup>.

Вслед за М.С.Строговичем многие ученые-процессуалисты предпочитают не говорить о производности или вторичности уголовно-процессуального права, а ищут различные проявления единства, неотделимости, нерасторжимости уголовного права и уголовного процесса.

Своеобразно, с позиций социально-классовых и государственной воли, подходит к вопросу о соотношении материального и процессуального права Б.А.Галкин. Он делает вывод о том, что «выросшие на почве определенного способа производства правовые понятия, нормы и институты, относящиеся как к материальному праву, так и к процессу, одинаково служат выражением единой государственной воли класса, господствующего при данной форме общественного производства»<sup>2</sup>. Вдобавок «советское уголовное право и уголовный процесс как категории идеологические характеризуются прежде всего единством политических взглядов тружеников социалистического общества на место и роль уголовной репрессии в системе государственных мероприятий. Практически это находит свое выражение в единых задачах уголовного права и судопроизводства, единых принципах законности и демократии, пронизывающих обе отрасли права, в согласованном использовании многих общих институтов и понятий»<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Том 1. М., 1968. С.85—87.

<sup>2</sup> Галкин Б.А. Советский уголовно-процессуальный закон. М., 1962. С.120.

<sup>3</sup> Там же. С.117.

П.А.Лупинская, подчеркивая неразрывную связь процессуального и материального права<sup>1</sup>, видит единство природы уголовного и уголовно-процессуального права в общей для них задаче — охранять общественный и государственный строй, собственность, личность и права граждан от преступных посягательств, а также и в том, что в основе уголовного и уголовно-процессуального права лежат последовательные демократические принципы<sup>2</sup>.

А.Д.Бойков указывает на то, что правовая основа борьбы с преступностью складывается из нескольких крупных блоков (отраслей) правового регулирования — уголовного права, законодательства о судеустройстве и прокурорском надзоре и уголовно-процессуального права<sup>3</sup>. С.В.Бородин также не сомневается в том, что «как уголовно-процессуальное право, так и уголовное право подчинены решению одной общей для них задачи — борьбе с преступностью»<sup>4</sup>.

В.Г.Даев пишет, что «в механизме правового регулирования материальные и процессуальные нормы выступают в качестве единого целого — способа правового воздействия, представляя собой две подсистемы единой системы юридических норм»<sup>5</sup>, а связь и взаимосвязь уголовного и уголовно-процессуального пра-

---

<sup>1</sup> Советский уголовный процесс. М., 1980. С.34. Уголовный процесс. М., 1995. С.41. Уголовно-процессуальное право. М., 1997. С.45.

<sup>2</sup> Советский уголовный процесс. М., 1980. С.34—35.

<sup>3</sup> Курс советского уголовного процесса. Общая часть. М., 1989. С.40.

<sup>4</sup> Там же. С.323.

<sup>5</sup> Советский уголовный процесс. Л., 1989. С.24.

ва проявляется в единых целях, в единых принципах законности, согласованном использовании и единстве целого ряда категорий, понятий, терминов, важнейшее место среди которых занимает уголовная ответственность<sup>1</sup>. В.Г.Даев даже замечает, что при распространенности употребления терминов «материальное право», «процессуальное право» доктринальное определение содержания этих терминов практически отсутствует<sup>2</sup>. При этом он ссылается на мнение Л.С.Явича, который считает, что «термин «материальное право» общепринят, и им можно пользоваться, но при этом надо, конечно, иметь в виду его условность. К материальному праву, собственно, относят все отрасли права за исключением тех, которые регулируют процесс применения норм права»<sup>3</sup> и О.В.Иванова: «Понятие «материальное право» в отрыве от понятия «процессуальное право» утрачивает всякий смысл»<sup>4</sup>.

Тесную связь между уголовно-процессуальным и уголовным правом Б.Т.Безлепкин усматривает в том, что нормы уголовного права «реализуются только в уголовном процессе, только на основании норм процессуального права, существование которых без уголовного права в свою очередь лишено смысла»<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Советский уголовный процесс. Л., 1989. С.25.

<sup>2</sup> Даев В.Г. Взаимосвязь уголовного права и процесса. Л., 1982. С.14.

<sup>3</sup> Общая теория государства и права. Т.2. Л., 1974. С.297.

<sup>4</sup> Иванов О.В. О связи материального и гражданского процессуального права // Правоведение. 1973. № 1. С.48.

<sup>5</sup> Советский уголовный процесс. М., 1990. С.21—22.

По мнению В.А.Кирина, «осуществление уголовной ответственности, устанавливаемой уголовным законодательством, практически возможно только благодаря нормам и предписаниям уголовно-процессуального законодательства»<sup>1</sup>.

Ф.М.Кудин подходит к разрешению данной проблемы следующим образом: «Сама по себе каждая норма уголовного права, предусматривающая определенное действие как преступление и устанавливающая за него наказание, не может быть реализована вне уголовно-процессуальной деятельности. Уголовный процесс фактически служит инструментом установления уголовной ответственности и возложения ее на лицо, совершившее преступление (хотя задачи уголовного процесса этим не ограничиваются). Только в неразрывном единстве обе отрасли права способны служат решению единой, общей для них задачи — борьбе с преступностью. Уголовное право без уголовно-процессуального было бы нежизненно, а уголовно-процессуальное без уголовного — беспредметно»<sup>2</sup>.

Даже не слишком пристальный взгляд на высказанные позиции без труда обнаружит, что единство материального уголовного права и уголовно-процессуального права проявляется через их теснейшую взаимосвязь, которая имеет множество проявлений, граней и уровней.

Не лишним будет обратиться и к мнению дореволюционных русских ученых-процессуалистов, труды которых стали переиз-

---

<sup>1</sup> Кирин В.А. Законодательство по борьбе с преступностью: отрасли и их взаимосвязь. М., 1978. С.208.

<sup>2</sup> Уголовный процесс. Екатеринбург, 1992. С.14.

даваться в последнее время, тем более, что, излагая свои мысли по этому вопросу, они не были обязаны учитывать чье-либо непрекаемое мнение. С.И.Викторский определял соотношение материального и процессуального права следующим образом: «Преступление, содержащее в себе элемент опасного или вредного для общества, всегда является помехой развития человека, в силу чего государство и борется с преступными деяниями, стремясь ограничить число преступников. Создается целый ряд уголовных законов, в которых определяется, что и при каких условиях преступно и какое наказание ожидает совершившего предусмотренное этими законами деяние, т.е. не исполнившего предписание их или поступившего против их запрещения (уголовное материальное право). Кроме того, государство предпринимает целый ряд мер для предупреждения преступных посягательств на блага и нарушения их: отсюда — законы о предупреждении и пресечении преступлений и учение о деятельности полиции (полицейское право). Но далеко не всякое преступление можно предупредить и одних положений материального уголовного права не достаточно: необходимо, чтобы предписание или запрещение уголовного закона, так сказать, реализовывалось, т.е. определенное в законе наказание действительно постигло виновного в правонарушении, отсюда — исполнительное производство и учение о нем (тюрьмоведение и т.д.). А чтобы исполнительное производство могло действовать, надо еще ранее решить целый ряд вопросов, их то и решает уголовное судопроизводство. Оно имеет своей задачей установить, кем (уголовное судоустройство) и как (уголовное судопроизводство в тесном смысле этого слова) определяется, произошло ли преступление, какой нормой (уголовно-мате-

риального права) оно обнимается, кто виноват и какому он подлежит наказанию. Без уголовного судопроизводства и постановления уголовного права (материального) мертвы и бесцельны»<sup>1</sup>.

По мнению В.А.Рязановского, связь между уголовным правом и уголовным процессом несомненна. Она сильнее связи, существующей между гражданским правом и процессом, ибо частно-правовые притязания могут быть осуществлены без гражданского процесса, между тем, как уголовно-правовое притязание может получить осуществление только путем уголовного процесса<sup>2</sup>.

И.Я.Фойницкий писал по этому поводу: «Господствующие воззрения на преступление и наказание определяют и построение уголовного процесса. В свою очередь, уголовный процесс существенно необходим для применимости уголовно-правовых норм. Только вина, в юридически установленном порядке разбора доказанная, может служить основанием для применения наказания (ст.91 Уложения о наказаниях). То, что в процессе представляется формой, нередко вызывает материальные правовые последствия — например, из истечения процессуальных сроков образуется уголовная давность. Известно, что право материальное в значительной своей части образовалось путем процесса. Правила уголовно-правовые и уголовно-процессуальные составляют как бы одно целое, две стороны или две части одного и того же понятия: часть материальную, имеющую своим предметом определить содержание карательной власти, и часть формальную, зада-

---

<sup>1</sup> Викторский С.И. Русский уголовный процесс. М., 1997. С.11—12.

<sup>2</sup> Рязановской В.А. Единство процесса. М., 1996. С.16—17.

ча которой сводится к установлению путей осуществления ее»<sup>1</sup>. В подтверждение своей позиции И.Я.Фойницкий приводит серьезные исторические обоснования. Так, все российские нормативные акты (Правды, Судебники, Соборное уложение) содержали в себе и уголовно-правовые, и уголовно-процессуальные нормы. Петровское законодательство как бы пыталось отделить процессуальные законы от материальных, но эта попытка была забыта в позднейшие царствования. Свод законов Российской империи изданий 1832 и 1842 гг. излагал законы уголовно-процессуальные под одной нумерацией статей с законами о преступлениях и наказаниях во второй части XV тома. С изданием в 1845 году особого Уложения о наказаниях Свод 1857 года, хотя и сохранил законы о судопроизводстве во второй части XV тома, но дал им уже особую нумерацию статей. Окончательное разделение уголовно-правовых и уголовно-процессуальных норм было сделано только судебными уставами 20 ноября 1864 года, где судопроизводственные законы изложены в виде самостоятельных кодексов. Похожая картина имела место и в истории развития законодательства многих государств мира — Англии, Франции, Германии и т.д.<sup>2</sup>

Отмечал И.Я.Фойницкий и самобытные черты уголовно-процессуального права. «Уголовный процесс,— рассуждал он,— стро-

---

<sup>1</sup> Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т.1. СПб, 1996. С.4.

<sup>2</sup> Чельцов-Бебутов М.А. Курс уголовно-процессуального права. Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах. СПб, 1995.

ится не только в соответствии с нормами уголовного права, но также сообразуясь с преследуемыми им задачами раскрытия истины и с природой возникающих при этом отношений. Потому то в системе законодательной уголовно-процессуальные постановления правильнее помещать отдельно от уголовно-правовых и научное исследование их должно идти совместно, а не соподчиненно»<sup>1</sup>.

Зададимся вопросом: возможно ли материальное уголовное право без механизма его реализации, без средств процессуального принуждения, без возможности провести следственные действия, судебное разбирательство и постановить приговор?

А.В.Наумов пишет: «Разумеется, ни одна страна не пойдет на постановку эксперимента по отмене уголовного кодекса, чтобы выяснить, как это повлияет на рост совершения общественно опасных деяний. Однако история «подбрасывала» и незапланированные эксперименты, фактически означавшие приостановление действия уголовного законодательства. Например, забастовка ливерпульских полицейских в Англии в 1919 г., сопровождавшаяся внезапной вспышкой грабежей и погромов, или арест национальной полиции Дании немецкими оккупационными властями в 1944 г., вследствие чего резко возросла преступность в стране, или нью-йоркское «затемнение» 1977 г., когда на 25 часов было парализовано снабжение города электричеством, что вызвало волну насилия и грабежей. К великому сожалению, список таких незапланированных экспериментов можно пополнить

---

<sup>1</sup> Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т.1. СПб, 1996. С.5.

за счет резкой вспышки преступности на территориях бывшего Союза ССР, где распад союзного государства сопровождался (или сопровождается и сейчас) вооруженными конфликтами, в том числе и на почве межнациональных отношений (например, в Кавказском регионе)<sup>1</sup>.

Все приведенные примеры представляют несомненный интерес, т.к. то, что А.В.Наумов называет фактическим приостановлением действия уголовного законодательства, т.е. своеобразный временный паралич уголовного закона, во всех описанных случаях произошел по причинам процессуального характера: уголовный закон формально действует, но его некому применить, т.к. органы уголовного судопроизводства либо не могут, либо не хотят исполнять свои обязанности по возбуждению и расследованию уголовных дел, привлечению к ответственности виновных и т.д.

Для современной России данная проблема приобрела, к несчастью, не только теоретическое значение. На части российской территории — в Чеченской Республике — уголовные законы России действуют лишь формально, т.к. реальных возможностей самостоятельно что-либо расследовать в Чечне у российских властей нет. Ситуация эта, впрочем, возникла еще в 1991 году и за прошедшее с той поры время неоднократно изменялась. Условно можно выделить несколько этапов развития конфликта в Чечне, в т.ч. и с позиций осуществления уголовной юрисдикции на данной территории.

В 1991—1994 гг. в Чечне за неимением собственного действовал УК РСФСР, но применялся он незаконными органами «вла-

---

<sup>1</sup> Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М., 1996. С.8.

сти». Остается лишь гадать, какова была при этом процессуальная процедура, но одно можно утверждать точно: лица, осужденные по УК РСФСР, были лишены возможности обжаловать приговор в кассационном или надзорном порядке в Верховный Суд Российской Федерации, даже если приговор постановлялся и оставшимся с прежних времен законным составом суда.

После ввода в Чечню российских федеральных войск и их нахождения на ее территории в 1994—1996 гг. возникла возможность, пусть и ограниченная, применить УК РСФСР в надлежащей форме и порядке, т.е. в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством России. Проблема, однако, повернулась другой стороной. Правовая природа конфликта и его характер не были точно определены. Официально говорилось то о «зоне боевых действий», то о «восстановлении конституционного порядка», то о «разоружении незаконных вооруженных формирований», то о «ликвидации бандформирований», хотя фактически Россия столкнулась с так называемой восставшей стороной, которая имела некоторые признаки государственности, в т.ч. вооруженные силы и органы уголовного судопроизводства. По свидетельствам пленных, Департамент государственной безопасности Чечни предъявлял некоторым российским гражданам обвинение в шпионаже по ст.65 УК РСФСР, подчеркивая тем самым, что для Чечни они — иностранцы. Иначе как издевательством подобное «применение» УК РСФСР на российской же территории назвать нельзя. Органы же уголовного судопроизводства Российской Федерации во многих случаях оказались беспомощными, т.к. в условиях фактического ведения войны с вооруженным противником

применяли УПК РСФСР, который рассчитан на мирное время. В Чеченской Республике даже не был введен режим чрезвычайного положения и достаточно быстро выяснилось то, что, собственно, и не требует особых доказательств: уголовное судопроизводство в условиях вооруженного конфликта должно осуществляться специфическими методами, т.к. суд присяжных вряд ли для этого пригоден.

После вывода федеральных войск с территории Чеченской Республики ситуация вновь изменилась: в Чечне появился собственный Уголовный кодекс, основанный на нормах мусульманского права, и началось его применение судами шариата. В 20-е годы в СССР, впрочем, допускалась деятельность шариатских и адатских судов, но в крайне ограниченных пределах, т.к. в их компетенцию не входило рассмотрение дел о преступлениях и применение наказания<sup>1</sup>. Сейчас же никакой официальной реакции российских властей ни на сам факт введения в действие УК Ичкерии, ни на деятельность судов шариата, ни на исполнение смертных приговоров этих судов не последовало. Разумеется, реальность такова, что Чечня есть по сути отложившийся, отпавший (будем надеяться, временно) субъект Российской Федерации. Фактически российские законы, в т.ч. уголовные и уголовно-процессуальные, могут действовать на территории Чеченской Республики лишь в той мере, в какой это позволят нынешние чеченские власти. Это отнюдь не означает, что России ни на что не надо реагировать. Как представляется, реакция такая нужна, причем, очевидно, в форме специального законодательного акта.

---

<sup>1</sup> Дурманов Н.Д. Советский уголовный закон. М., 1967. С.47.

Основные его положения в сфере уголовного судопроизводства могли бы быть следующими:

1. Требуется еще раз официально подтвердить, что на территории Чеченской Республики действует Уголовный кодекс Российской Федерации.

2. Уголовный кодекс Ичкерии рассматривается Российской Федерацией как незаконный нормативный акт, не порождающий никаких юридических последствий, т.к. уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное законодательство отнесены к ведению Российской Федерации (п.«о» ст.71 Конституции Российской Федерации).

3. Деятельность «судов» шариата есть деятельность частных лиц, их решения не имеют юридической силы и не подлежат исполнению.

4. Исполнение смертных приговоров «судов» шариата, а также назначенных ими телесных наказаний рассматривается соответственно как убийство или преступление против здоровья.

5. «Должностные лица» Чеченской Республики Ичкерия не пользуются неприкосновенностью или иными иммунитетами на территории Российской Федерации.

6. Официальные представители государств, установивших «дипломатические отношения» с Чечней, не считаются в Российской Федерации иностранными дипломатами со всеми вытекающими отсюда последствиями.

7. Передача российских граждан чеченскому «правосудию» приравнивается к выдаче иностранному государству и не допускается.

События в Чечне наглядно и более чем убедительно показали, что представляет из себя уголовный закон без соответствующего

процессуального подкрепления, причем имеется полный комплект всех возможных вариантов лишь формального действия УК РСФСР и УК РФ в Чечне: и их «применение» частными лицами, и применение российского уголовного закона против лиц, выполнявших в Чечне свой воинский или гражданский долг, и полное несоответствие процедуры применения уголовно-правовых норм фактически сложившейся обстановке и т.д. Проблема недействия российского уголовного закона в Чеченской Республике носит, таким образом, чисто процессуальный характер: как только возникнет такая возможность, УК РФ немедленно будет применен, т.к. формально он действует на всей территории Российской Федерации.

Помимо уголовного и уголовно-процессуального, существует и еще одна отрасль российского права — уголовно-исполнительное или, как его именовали раньше, исправительно-трудовое, относительно которого долгое время велась теоретическая дискуссия о том, самостоятельна эта отрасль права или нет. Цель и задачи настоящей работы не позволяют автору до деталей исследовать данную проблему, тем более, что с принятием Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации она отчасти утратила свою остроту. Автор присоединяется к мнению тех исследователей, которые признают уголовно-исполнительное право самостоятельной отраслью права, но входящей в единый уголовно-правовой комплекс. Очень точно, как представляется, пишет об этом Н.А.Стручков: «...наряду с одной ведущей, исходной отраслью права могут существовать возникшие позже, но ставшие самостоятельными отрасли права, связанные с ней. Ведущие и связанные с ними отрасли права образуют определенные комплексы, входящие в систему права. В системе права есть, в частности, уголовно-право-

вой комплекс, образуемый уголовным, уголовно-процессуальным и исправительно-трудовым правом. На наш взгляд, система права состоит не из равнозначных, абсолютно независимых друг от друга отраслей права, а из комплексов, каждый из которых образуется несколькими отраслями права и непосредственно входит в систему права как сложную с точки зрения иерархии и взаимосвязей отраслей права социальную систему. Следовательно, признавая самостоятельность исправительно-трудового права в системе советского социалистического права ... мы в то же время не склонны говорить об абсолютной самостоятельности исправительно-трудового права. Оно, будучи самостоятельным, имеет специфические связи с другими отраслями права, его нельзя отрывать от корней в виде принципов и исходных положений уголовной ответственности, выходящих из содержания уголовного права. Причем там же берет свое начало уголовно-процессуальное право»<sup>1</sup>.

В самом деле, без уголовно-исполнительного права станет невозможным осуществление одной из целей уголовного наказания — исправление осужденного (ч.2 ст.43 УК РФ) и уголовное судопроизводство не выполнит своих задач (ч.1 ст.2 УПК РСФСР). В то же время без системы уголовных наказаний уголовно-исполнительное право — ничто, а исполнение приговора — это одна из стадий уголовного судопроизводства (ст.ст. 356—370 УПК РСФСР). Можно даже утверждать, что уголовно-исполнительное право — это своего рода процессуальное право «в квадрате», имея в виду математическую степень.

---

<sup>1</sup> Стручков Н.А. Курс исправительно-трудового права. Проблемы общей части. М., 1984. С.66.

Во-первых, задачами уголовно-исполнительного законодательствами Российской Федерации являются регулирование порядка и условий исполнения и отбывания наказаний, определение средств исправления осужденных, охрана их прав, свобод и законных интересов, оказание осужденным помощи в социальной адаптации (ч.2 ст.1 УИК РФ) и им устанавливаются общие положения и принципы исполнения наказаний, применения иных мер уголовно-правового характера, предусмотренных Уголовным кодексом Российской Федерации; порядок и условия исполнения и отбывания наказаний, применение средств исправления осужденных; порядок деятельности учреждений и органов, исполняющих наказания; порядок участия органов государственной власти и органов местного самоуправления, иных организаций, общественных объединений, а также граждан в исправлении осужденных; порядок освобождения от наказания; порядок оказания помощи освобождаемым лицам (ч.2 ст.2 УИК РФ). Термин «порядок» употреблен в этих нормах УИК РФ шесть раз, что не оставляет сомнений в том, что уголовно-исполнительное право — это отрасль процессуальная, процедурная по большей своей части.

Во-вторых, основаниями исполнения наказаний и применения иных мер уголовно-правового характера являются приговор либо изменяющие его определение или постановление суда, вступившие в законную силу, а также акт помилования или акт об амнистии, т.е. в подавляющем большинстве случаев — процессуальные решения в той или иной форме. К тому же нормы уголовно-исполнительного законодательства, равно как и нормы уголовно-процессуального права, не имеют обратной силы. Часть 2 ст.6 УИК РФ устанавливает, что исполнение наказаний, а также примене-

ние средств исправления осужденных и оказание помощи освобождаемым лицам осуществляются в соответствии с законодательством, действующим во время их исполнения.

Образно говоря, уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное право — это тело, душа и воля. Тело без души мертво, душа без тела — призрак, а отсутствие воли может привести живой организм к параличу.

Подведем некоторые промежуточные итоги.

1. Уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное право образуют единый уголовно-правовой комплекс, будучи неразрывно связаны между собой исторически, генетически, общими целями, задачами, принципами и т.д. Эта связь носит многоступенчатый характер и осуществляется на уровне отраслей, институтов, понятий, терминов.

2. Уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное право являются самостоятельными отраслями права, но только в рамках единого комплекса, т.к. изъятие из этого комплекса хотя бы одной из его составляющих делает другие его части бессмысленными или безжизненными.

3. Неразрывная связь составных частей уголовно-правового комплекса должна учитываться при разработке нового законодательства. В.М.Савицкий считает, что «весь пакет законов криминального цикла, а также судеустройственные законы необходимо готовить и принимать одновременно и только одновременно, как это делалось еще в 1864, а затем в 1924, 1958 и 1960 годах<sup>1</sup>. Наиболее

---

<sup>1</sup> Савицкий В.М. Уголовный процесс России на новом витке демократизации // Государство и право. 1994. № 6. С.98.

приемлемый вариант — это не просто одновременное и параллельное принятие и обновление УК, УПК и УИК (когда это касается уголовных наказаний), а синхронное, согласованное их изменение и дополнение. В этом смысле следовало бы продолжать советскую традицию 1922 и 1960 гг., когда УК и УПК РСФСР были приняты одновременно. Сейчас, к сожалению, эта традиция нарушена: новые УК и УИК РФ приняты и введены в действие, а новый УПК РФ застыл на уровне законопроектов<sup>1</sup>. О возможных проявлениях и последствиях такого своеобразного разрыва и лишь частичного обновления единого уголовно-правового комплекса и пойдет речь в данной работе.

---

<sup>1</sup> Проект Общей части УПК РФ // Российская юстиция. 1994. № 9. УПК РФ. Общие положения (проект) // Российская юстиция. 1994. № 11. С.35—63. УПК РФ. Проект // Юридический вестник. 1995. № 31. Власов В. В праве должна быть преемственность // Российская юстиция. 1994. № 12. С.14—15. Тетерин Б. Законопроект не учел мнение юридической общественности // Российская юстиция. 1994. № 12. С.16—17. На парламентских слушаниях решили продолжить работу над проектом УПК // Российская юстиция. 1996. № 1. С.15. Ромазин С. О ходе подготовки проекта УПК РФ // Российская юстиция. 1996. № 8. С.42. Бойков А. Проекты УПК РФ: иллюзии утрачены, надежды остаются // Законность. 1995. № 3. С.34—40. Рогаткин А. Петрухин И. О реформе уголовно-процессуального права // Законность. 1996. № 2. С.38—44. Заикин Н. Обсуждение проекта УПК // Законность. 1996. № 9. С.38—40. Ваксян А. Где затерялся новый УПК? // Российская юстиция. 1997. № 6. С.1.

## **§ 2. Статическое взаимодействие уголовного и уголовно-процессуального права**

Важнейшим признаком самостоятельной отрасли права традиционно считается предмет правового регулирования. Уголовное право и уголовно-процессуальное право, будучи относительно самостоятельными в рамках единого уголовно-правового комплекса, естественно, обладают собственным предметом правового регулирования.

Предмет регулирования уголовного права определен в ст.2 УК РФ. Провозгласив задачами уголовного закона охрану прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя Российской Федерации от преступных посягательств, обеспечение мира и безопасности человечества, а также предупреждение преступлений, УК РФ для осуществления этих задач устанавливает основание и принципы уголовной ответственности, определяет, какие опасные для личности, общества или государства деяния признаются преступлениями, и устанавливает виды наказаний и иные меры уголовно-правового характера за совершение преступлений.

Гораздо более лаконичен на этот счет уголовно-процессуальный закон. Часть 1 ст.1 УПК РСФСР устанавливает, что порядок производства по уголовным делам на территории РСФСР определяется Основами уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик и издаваемыми в соответствии с ними другими законами Союза ССР и Уголовно-процессуальным кодексом РСФСР. Предмет регулирования уголовно-процессуального пра-

ва, таким образом, выражен в законе очень емкой формулой — это порядок производства по уголовным делам во всех его проявлениях. Такая краткость законодательного текста имеет и свои плюсы, и свои минусы.

В русском языке слово «порядок» имеет множество значений, важнейшими из которых являются следующие:

- 1) правильное, налаженное состояние чего-нибудь;
- 2) последовательный ход чего-нибудь;
- 3) правила, по которым совершается что-нибудь<sup>1</sup>.

Вопрос о предмете регулирования уголовно-процессуального права исследовался П.С.Элькинд<sup>2</sup>, Я.О.Мотовиловкером<sup>3</sup> и С.Д.Милициним. С.Д.Милицин приходит к выводу, что его предметом являются «урегулированные нормами уголовно-процессуального права общественные отношения, направленные на реализацию уголовной ответственности или освобождения от нее, производные от них отношения по возмещению ущерба, причиненного преступлением, выявление причин и условий, способствовавших совершению преступлений, и предупреждение новых преступлений, а также некоторые иные непосредственно связанные с ними отношения, способствующие их осуществлению»<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1970. С.557.

<sup>2</sup> Элькинд П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права Л., 1963.

<sup>3</sup> Мотовиловкер Я.О. Предмет советского уголовного процесса. Ярославль, 1974.

<sup>4</sup> Милицин С.Д. Предмет регулирования советского уголовно-процессуального права. Свердловск, 1991. С.27.

И все же краткость и неразвернутость формулировки создает возможность «вторжения» в сферу действия уголовно-процессуального права тех законов, которые уголовно-процессуальными не являются. Чаще всего такое «посягательство» осуществляется со стороны «ближайшего родственника» — материального уголовного закона. Причины этого явления могут быть, конечно, самые разнообразные, но в современных условиях на первый план выступила та из них, о которой уже говорилось — введение в действие нового УК РФ при сохранении в целом прежнего УПК РСФСР. Новому уголовному закону тесно в старых процессуальных рамках, и он пытается их раздвинуть, регулируя те вопросы, которые всегда считались сферой уголовно-процессуального законодательства. Наиболее наглядный пример этого — примечания 2 и 3 к ст.201 УК РФ.

УК РСФСР содержал в своей Особенной части главу 7 («Должностные преступления»), ответственность за которые несли только должностные лица (исключение составляли дача взятки и посредничество во взяточничестве — ст.ст. 174 и 174-1 УК РСФСР). В соответствии с примечанием к ст.170 УК РСФСР под должностными понимались лица, постоянно или временно осуществляющие функции представителей власти, а также занимающие постоянно или временно в государственных или общественных учреждениях, организациях или на предприятиях должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных обязанностей, или выполняющие такие обязанности в указанных учреждениях, организациях и на предприятиях по специальному полномочию.

Коренные социально-экономические реформы — появление кооперативного сектора экономики и арендных предприятий, приватизация государственных предприятий, создание системы коммерческих банков и др. — привели к тому, что статьи главы 7 Особенной части УК РСФСР, в том числе и ст. 173 (получение взятки), в отношении достаточно широкого круга лиц перестали работать: руководители коммерческих предприятий и некоммерческих организаций не признавались уголовным законом должностными лицами и не попадали под действие ст.ст. 170—175 УК РСФСР, хотя в их распоряжении по-прежнему оставались значительные материальные и финансовые ресурсы, а полномочий по крайней мере не стало меньше. Так, управляющая отделением Сбербанка Российской Федерации, предложившая за выдачу кредита без залогового обязательства дать ей взятку, была осуждена по ст.15 и ч.3 ст.173 УК РСФСР за покушение на получение взятки. Президиум Верховного Суда РФ этот приговор отменил, а дело прекратил за отсутствием в деянии состава преступления, т.к. отделение Сбербанка РФ является не государственным или общественным предприятием, а частным, в связи с чем управляющая таким отделением необоснованно признана должностным лицом<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации по делу П. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за II квартал 1996 года // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 3. С.10.

В уголовном законодательстве возник пробел, который был ликвидирован только с введением в действие нового УК РФ.

В УК РФ содержится глава 23 («Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях»), нормы которой устанавливают уголовную ответственность за злоупотребление полномочиями лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации (ст.201), злоупотребление полномочиями частными нотариусами и аудиторами (ст.202), превышение полномочий служащими частных охранных или детективных служб (ст.203) и коммерческий подкуп (ст.204).

Казалось бы пробел, существовавший в УК РСФСР, устранен, но проблема ответственности за преступления, предусмотренные ст.ст.201—204 УК РФ, неожиданно повернулась процессуальной стороной. Дело в том, что законодатель установил определенные условия применения норм главы 23 УК РФ.

Если деяние, предусмотренное ст.ст.201—204 УК РФ, причинило вред интересам исключительно коммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием, уголовное преследование осуществляется по заявлению этой организации или с ее согласия (примечание 2 к ст.201 УК РФ). Если же деяние, предусмотренное теми же статьями УК РФ, причинило вред интересам других организаций, а также интересам граждан, общества или государства, уголовное преследование осуществляется на общих основаниях (примечание 3 к ст.201 УК РФ).

Любопытно отметить, что некоторые авторы (А.Э.Жалинский, В.Г.Беляев и С.И.Улезько), комментировавшие положения гла-

вы 23 УК РФ, вообще не стали упоминать о примечаниях 2 и 3 к ст.201 УК РФ<sup>1</sup>, а Т.О.Кошаева ограничилась воспроизведением их текста<sup>2</sup>.

Б.В.Волженкин довольно осторожно и деликатно замечает, что «в примечаниях 2 и 3 к ст.201 УК содержится важное не столько уголовно-правовое, сколько процессуальное положение, имеющее отношение ко всем составам преступлений, включенным в главу о преступлениях против интересов службы в коммерческих и иных организациях»<sup>3</sup>.

Будем более категоричны: примечания 2 и 3 к ст.201 УК РФ — это чисто уголовно-процессуальные нормы, по воле законодателя расположенные в материальном уголовном законе. Но что за процессуальный принцип в них закреплён? Прямого ответа на этот вопрос ни в материальном, ни в процессуальном законе нет. Да и в теории нет однозначного понимания правовой природы этих процессуальных правил.

С точки зрения И.А.Клепицкого в примечаниях 2 и 3 к ст.201 УК РФ «определены особые процессуальные предпосылки уго-

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть. М., 1996. С.228—244. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Ростов-на-Дону, 1996. С.433—440.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации. Комментарии. Текст. М., 1996. С.116. // Приложение к журналу «Юридический бюллетень предпринимателя».

<sup>3</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1996. С.343.

ловного преследования лица, совершившего преступление, предусмотренное в главе 23 УК»<sup>1</sup>. В.И.Динека полагает, что «основанием уголовного преследования лица, совершившего ... преступление с причинением вреда интересам только данной коммерческой организации является заявление этой организации в орган, имеющий право возбудить уголовное дело»<sup>2</sup>. А.М.Яковлев характеризует примечание 2 к ст.201 УК РФ как «отказ от принципа публичности уголовного преследования в отношении лиц, выполняющих управленческие функции коммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием»<sup>3</sup>, который выражается в том, что в указанном случае уголовное преследование осуществляется по заявлению этой организации или с ее согласия<sup>4</sup>.

Другими словами: А.М.Яковлев охарактеризовал данную норму в отрицательном смысле как изъятие из принципа публичности (ст.3 УПК РСФСР), но в позитивном плане не указал, что она из себя представляет.

П.С.Яни, напротив, пытается определить природу примечания 2 к ст.201 УК РФ в позитивном аспекте. По его мнению, «в ч.2 примечания к ст.201 УК РФ вводится принцип диспозитив-

---

<sup>1</sup> Уголовное право России. Особенная часть. М., 1996. С.236.

<sup>2</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1997. С.454.

<sup>3</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1996. С.485. Российское уголовное право. Особенная часть. М., 1997. С.221.

<sup>4</sup> Там же.

ности уголовного преследования за преступления, составы которых описываются в главе 23 в случае, если деяние причинило вред интересам исключительно коммерческой организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием. Иными словами, до начала уголовного преследования пострадавшая организация должна подать заявление с просьбой о возбуждении уголовного преследования либо согласиться на возбуждение уголовного преследования по закону органа, его обнаружившего»<sup>1</sup>.

А.И.Рарог указывает на то, что «уголовный закон устанавливает порядок привлечения к уголовной ответственности виновного в зависимости от того, кому деянием причинен существенный вред»<sup>2</sup>, признавая тем самым по сути процессуальный характер этой «уголовно-правовой» нормы. Статья 4 УПК РСФСР устанавливает, что никто не может быть привлечен в качестве обвиняемого иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом. Основанием уголовной ответственности согласно ст.8 УК РФ является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного уголовным законом. Основание уголовной ответственности — предмет регулирования уголовного права (ч.2 ст.1 УК РФ), а вот порядок привлечения к уголовной ответственности, включающий в себя получение заявления или согласия на это, — сфера регулирования уголовно-процессуального закона (ст.ст.143, 144 УПК

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий. М., 1996. С.432.

<sup>2</sup> Уголовное право. Особенная часть. М., 1996. С.207.

РСФСР, специальные законодательные акты). Уголовный закон не может устанавливать порядок привлечения какого-либо лица к уголовной ответственности.

Впрочем, если быть точным, то надо обратить внимание на то, что в примечаниях 2 и 3 к ст.201 УК РФ говорится не о привлечении к уголовной ответственности, а об уголовном преследовании, т.е. в уголовном законе использован термин, который действующему УПК РСФСР неизвестен. П.С.Яни предположил, что «уголовное преследование включает в себя возбуждение уголовного дела, последующее предъявление обвинения при наличии оснований и привлечение к уголовной ответственности (осуждение) и т.д.»<sup>1</sup>. В.И.Диневой также высказана мысль, что «отсутствие такого заявления исключает факт возбуждения уголовного дела»<sup>2</sup>.

Законодатель, однако, поступил несколько иначе. Федеральным законом от 21 декабря 1996 года «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР и Исправительно-трудовой кодекс РСФСР с связи с принятием Уголовного кодекса Российской Федерации»<sup>3</sup> УПК РСФСР дополнен ст.27-1, которая гласит: «Если деяние, предусмотренное

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий. М., 1996. С.432.

<sup>2</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1997. С.454.

<sup>3</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 52. ст.5881. В дальнейшем — Федеральный закон от 21 декабря 1996 года.

главой 23 Уголовного кодекса Российской Федерации, причинило вред исключительно коммерческой или иной организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием, и не причинило вреда интересам других организаций, а также интересам граждан, общества или государства, привлечение к уголовной ответственности осуществляется по заявлению руководителя этой организации или с его согласия». В уголовно-процессуальном законе уголовное преследование сведено, таким образом, к привлечению к уголовной ответственности. Возбуждение же таких уголовных дел производится в обычном порядке, по ним обязательно предварительное следствие (ч.1 ст.126 УПК РСФСР), которое по общему правилу производится следователями органов внутренних дел (ч.5 ст.126 УПК РСФСР). В соответствии с ч.6 ст.126 УПК РСФСР по делам о преступлениях, предусмотренных ст.ст.201, 202, 204 УК РФ предварительное следствие может производиться также следователями органов налоговой полиции, если их расследование связано с преступлениями, по которым возбуждено уголовное дело, и оно не может быть выделено в отдельное производство.

Кроме того, в ст.27-1 УПК РСФСР по сравнению с примечанием 2 к ст.201 УК РФ внесено важное уточнение о том, что привлечение к уголовной ответственности осуществляется по заявлению именно руководителя пострадавшей организации или с его согласия. Тем самым законодатель разрешил вопрос, поставленный А.Ю.Чупровой. По мнению названного автора, «если предприятие принадлежит нескольким лицам, одни из которых отказываются от уголовного преследования виновного, а другие считают необходимым привлечь его к уголовной

ответственности, то виновный подлежит уголовному преследованию»<sup>1</sup>.

Дополнением УПК РСФСР ст.27-1 законодатель пока и ограничился, оставив открытыми и нерешенными целый ряд вопросов, связанных с этой уголовно-процессуальной нормой.

Собрав достаточные доказательства, дающие основания для предъявления обвинения в совершении любого из преступлений, предусмотренных ст.ст.201—204 УК РФ, следователь должен вынести мотивированное постановление о привлечении в качестве обвиняемого (ст.143 УПК РСФСР), но для этого нужно либо заявление, либо согласие руководителя пострадавшей организации. При этом нельзя не обратить внимание на некоторые обстоятельства, связанные с этим предписанием уголовно-процессуального закона, применительно к делам о преступлениях главы 23 УК РФ.

Во-первых, в УПК РСФСР впервые введено правило о привлечении к уголовной ответственности по заявлению какого-либо лица, но при этом в законе не сказано ни о форме такого заявления, ни о сроках его подачи, ни о порядке рассмотрения.

Во-вторых, согласие на привлечение к ответственности известно действующему уголовно-процессуальному законодательству России, но оно касается очень узкого круга лиц (депутаты Государственной Думы, члены Совета Федерации, судьи и др.) и испрашивается у соответствующего государственного органа. Здесь

---

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации в двух томах. Том первый. Нижний Новгород, 1996. С.599.

же согласие потребуется получить у частного лица, но законом опять-таки не определены ни сроки, ни порядок, ни форма получения такого согласия.

В-третьих, нельзя исключить случаи отзыва заявления или аннулирование согласия на привлечение лица к уголовной ответственности. Об этом УПК РСФСР умалчивает. П.С.Яни совершенно прав, что «в том случае, когда пострадавшая сторона будет настаивать на возбуждении уголовного дела, а затем — уже после возбуждения дела — по каким-либо причинам станет возражать против дальнейшего производства, уголовное дело придется возбудить, а затем — в соответствии с волеизъявлением пострадавшего — прекратить»<sup>1</sup>. Вот только по какому основанию прекратить такое дело? Уголовно-процессуальный закон такого основания не устанавливает. Вряд ли отзыв заявления или аннулирование согласия на привлечение к ответственности можно приравнять к прекращению уголовного дела в связи с примирением с потерпевшим (ст.9 УПК РСФСР в новой редакции), т.к. различий тут наверняка больше, чем сходства. Остается, очевидно, одно — сослаться на «материально-правовую» норму (примечание 2 к ст.201 УК РФ) и ее процессуальный эквивалент — ст.27-1 УПК РСФСР.

В-четвертых, аннулирование согласия или отзыв заявления о привлечении к уголовной ответственности может быть следствием понуждения со стороны заинтересованных лиц. А.Ю.Чупрова вполне обоснованно и логично высказывает мысль о том, что «от-

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий. М., 1996. С.432.

каз от привлечения виновного к уголовной ответственности со стороны собственника или организации должен быть добровольным, т.е. выражать действительную их волю. Если отказ потерпевшего был вынужденным, совершенным под влиянием принуждения, уголовное дело должно быть возбуждено<sup>1</sup>. Но если по делам так называемого частного и частно-публичного обвинения прокурор при таких обстоятельствах вправе либо сам возбудить уголовное дело, либо вступить в него (ч.3 и 4 ст.27 УПК РСФСР), то об аналогичном правомочии прокурора самостоятельно привлечь виновного к ответственности по делам о преступлениях против интересов службы в коммерческих и иных организациях уголовно-процессуальный закон ничего не говорит.

В-пятых, вполне возможны случаи совершения преступлений, предусмотренных нормами главы 23 УК РФ, в соучастии. Тогда руководитель пострадавшей организации получает возможность по своему усмотрению потребовать привлечения к уголовной ответственности одних соучастников и «простить» других. Последние в этом случае будут допрашиваться по делу в качестве свидетелей, но могут отказаться от дачи показаний (ч.1 ст.51 Конституции Российской Федерации) и не понесут ответственности за дачу заведомо ложных показаний, т.к. фактически являются участниками преступлений, и лишь воля пострадавшей стороны превратила их из обвиняемых в свидетелей.

В-шестых, лицо, совершившее какое-либо из преступлений,

---

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации в двух томах. Том первый. Нижний Новгород, 1996. С.599.

предусмотренных ст.ст.201—204 УК РФ, может причинить вред нескольким коммерческим организациям, не являющимся государственными или муниципальными предприятиями, одновременно. При таком варианте заявление о привлечении к уголовной ответственности или согласие на это должно быть получено у каждого из руководителей этих организаций. Если же их мнения на этот счет разделились, то из обвинения, очевидно, должно быть исключено (или не включено в него) указание на причинение вреда тем организациям, руководители которых не сочли нужным привлечь виновного к уголовной ответственности.

В-седьмых, в закон заложен и некий парадокс, который касается главным образом преступлений, предусмотренных ст.201 и ст.204 УК РФ. Если такое преступление было совершено самим руководителем организации и ей же причинило вред (практика показывает, что это нередко происходит в сфере банковской деятельности), то получается, что он должен дать согласие на привлечение к уголовной ответственности самого себя (!?), а при коммерческом подкупе — еще и того лица, которое незаконно выплатило ему вознаграждение. П.С.Яни, просчитав возможность такого варианта развития событий, полагает, что «в рассматриваемой ситуации участники или акционеры организации в установленном законом и учредительными документами порядке должны назначить новое лицо, которое будет представлять их интересы. И уже этот руководитель будет, таким образом, вправе сделать соответствующее заявление от имени юридического лица»<sup>1</sup>. Но смещение

---

<sup>1</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий. М., 1996. С.433.

такого руководителя — внутреннее дело соответствующей организации, акционеры или учредители которой могут и не посчитать нужным это делать, а следователь пока даже не может отстранить его от исполнения обязанностей руководителя, т.к. ст.153 УПК РСФСР говорит об отстранении от должности только должностных лиц, но не лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих или иных организациях. В рамках действующего уголовно-процессуального закона данная ситуация весьма трудно разрешима, если только разрешима вообще.

Итак, пробел прежнего уголовного закона новым УК РФ устранен, но нормы его главы 23 попали в своеобразную процессуальную «блокаду», которая выражается в особом порядке привлечения к уголовной ответственности, т.е. чисто процессуальными средствами достигнут почти тот же результат, что был и ранее: если по УК РСФСР лица, выполнявшие управленческие функции в коммерческих организациях, не считались субъектами должностных преступлений, то сейчас они вполне реально могут и не понести уголовной ответственности за преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях по причинам процессуального характера.

На первый взгляд может, правда, показаться, что особой разницы в том, где — в материальном или в процессуальном законе — расположена та или иная норма, нет. Так, в УПК РСФСР длительное время существовала статья 362 (освобождение от отбывания наказания по болезни), не имевшая аналогов в материальном уголовном законе. Действительно, природа правовой нормы не меняется по причине применения тех или иных приемов законодательной техники, но процессуальная норма, включенная в

материальный закон (равно как и наоборот), может быть ошибочно принята за материально-правовую и породить как теоретическую путаницу, так и серьезные юридические проблемы при практическом применении уголовного закона.

Подавляющее большинство авторов, комментирующих ст.204 УК РФ, единодушны в том, что это преступление является оконченным с момента передачи или получения предмета подкупа, т.е. относится к так называемым формальным составам преступления<sup>1</sup>.

Сомнения возникли лишь у Б.В.Волженкина и П.С.Яни и вызваны они именно примечанием 2 к ст.201 УК РФ.

Б.В.Волженкин, признав сначала, что передача служащему коммерческой или иной организации незаконного вознаграждения и получение им этого вознаграждения рассматриваются как преступление (коммерческий подкуп), если подкупленный служащий совершил действие (бездействие), причинившее вред ин-

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть. М., 1996. С.244. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1996. С.466. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1997. С.461. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Ростов-на-Дону, 1996. С.440. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации в двух томах. Том первый. Нижний Новгород, 1996. С.609. Уголовное право. Особенная часть. М., 1996. С.215. Уголовное право России. Особенная часть. М., 1996. С.240. Уголовное право. Особенная часть. М., 1997. С.360.

тересам организации, ее собственникам или клиентам этой организации<sup>1</sup>, затем изменил свою точку зрения по этому вопросу, указав: 1) коммерческий подкуп в двух его разновидностях (незаконная передача вознаграждения и незаконное его получение) признается окончательным преступлением в один и тот же момент — с момента принятия незаконного вознаграждения лицом, выполняющим управленческие функции, или с его ведома членами семьи и иными близкими; 2) закон не установил обязательным условием привлечения к уголовной ответственности за коммерческий подкуп наступление каких-либо вредных последствий<sup>2</sup>.

П.С.Яни приходит к следующему выводу: «Достаточно сложен вопрос о моменте окончания коммерческого подкупа. Как представляется, указание в примечании к ст.201 на причиняемый служебными преступлениями вред означает, что и коммерческий подкуп, также, как и основные составы данной главы, относится к категории так называемых материальных. Иными словами, указание в примечании к ст.201 на причинение деянием вреда означает, что этот вред рассматривается законодателем как конструктивный признак состава преступления, в т.ч. и коммерческого подкупа. Следовательно, моментом окончания данного преступления может быть только факт причинения вреда»<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Новое уголовное право России. Особенная часть. М., 1996. С.190.

<sup>2</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1996. С.350.

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий. М., 1996. С.440.

Для ответа на поставленный П.С.Яни вопрос требуется подход на ином уровне — на уровне статического взаимодействия уголовного права и уголовно-процессуального права. Если примечание 2 к ст.201 УК РФ — это норма материального права, то тогда действительно можно говорить о коллизии двух норм УК РФ. Но примечание 2 к ст.201 УК РФ — норма процессуальная, и она не может устанавливать ни один из признаков состава преступления, предусмотренного ст.204 УК РФ, в т.ч., естественно, и момент окончания данного деяния. В противном случае следует признать, что процессуальный закон может конструировать элементы состава преступления. А это совершенно исключено.

В чем же принципиальная разница между материально-правовыми и уголовно-процессуальными нормами и почему не следует уголовно-процессуальные нормы помещать в материальный уголовный закон, а материально-правовые предписания — в процессуальное законодательство?

Первое отличие норм материального уголовного права от уголовно-процессуальных норм состоит в том, что последние не имеют обратной силы. В соответствии с ч.2 ст.1 УПК РСФСР при производстве по уголовному делу применяется уголовно-процессуальный закон, действующий соответственно во время дознания, предварительного следствия либо рассмотрения дела судом. Формулировка уголовно-процессуального закона на этот счет однозначна, категорична и не знает никаких исключений. Поэтому при производстве по одному и тому же делу могут быть последовательно применены различные уголовно-процессуальные законы, как действовавшие в начале производства по делу, так и

принятые позже. Однако обратной силы процессуальный закон не имеет и не может распространяться на действия, совершенные до его издания<sup>1</sup>.

Это не устраивает некоторых ученых-правоведов. В.М.Савицкий предлагает дополнить уголовно-процессуальный закон следующим положением: «Уголовно-процессуальный закон, отменяющий или ограничивающий, прямо или косвенно, права участников процесса, обратной силы не имеет. Он не распространяется на производство, начатое до момента его издания»<sup>2</sup>.

Б.А.Галкин указывает на то, что с момента вступления в действие нового уголовно-процессуального закона дела о преступлениях, совершенных до принятия этого закона, рассматриваются в том порядке, который устанавливается новым законом. Правда, могут быть случаи, когда новый процессуальный закон, касаясь объема прав граждан, участвующих в производстве, ущемляет какое-либо из их прав, например, право на защиту. В этих случаях по общему правилу дело, начатое производством до принятия нового закона, должно быть окончено в порядке, установленном новым законом, но более широкое право на защиту, известное отмененному закону, должно быть сохранено. Так, если бы новый закон отменил право обвиняемого на обжалование приговора, то по всем делам, начатым производством до вступления в

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. М., 1985. С.6. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. М., 1995. С.10.

<sup>2</sup> Уголовно-процессуальное законодательство Союза ССР и РСФСР. Теоретическая модель. М., 1990. С.18, 51.

силу этого закона, должны были бы действовать правила, разрешающие обжалование приговора<sup>1</sup>.

З.А.Незнамова, сначала констатировав, что уголовно-процессуальное законодательство закрепляет единственный принцип действия законов во времени — немедленное действие, и это правило «на первый взгляд... вполне логично и совершенно справедливо»<sup>2</sup>, в то же время приходит к выводу, что это логичное правило вступает в противоречие с некоторыми нормами уголовного права, уголовно-процессуального права и даже с задачами уголовного процесса, на основе и во исполнение которых оно было принято. Так, новый уголовно-процессуальный закон может устранять (отменять) либо прямо или косвенно ограничивать то или иное право участника уголовного процесса. Ущемление прав любых участников процесса чревато нарушением законных прав и интересов граждан. Особенно недопустимо прямое или косвенное ущемление прав обвиняемого, которые уже достаточно серьезно ограничены самим фактом привлечения к уголовной ответственности<sup>3</sup>. Поэтому прямое действие уголовно-процессуального закона, устраняющего либо прямо или косвенно ограничивающего права обвиняемого, подозреваемого, подсудимого, осужденного, вступает в коллизию с нормами, обеспечивающими всестороннюю защиту их прав в уголовном процессе. В соответствии с за-

---

<sup>1</sup> Галкин Б.А. Советский уголовно-процессуальный закон. М., 1962. С.72.

<sup>2</sup> Незнамова З.А. Коллизии в уголовном праве. Екатеринбург, 1994. С.208.

<sup>3</sup> Там же.

дачами уголовного процесса данная коллизия должна разрешаться в пользу норм, обеспечивающих право на защиту в уголовном процессе всех прав его участников<sup>1</sup>.

Нетрудно заметить, что в ходе рассуждений по поводу отсутствия обратной силы у нового уголовно-процессуального закона произошло своеобразное смещение акцентов. И Б.А.Галкин, и З.А.Незнамова сначала говорили о правах граждан вообще, а потом свели все к праву на защиту, т.е. к одному из прав обвиняемого. Такое смещение акцентов отнюдь не случайно: в уголовном судопроизводстве участвует и другая сторона — потерпевший, и расширение прав одной из сторон, как правило, приводит к фактическому ограничению прав другой. Поэтому лучше согласиться с тем, что уголовно-процессуальный закон таков, каков он есть на данный момент и не сравнивать два или более уголовно-процессуальных закона по степени сложности или простоты предусмотренной ими процедуры.

Вопрос об обратной силе уголовного и уголовно-процессуального закона имеет прямое отношение к нормам главы 23 УК РФ. И.А.Клепицкий совершенно правильно замечает, что «ввиду существенного изменения уголовного законодательства могут возникнуть серьезные трудности при решении вопроса об обратной силе ст.201 и 204 нового УК»<sup>2</sup>. Эти трудности многократно возрастут, если примечание 2 к ст.201 УК РФ посчитать нормой материального права.

---

<sup>1</sup> Незнамова З.А. Коллизии в уголовном праве. Екатеринбург, 1994. С.211.

<sup>2</sup> Уголовное право России. Особенная часть. М., 1996. С.241.

Вот почему точное определение правовой природы нормы — материальная или процессуальная — имеет исключительно важное значение, поскольку действие уголовного и уголовно-процессуального закона во времени основано на совершенно разных принципах. Но это — лишь одно их отличие.

Второе заключается в том, что единственным источником уголовного законодательства является Уголовный кодекс Российской Федерации, в ч.1 ст.1 которого установлено следующее правило: «Уголовное законодательство Российской Федерации состоит из настоящего Кодекса. Новые законы, предусматривающие уголовную ответственность, подлежат включению в настоящий Кодекс». Нормы же уголовно-процессуального права могут содержаться не только в УПК РСФСР, но и в других нормативных актах. Нормотворческая практика последних лет показывает, что тенденция к расположению уголовно-процессуальных норм в других законодательных актах стремительно набирает обороты. К тому же в числе источников уголовно-процессуального права появились и подзаконные акты — указы Президента Российской Федерации. Пытаются регулировать некоторые уголовно-процессуальные вопросы своими законами отдельные субъекты Российской Федерации.

Третье существенное отличие материально-правовых норм от уголовно-процессуальных состоит в том, что материальный уголовный закон категорически запрещено применять по аналогии (ч.2 ст.3 УК РФ). А вот уголовно-процессуальный закон вполне может быть применен по аналогии, т.к. начатое производство по делу не может быть прервано из-за отсутствия правил, относящихся к совершению того или иного действия. Если какой-

либо возникающий в следственной или судебной практике вопрос прямо не разрешен в действующем уголовно-процессуальном законодательстве, применяется процессуальный закон, предусматривающий наиболее сходный случай<sup>1</sup>. Иными словами: отсутствие конкретной процедуры не может служить основанием к отказу в правосудии и перечеркнуть действие материального уголовного закона.

Последнее замечание особенно актуально в тех случаях, когда признаки общего субъекта преступления — достижение возраста уголовной ответственности и вменяемость — никаких сомнений не вызывают, а вот данные о личности лица, совершившего преступление, установить не удалось. Современная российская действительность такова, что на территории Российской Федерации находится значительное число лиц, точные данные о личности которых установить не всегда представляется возможным: беженцы, вынужденные переселенцы, иностранные граждане, незаконно проживающие в России или нелегально следующие через ее территорию транзитом в какое-либо третье государство, беспризорные несовершеннолетние и др.

В случае совершения кем-либо из таких лиц преступления на территории Российской Федерации возникают серьезные процессуальные проблемы, т.к. действующее уголовно-процессуальное законодательство России содержит целый ряд предписаний о необходимости установления не только возраста и вменяемости, но

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. М., 1985. С.6. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. М., 1995. С.10.

и других сведений о личности лица, совершившего общественно опасное деяние:

1. В соответствии с п.3 ст.68 УПК РСФСР при производстве дознания, предварительного следствия и разбирательства уголовного дела в суде подлежат доказыванию обстоятельства, влияющие на степень и характер ответственности обвиняемого, указанные в ст.ст. 61 и 63 УК РФ, а также иные обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого.

2. В постановлении о привлечении в качестве обвиняемого должны быть указаны фамилия, имя и отчество привлекаемого в качестве обвиняемого (ч.1 ст.144 УПК РСФСР).

3. В подготовительной части судебного заседания председательствующий устанавливает личность подсудимого, выясняя его фамилию, имя, отчество, год, месяц, день и место рождения, место жительства, занятие, образование, семейное положение (ч.1 ст.271 УПК РСФСР).

4. Во вводной части приговора указывается имя, отчество и фамилия подсудимого, год, месяц, день и место его рождения, место жительства, место работы, занятие, образование, семейное положение и иные сведения о личности подсудимого, которые имеют значение для дела (п.4 ст.313 УПК РСФСР).

5. В резолютивной части обвинительного или оправдательного приговоров указывается фамилия, имя и отчество подсудимого (п.1 ст.315 и п.1 ст.316 УПК РСФСР).

6. Дознание, предварительное или судебное следствие во всяком случае признается односторонним или неполным, когда по делу не установлены с достаточной полнотой данные о личности обвиняемого (п.3 ч.2 ст.343 УПК РСФСР).

Правда, в уголовно-процессуальном законе есть и ряд норм (ст.ст. 205, 230, 264 УПК РСФСР), которые не столь категоричны на этот счет.

В принципе возможны несколько вариантов, когда сведения о личности лица, совершившего преступление, практически отсутствуют. Такое лицо может:

- 1) вообще отказаться сообщить какие-либо сведения о себе;
- 2) называть себя определенной фамилией, именем и отчеством, которые, однако, никак не подтверждаются;
- 3) иметь документы на чужое имя. Это, в частности, касается тех иностранных граждан, которые занимаются на территории Российской Федерации разведывательной деятельностью по заданию иностранных специальных служб, т.е. совершают шпионаж (ст.65 УК РСФСР, ст.276 УК РФ). Данные об их личности обычно являются секретом соответствующего иностранного государства и вряд ли можно надеяться на то, что они на момент расследования уголовного дела будут установлены с исчерпывающей полнотой российскими уголовно-процессуальными средствами доказывания.

В 1994 году редакция журнала «Законность» обсудила данную проблему на его страницах. При этом было отмечено следующее.

Следственная и судебная практика ставит порой совсем неожиданные и трудно разрешимые вопросы. Вот один из них — не надуманный, а возникший по конкретному уголовному делу.

Заклученный под стражу в качестве меры пресечения за разбой, условно назовем его Н., указал свою фамилию, имя, отчество, время и место рождения и пояснил, что прибыл из Таджикистана. По запросу следователя из Таджикистана был получен

ответ: такой человек по указанному им адресу там не проживает. Когда эти сведения сообщили арестованному, он вообще перестал отвечать на вопросы о том, кто он такой.

В результате человек, задержанный на месте преступления, опознанный потерпевшим и свидетелями, да и сам не отрицавший содеянного, остался неустановленной личностью. Как поступать с таким человеком? То, что преступление совершил именно он, ни у кого не вызывает сомнений и доказано материалами следствия, проведенного в полном соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона. Но фамилию, имя и отчество, которые составляют необходимый атрибут многих следственных и судебных документов и решений по делу, установить не удалось.

В поисках ответа редакция опросила многих, разного должностного положения практиков: от рядовых до многоопытных и попросила высказаться по этому вопросу видных ученых и других специалистов.

Мнения оказались совершенно противоположными.

Одни считают, что фамилия, имя и отчество преступника должны быть обязательно установлены, иначе суд будет лишен возможности знать, кому именно выносить обвинительный приговор или кого именно оправдывать.

Более осторожные полагают, что суд неминуемо вернет дело на дополнительное расследование, если не установлено, кто такой обвиняемый. И так до бесконечности, пока следствие не прекратит дело.

Обоснование и того, и другого мнения одно: преступник, может выдать себя за другого человека, оказаться лицом, объявленным в розыск, особо опасным рецидивистом и т.д.

Ученые-процессуалисты аргументируют эту позицию примерно так. Уголовный процесс есть по существу строго формализованный порядок расследования и судебного рассмотрения дела о конкретных преступных действиях конкретного человека. Несоблюдение существенных формальных требований этого порядка уже в силу самого факта не позволяет довести процесс по уголовному делу до конца. При отступлениях и нарушениях установленный законом порядок судопроизводства должен быть восстановлен. Если же восстановить упущения невозможно, орган расследования или суд должны прекратить уголовное преследование лица, чью фамилию, имя и отчество установить не удалось. Это своеобразное поражение следствия, и нужно открыто признать его, не пускаясь на различного рода ухищрения.

Сторонники иной позиции считают, что если следствие со всей полнотой и объективностью доказало, что преступление совершил именно тот человек, который взят под стражу, то он в любом случае должен нести ответственность, независимо от того, удастся установить его фамилию или нет. И на практике такие факты изредка встречаются. Всем, кто достаточно долго проработал в правоохранительных органах, известно, что в справках о судимости, допустим, на Иванова, бывают сведения: «Он же Петров, осужден тогда-то за такое-то преступление; он же Сидоров, осужден тогда-то за такое-то преступление и т.д.».

И ни у следствия, ни у суда не возникает никаких сомнений по поводу дальнейшего производства по делу человека, назвавшегося в этот раз Ивановым.

Теоретическое обоснование такой практики следующее. Уголовный закон, говоря об основаниях уголовной ответственности,

указывает, что ответственности подлежит лицо, виновное в совершении преступления, т. е. имеет в виду именно субъекта преступления, а не личность человека, гражданина вообще. Если достоверно установлено, что лицо, совершившее преступление, достигло возраста, с наступлением которого возможно привлечение к уголовной ответственности, вменяемо, то нет никаких препятствий для привлечения его к уголовной ответственности и наказания за содеянное.

Человек, совершивший преступление и скрывший преступное прошлое, утаив имя, конечно, облегчает в какой-то мере свою участь. Но за то преступление, в котором он изобличен, ответственность должна быть полной.

В дореволюционной России суды ничуть не сомневались в наказании преступников, отказывавшихся назваться. Так обстояло, например, дело с вынесением приговоров некоторым членам террористической организации «Народная воля». К тому же, продолжают аргументировать свою позицию ученые, не надо забывать, что формализованный в УПК порядок расследования и судебного рассмотрения уголовных дел носит все же прикладной к уголовному закону характер. В случаях коллизий предпочтение отдается принципам уголовного права, а не процесса. К тому же жизнь настолько разнообразна, что просто невозможно в строго формализованном уголовно-процессуальном законе предусмотреть все возможные ситуации, возникающие при расследовании и судебном рассмотрении уголовных дел.

Вот две взаимоисключающие позиции. Какой придерживаться? Нам представляется, что доводы сторонников второй выглядят убедительнее. Почему, на каком основании освободить от

ответственности преступника, скрывающего свое имя или сообщаящего вымышленные о себе сведения, задержанного на месте преступления? Нетрудно представить, к каким печальным последствиям может привести подобная практика. Что же, правосудие бессильно, к примеру, осудить боевика преступной группировки, расстрелявшего на улице из автомата нескольких человек, только потому, что он упорно не говорит, кто он такой?! Абсурдность ситуации очевидна. Безусловно, отказ преступника сообщить свое имя или сообщение другого имени, как и всякое противодействие установлению истины по уголовному делу, порождает трудности. Но они вполне преодолимы. Если несмотря на все усилия следователя, оперативно-розыскные мероприятия подлинные данные о преступнике не установлены, придется делать оговорки в документах, либо вынести постановление, как условно именовать лицо, совершившее преступление, либо как-то иначе зафиксировать факт его отказа сообщить данные о себе.

Но безнаказанным преступника оставлять нельзя<sup>1</sup>.

С просьбой прокомментировать спорную ситуацию редакция обратилась в управление по надзору за следствием и дознанием Генеральной прокуратуры РФ и получила такой ответ.

Подготовленный к печати материал «Если преступник скрывает свое настоящее имя...» затрагивает очень актуальную проблему. Действительно, в следственной практике все чаще возникают ситуации, когда лицо, совершившее преступление, сообщает о себе вымышленные сведения, в том числе и относящиеся к

---

<sup>1</sup> Если преступник скрывает свое настоящее имя // Законность. 1994. № 8. С.20—22.

другому человеку, либо, ссылаясь на потерю памяти, заявляет о том, что не знает, кто он. В подавляющем большинстве такая позиция является уловкой преступника с целью уйти от законной ответственности. Хотя возможны случаи, когда речь идет о болезненных изменениях, вызывающих потерю памяти.

Управление по надзору за следствием и дознанием Генеральной прокуратуры Российской Федерации придерживается точки зрения, в соответствии с которой лицо, совершившее преступление, независимо от того, установлены ли достоверные данные о его личности, подлежит привлечению к уголовной ответственности. Разумеется, при условии, что следствием с достаточной полнотой и объективностью доказано, что преступление совершил именно этот человек, а для установления его личности предприняты исчерпывающие меры.

Представляется, что такая позиция полностью соответствует действующему уголовному и уголовно-процессуальному законодательству. В самом деле, уголовный закон говорит об основаниях уголовной ответственности применительно к лицу, виновному в совершении преступления. При всем строго формализованном порядке расследования и судебного рассмотрения дела о конкретных преступных действиях конкретного человека Уголовно-процессуальный кодекс не включает в перечень обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, установление личности обвиняемого. В статье 68 УПК РСФСР речь идет о доказывании виновности обвиняемого в совершении преступления и мотивах преступления. Применительно к понятию подозреваемого (ст.52), обвиняемого (ст.46) закон говорит о лице, которое задержано, к которому применена мера пресечения до предъяв-

ления обвинения, в отношении которого вынесено постановление о привлечении в качестве обвиняемого.

Закон также не содержит в перечне оснований, исключающих производство по делу, а также для прекращения уголовного дела (ст.ст. 5-9, 208) отсутствие документов, удостоверяющих личность обвиняемого.

Единственное, что оговаривается в законе — и это очень важно, — возраст обвиняемого, ибо недостижение возраста, с которого наступает уголовная ответственность, является обстоятельством, исключающим производство по уголовному делу.

И с точки зрения реализации важнейшего принципа — неотвратимости наказания за совершенное преступление — оно должно неминуемо последовать независимо от того, сообщает или отказывается сообщить свое имя тот, чья вина доказана.

В таких случаях в стадии предварительного следствия, если удостоверить подлинность данных, сообщаемых о себе подозреваемым, обвиняемым, или установить их, если подозреваемый, обвиняемый не сообщает таковых, не представилось возможным, следует в обязательном порядке назначить судебно-медицинскую экспертизу для определения возраста и судебно-психолого-психиатрическую — на предмет установления возможных психических отклонений, нарушений памяти и других обстоятельств.

В любой стадии — предварительного следствия, судебного рассмотрения, при отбытии наказания, — если будут установлены данные о личности обвиняемого, подсудимого, осужденного, этот факт удостоверяется соответствующим постановлением следователя или определением суда. Если такие данные влияют на квалификацию преступления, меру наказания или затрагивают другие

существенные обстоятельства, судьба дела решается в установленном процессуальным законом порядке, в том числе возможно решение о возвращении на дополнительное расследование.

Важность проблемы и ее неразработанность в уголовно-процессуальном законодательстве настоятельно требует предусмотреть специальные нормы в новом Уголовно-процессуальном кодексе<sup>1</sup>.

Представляется, что позиция управления по надзору за следствием и дознанием Генеральной прокуратуры Российской Федерации верна, но нуждается в более солидном обосновании и аргументации. Прежде всего — с точки зрения разграничения сфер регулирования уголовного и уголовно-процессуального закона и соответственно — их статического взаимодействия. Ответ на вопрос, поставленный в ходе дискуссии, как это ни странно, достаточно прост: если быть твердо убежденным и уверенным в том, что общие признаки субъекта преступления могут быть установлены только материальным уголовным законом, то проблема — лишь в том, как именовать лицо, данные о личности которого неизвестны, в процессуальных документах. Можно предложить на выбор несколько вариантов такого наименования: «лицо, именуемое себя...», «гражданин, отказывающийся себя назвать», «лицо, имеющее документ на имя...». В конце концов можно даже присвоить такому лицу фамилию, имя и отчество применительно к процедуре, известной законодательству о записи актов гражданского состояния.

Если же допустить, что уголовно-процессуальный закон наравне с уголовным может определять признаки общего субъекта

---

<sup>1</sup> Законность. 1994. № 8. С.22—23.

преступления, то такой «процессуальный» субъект преступления оказывается обладающим чуть ли не неким иммунитетом от уголовной ответственности. Так можно даже стимулировать сокрытие данных о собственной личности с целью избежать ответственности. Естественно, что такого быть не должно, т.к. это противоречило бы элементарной логике и здравому смыслу. К тому же в уголовно-процессуальный закон заложена иная идея: неустановление личности подозреваемого является мотивом для его задержания (ч.2 ст.122 УПК РСФСР).

В то же время, соглашаясь в целом с позицией Генеральной прокуратуры Российской Федерации по этому вопросу, нельзя принять ее некоторую категоричность в отношении обязательности по таким делам судебно-медицинской и судебно-психолого-психиатрической экспертизы. Следует все же исходить из действующего уголовно-процессуального закона. Статья 79 УПК РСФСР устанавливает, что проведение экспертизы обязательно для определения психического состояния обвиняемого или подозреваемого в тех случаях, когда возникает сомнение по поводу их вменяемости или способности к моменту производства по делу отдавать себе отчет в своих действиях или руководить ими (п.2 ст.79 УПК РСФСР), а также для установления возраста обвиняемого и подозреваемого в тех случаях, когда это имеет значение для дела, а документы о возрасте отсутствуют (п.4 ст.79 УПК РСФСР). Следовательно, если никаких сомнений во вменяемости лица, совершившего общественно опасное деяние, нет, то не стоит назначать и проводить судебно-психиатрическую экспертизу. Да и возраст, если он не имеет значения для уголовного дела (есть ли разница с точки зрения закона тридцать или тридцать

пять лет обвиняемому?), можно не устанавливать: возраста уголовной ответственности виновный явно достиг, а к 65-летнему рубежу, не позволяющему применить к нему смертную казнь, совершенно очевидно не приблизился.

В пользу этого суждения можно привести и дополнительные аргументы.

Во-первых, уголовно-процессуальный закон допускает заочное осуждение лица, которое находится вне пределов СССР и уклоняется от явки в суд (п.1 ч.2 ст.246 УПК РСФСР). Установить, вменяемо ли было данное лицо на момент совершения общественно опасного деяния и не заболело ли оно психической болезнью уже после совершения преступления, не представляется возможным. Обвинительный приговор тем не менее постановляется, и это никого не смущает даже и в тех случаях, когда суд назначает виновному исключительную меру наказания — смертную казнь.

Во-вторых, в соответствии с ч.2 ст.33 УПК РСФСР в отношении лиц, обладающих правом дипломатической неприкосновенности, процессуальные действия производятся лишь по их просьбе или с их согласия. Предполагается, таким образом, что иностранный дипломат, совершивший преступление на территории Российской Федерации, вменяем и достиг возраста уголовной ответственности, иначе бы не ставился вопрос об объявлении такого лица персоной «нон грата», т.к. отсутствовал бы один из обязательных элементов состава преступления.

В-третьих, в тех случаях, когда в совершении преступления участвовало лицо, которое скрылось либо не было установлено следствием, этот факт отражается в соответствующих формули-

ровках обвинительного приговора суда, хотя выяснить, вменяемо ли такое лицо, нет возможности, а при неустановлении такого лица нельзя точно сказать и о его возрасте.

Совокупность приведенных доводов позволяет утверждать, что существует презумпция вменяемости лица и достижения им возраста уголовной ответственности. Другими словами: любое лицо, совершившее общественно опасное деяние, предусмотренное уголовным законом, предполагается вменяемым и достигшим возраста уголовной ответственности, пока не установлено иное.

Аналогично должен быть решен и вопрос о субъекте преступления, предусмотренного ст.180 УК РСФСР и ст.306 УК РФ,— заведомо ложного доноса, который тоже возникал в судебной практике.

Судебная и следственная практика последних лет свидетельствует о том, что по многим уголовным делам обвиняемые, подсудимые и осужденные заявляют о применении к ним лицами, производящими дознание и предварительное следствие, незаконных методов расследования — насилия, угроз, принуждения к даче показаний и т.д. Такие заявления могут быть сделаны на стадии предварительного расследования (жалобы на имя прокурора), судебного разбирательства (дача показаний в суде) и после вынесения приговора (кассационные жалобы, жалобы в порядке надзора, письма в прокуратуру и т.д.).

Правоохранительные органы, которым адресуются эти заявления, в силу требований ст.109 УПК РСФСР обязаны проверять содержащиеся в них утверждения о совершенном преступлении и принимать по ним решения. В том случае, когда такого рода заявления оказываются заведомо ложными, не имеющими под

собой никаких оснований, в возбуждении уголовного дела отказывают за отсутствием события преступления (п.1 ст.5 УПК РСФСР). Этим постановлением, констатирующим факт заведомо ложного сообщения о применении незаконных методов расследования, до недавнего времени все и ограничивалось, никакой ответственности за свои действия обвиняемые, подсудимые и осужденные не несли. Такая безнаказанность в сочетании с другими факторами — компрометацией следователей и результатов предварительного расследования, затяжкой хода следствия, отвлечением сил на проверку заявлений в ущерб качеству работы и т.п. — сыграла, как представляется, значительную роль в широком распространении заявлений о якобы имевших место незаконных методах расследования.

Между тем заявления обвиняемых, подсудимых и осужденных о якобы преступных действиях следователей и лиц, производящих дознание, содержат все признаки преступления, предусмотренного ст.180 УК РСФСР и 306 УК РФ, — заведомо ложного доноса.

Для подтверждения высказанного мнения остановимся на некоторых спорных вопросах применения материальных и процессуальных норм, связанных с заявлениями о незаконных методах расследования по уголовным делам.

Прежде всего надо точно установить, какое преступление совершается — заведомо ложный донос или клевета, так как в содеянном можно обнаружить признаки обоих этих общественно опасных деяний, особенно в тех случаях, когда заявление о незаконных методах расследования сделано в ходе судебного разбирательства, где почти всегда присутствуют лица, не имеющие

отношения к суду (публика в зале суда, конвой, представители средств массовой информации и др.) или не входящие в его состав, в том числе участники судебного разбирательства.

Действительно, клевета и заведомо ложный донос имеют некоторое сходство по различным элементам состава преступления. Как при заведомо ложном доносе, так и при клевете субъект сообщает заведомо ложные сведения о потерпевшем. При совершении обоих преступлений сведения имеют порочащий характер. Наконец, и в том, и в другом случае имеет место распространение заведомо ложных сведений, сообщение их посторонним лицам.

Заведомо ложный донос и клевета нередко настолько схожи между собой, что в уголовно-правовой литературе одно время даже было распространено мнение, что заведомо ложный донос — это особый, наиболее опасный вид клеветы<sup>1</sup>. В УК РСФСР 1922 г. составы этих преступлений помещались в одной главе «Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности» и считались однородными. Да и сейчас заведомо ложный донос и клевета не всегда четко разграничиваются в процессе правоприменительной деятельности. Так, известны случаи, когда следователи, возмущенные заведомо ложными обвинениями в свой адрес со стороны бывших подследственных, обращались в суд с требованием привлечь их к ответственности за клевету.

Вот почему крайне важно четко разграничивать эти преступления. Заведомо ложный донос и клевета отличаются между со-

---

<sup>1</sup> Ной И.С. Охрана чести и достоинства личности в советском уголовном праве. Саратов, 1959. С.83.

бой по объекту, объективной и субъективной сторонам состава преступления.

Непосредственный объект клеветы — честь и достоинство личности. Причем ст. 130 УК РСФСР (ст. 129 УК РФ) охраняет интересы личности как таковой, без учета рода деятельности, выполняемой тем или иным гражданином. В случаях заведомо ложного обвинения следователя в применении незаконных методов расследования, безусловно, затрагивается их честь и достоинство, но не как физических лиц, а как представителей власти, государственных служащих, выполняющих возложенные на них функции. Причем посягательство на их честь и достоинство вызвано именно этой деятельностью, а не личными неприязненными отношениями. Вот почему уже только из этих соображений нельзя расценивать действия обвиняемых, подсудимых, осужденных как клевету по ст. 130 УК РСФСР (ст. 129 УК РФ).

Непосредственный объект заведомо ложного доноса — интересы правосудия в широком смысле этого слова, т.е. нормальная деятельность органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда по осуществлению задач правосудия. Нельзя не признать, что интересы личности также могут страдать при заведомо ложном доносе, однако они являются лишь факультативным объектом состава заведомо ложного доноса.

Рассматриваемые преступления различаются и по элементам объективной стороны. При клевете заведомо ложные, позорящие другое лицо сведения распространяются среди третьих лиц, т.е. среди любых окружающих людей. Объективная сторона заведомо ложного доноса выражается в активных действиях, в устном или письменном сообщении о совершении преступления государ-

ственным правоприменительным органам, призванным бороться с преступлениями. Таким образом, заведомо ложный донос и клевета различаются прежде всего по адресату, которому сообщаются заведомо ложные сведения.

Действующее уголовное законодательство не связывает ответственность за заведомо ложный донос с указанием на конкретное лицо, совершившее преступление. Поэтому при заведомо ложном доносе ложные сведения могут касаться как лица, которое якобы совершило преступление, так и самого факта совершения преступления, которого на самом деле не было. Причем нередко заявитель сообщает правоохранительным органам лишь о самом факте якобы имевшего место преступления, не называя конкретных лиц, причастных к его совершению. Так, пьяный, получивший по собственной небрежности травму, сообщает в милицию о том, что его избили, умолчав о конкретных подозреваемых. Водитель, по своей вине разбивший автомобиль, сообщает в ГАИ о якобы угоне транспортных средств с целью получения страхового возмещения. Судебная практика справедливо оценивает подобные деяния как заведомо ложный донос.

Отмеченные особенности объекта и объективной стороны рассматриваемых преступлений определяют различие в субъективной стороне. При клевете виновный стремится лишь опорочить потерпевшего, нанести вред его чести и достоинству. При заведомо ложном доносе виновный стремится не только опорочить следователя, но и ввести в заблуждение органы дознания, следствия и суда.

Диспозиция ст.180 УК РСФСР (ст.306 УК РФ) позволяет сделать вывод, что мотивы и цели заведомо ложного доноса не явля-

ются обязательными признаками и лежат за рамками состава преступления. В связи с этим мотивы и цели заведомо ложного доноса могут быть самыми различными: стремление отомстить следователю, скомпрометировать его, а стало быть, и те доказательства, которые он добыл (облегчить таким образом собственную участь либо вообще избежать ответственности); стремление затянуть ход расследования по делу и др. Не исключены здесь и корыстные побуждения.

Цель возбуждения уголовного дела и тем более цель привлечения заведомо невиновного к уголовной ответственности не являются обязательными элементами состава заведомо ложного доноса. Независимо от того, какую цель преследует преступник, сообщая о якобы имевших место незаконных способах расследования дела, он посягает на нормальную деятельность органов правосудия. Если бы законодатель связывал ответственность за заведомо ложный донос с целью привлечения невиновного к уголовной ответственности, он бы предусмотрел эту цель в качестве обязательного элемента субъективной стороны в диспозиции статьи УК, как это сделано, например, в ст.195 УК Молдовы.

Для субъективной стороны заведомо ложного доноса необходимо установление лишь умышленной формы вины. Причем термин «заведомо» означает, что это преступление может быть совершено лишь с прямым умыслом: виновный осознает, что он сообщает правоприменительным органам, правомочным возбуждать уголовные дела, заведомо ложные сведения о якобы имевшем место преступлении (превышении власти или служебных полномочий должностным лицом) и желает сообщить эти ложные сведения именно указанным органам.

Обвиняемый, давая показания в судебном заседании либо письменно обращаясь с заявлениями и жалобами в органы прокуратуры, кассационные и надзорные судебные инстанции осознает, что он сообщает заведомо ложные сведения о совершенном преступлении правоохранительным органам. Суды и прокуратура обязаны проверять все факты, изложенные в показаниях и заявлениях обвиняемого или подсудимого, и возбуждать при наличии оснований уголовное дело.

Таким образом, и с объективной, и с субъективной стороны в рассматриваемой ситуации налицо посягательство на правосудие, являющееся непосредственным объектом заведомо ложного доноса.

В соответствии со ст.110 УПК РСФСР заявителю должна быть разъяснена ответственность за заведомо ложный донос, что удостоверяется его подписью. В рассматриваемой ситуации обвиняемому, подсудимому, осужденному такое разъяснение обычно не производится. Значит ли это, что ответственность за заведомо ложный донос исключается?

Согласно п.1 ст.108 УПК РСФСР поводами для возбуждения уголовного дела могут быть заявления и письма граждан о совершенных или готовящихся преступлениях. В случаях, когда заявитель воспользовался почтой, предупреждение его об ответственности за заведомо ложный донос также исключается. Но это обстоятельство не служит основанием для освобождения доносчика от ответственности. Кроме того, ст.180 УК РСФСР (ст.306 УК РФ) не содержит ограничений относительно органов и должностных лиц, сообщение которым заведомо ложных сведений о якобы совершенном преступлении образует состав заведомо ложного доноса. На этом основании в уголовно-правовой литературе об-

щепризнано мнение, что сообщение заведомо ложных сведений о совершенном преступлении возможно не только в органы дознания, следствия, прокуратуры и суда, но и другие государственные органы, в частности в органы исполнительной власти и местного самоуправления. При сообщении ложных сведений другим государственным органам или должностным лицам заявитель также не предупреждается об уголовной ответственности за заведомо ложный донос, что, однако, не исключает возможности возбуждения в отношении него уголовного дела по ст.180 УК РСФСР (ст.306 УК РФ).

Следовательно, факт письменного предупреждения заявителя об уголовной ответственности за заведомо ложный донос имеет лишь предупредительное значение и не является обязательным признаком состава преступления, предусмотренного ст.180 УК РСФСР (ст.306 УК РФ). Разумеется, прокурор, судья и другие должностные лица правоприменительных органов, к которым обращается обвиняемый, подсудимый или осужденный с сообщениями о незаконных методах расследования, может и, согласно требованиям УПК, должен оформить протокол приема заявления о совершенном преступлении. При этом необходимо разъяснить заявителю его права и обязанности и предупредить об ответственности за заведомо ложный донос. Вполне возможно, что такой процессуальный порядок оформления заявления о якобы имевших место незаконных методах расследования уменьшил бы число желающих избрать этот метод защиты от предъявленного обвинения и избавил бы правоохранительные органы от лишней работы. К тому же это значительно бы облегчило доказывание объективной и субъективной стороны заведомо ложного доноса.

Однако особый процессуальный порядок оформления заявления лишь желателен, но не обязателен. Во всяком случае, его отсутствие не исключает возможности привлечения заявителя к уголовной ответственности за заведомо ложный донос.

Диспозиция ст.180 УК РСФСР (ст.306 УК РФ) не содержит также никаких указаний о субъекте данного преступления. И это вполне закономерно порождает вопрос: могут ли подозреваемые, обвиняемые, подсудимые, осужденные нести ответственность за заведомо ложный донос?

С. был осужден по ч.2 ст.180 УК РСФСР за то, что, будучи привлеченным к уголовной ответственности, он, с целью отомстить следователю К., совершил заведомо ложный донос, заявив о его избиении следователями К. и Т. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации приговор и последующие судебные решения в отношении С. отменила и прекратила дело за отсутствием в его действиях состава преступления. В обоснование такого решения судебная коллегия сослалась на то, что действия С.— это метод защиты от предъявленного обвинения и он не может быть привлечен за них к уголовной ответственности, поскольку таковая для обвиняемого, подсудимого и осужденного действующим УПК РСФСР не предусмотрена.

Действительно, уголовно-процессуальный закон предоставляет обвиняемому право давать показания по предъявленному ему обвинению, а равно по поводу иных известных ему обстоятельств по делу и имеющих в деле доказательств (ст. 77 УПК РСФСР). Заведомо ложные показания обвиняемого по поводу предъявленного ему обвинения, в том числе и о совершении преступления другим

лицом, не влекут за собой уголовной ответственности<sup>1</sup>. Оговор заведомо невиновного лица рассматривался, однако, как отягчающее ответственность обстоятельство (п.11 ст.39 УК РСФСР).

Нормы УПК РСФСР не могут ни устанавливать уголовную ответственность, ни освобождать от нее. Это сфера действия уголовного закона, а в нем не содержится положений о том, что обвиняемый освобождается от уголовной ответственности за совершенные с целью защиты от предъявленного обвинения преступления, в том числе и заведомо ложный донос.

Президиум Верховного Суда Российской Федерации указанное выше определение судебной коллегии по делу С. отменил и оставил без изменения приговор народного суда. Президиум в своем постановлении отметил, что, реализуя право на защиту, обвиняемый вправе активно воздействовать на ход расследования и судебного разбирательства, предъявляя доказательства по поводу предъявленного обвинения, с целью оправдать себя или смягчить ответственность. При этом обвиняемый не подлежит ответственности за заведомо ложные показания о любых обстоятельствах, имеющих значение для дела. Заявление же С., содержащее ложный донос, не было продиктовано соображениями защиты по поводу предъявленного обвинения и не имело отношения к установлению обстоятельств по расследуемому в отношении него делу<sup>2</sup>.

Итак, субъектом заведомо ложного доноса может быть любое лицо, в том числе подозреваемый, обвиняемый, подсудимый и осужденный.

---

<sup>1</sup> Вопросы уголовного права и процесса в практике Верховных судов СССР и РСФСР. 1938—1978. М., 1980. С.231.

<sup>2</sup> Вестник Верховного Суда СССР. 1991. № 8. С.16.

Таким образом, по объективным и субъективным признакам заявление обвиняемого о незаконных методах расследования представляет собой заведомо ложный донос о совершении преступления. Следовательно, ни с точки зрения материального уголовного права, ни с позиций уголовно-процессуального законодательства нет никаких препятствий для привлечения обвиняемого, подсудимого, осужденного к уголовной ответственности за заведомо ложный донос.

Обратимся теперь к процессуальным вопросам реализации уголовной ответственности обвиняемых и подсудимых за заведомо ложный донос.

Если заведомо ложный донос сделан подозреваемым или обвиняемым в ходе предварительного расследования, а равно осужденным после вынесения приговора, то проверка заявления осуществляется в соответствии со ст.109 УПК РСФСР и не имеет никакой специфики.

Несколько сложнее ситуация в тех случаях, когда заявление о незаконных методах расследования делает подсудимый в ходе судебного разбирательства. Такое заявление фиксируется в протоколе судебного заседания (ст.264 УПК РСФСР) и подлежит проверке во время судебного следствия, так как от ее результатов зависит оценка имеющихся в деле доказательств. На практике существует три основных способа проверки заявлений о незаконных методах расследования. Первый — это допрос в качестве свидетелей следователей и лиц, производящих дознание. Второй состоит в том, что в ходе судебного заседания исследуются, а затем приобщаются к делу материалы проверки заявления подсудимого, которую проводит прокурор по поручению суда. И,

наконец, третий способ — смешанный, представляющий собой сочетание двух первых.

Если суд придет к выводу о наличии в действиях подсудимого признаков преступления, предусмотренного ст.180 УК РСФСР (ст.306 УК РФ), то он должен возбудить в отношении него уголовное дело в порядке ст.255 УПК РСФСР. Возбужденное дело о заведомо ложном доносе суд направляет для производства предварительного следствия прокурору (ст.126 УПК РСФСР). При этом суд, как представляется, не приостанавливает разбирательство основного дела, так как новое обвинение не связано с первоначальным и раздельное рассмотрение этих двух дел вполне возможно. Если же по новому делу о заведомо ложном доносе будет постановлен обвинительный приговор, то окончательное наказание должно быть назначено по правилам совокупности преступлений.

Возбуждение судом дела о заведомо ложном доносе отнюдь не означает, что такое решение — это осуществление уголовного преследования подсудимого, так как оно, во-первых, не равнозначно привлечению к уголовной ответственности; во-вторых, не ставит лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело, даже в положение подозреваемого; в-третьих, может быть опротестовано прокурором в кассационном порядке (п.2 ст.331 УПК РСФСР) и, в-четвертых, не исключает прекращения этого дела следователем или прокурором по любым предусмотренным законом основаниям, в том числе и реабилитирующим.

Если же суд не воспользовался своими полномочиями на возбуждение дела по поводу нового обвинения, это вполне может быть сделано в общем порядке другими органами уголовного судопроизводства.

Таким образом, от ответа на вопрос — к сфере действия какого закона (материального или процессуального) относится то или иное понятие — зависит и ответ на важнейший вопрос материального уголовного права — об основании уголовной ответственности (ст.8 УК РФ).

Казалось бы, не столь уж трудно определить, материально-правовым или процессуальным, является тот или иной институт. В действительности же природа некоторых правовых институтов носит весьма неопределенный, лучше сказать — смешанный, характер и их однозначно нельзя отнести к уголовному или уголовно-процессуальному праву.

Таковы, к примеру, амнистия и помилование. Интересно отметить, что взгляды на правовую природу амнистии и помилования у ученых — специалистов в области материального уголовного права и ученых-процессуалистов почти совпадают. Относительно института амнистии Б.А.Галкин делает вывод о том, что он совмещает признаки уголовно-правового и процессуального и трудно решить вопрос об отнесении его к той или другой отрасли права<sup>1</sup>. Н.Д.Дурманов, отметив, что акты амнистии «имеют особую юридическую природу»<sup>2</sup> и «если и могут быть условно при-

---

<sup>1</sup> Галкин Б.А. Единство Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик и Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик // Вопросы судопроизводства и судоустройства в новом законодательстве Союза ССР. М., 1959. С.114—115. Галкин Б.А. Советский уголовно-процессуальный закон. М., 1962. С.134.

<sup>2</sup> Дурманов Н.Д. Советский уголовный закон. М., 1967. С.35.

знаны уголовными законами, то лишь особого рода»<sup>1</sup>, приходит к следующему заключению: «По существу же акты амнистии относятся главным образом к области государственного, а не уголовного права»<sup>2</sup>.

Косвенное подтверждение комплексного, смешанного характера амнистии и помилования можно обнаружить и в новом УК РФ. Если утративший силу уголовный закон лишь вскользь упоминал об амнистии и помиловании (ст.56 УК РСФСР), то в УК РФ амнистии и помилованию посвящены отдельные статьи (84 и 85) главы 13 (Амнистия. Помилование. Судимость.). При этом законодатель не отнес амнистию и помилование ни к основаниям освобождения от уголовной ответственности, ни к основаниям освобождения от наказания, точно специально подчеркнув, что это — нечто особое и отличающееся от всего ранее в уголовном законе изложенного и поименованного.

Остается лишь признать, что амнистия и помилование — действительно институты комплексные, состоящие из норм конституционного права, уголовного права и уголовно-процессуального права (ст.ст. 5, 384 УПК РСФСР), и ни одна из этих частей не перевешивает другую: нормы Конституции Российской Федерации называют государственный орган, полномочный осуществлять амнистию (Государственная Дума — п.«е» ч.1 ст.103 Конституции Российской Федерации) и помилование (Президент РФ — п.«в» ст.89 Конституции Российской Федерации), уголовный закон определяет пределы амнистии и помилования, а «на долю»

<sup>1</sup> Дурманов Н.Д. Советский уголовный закон. М., 1967. С.36.

<sup>2</sup> Там же.

уголовно-процессуального закона остается установить процедуру их осуществления, в т.ч. и виды процессуальных решений, принимаемые при амнистии и помиловании. Правда, уголовно-процессуальная часть этих институтов сейчас выглядит довольно своеобразно: порядок применения амнистии всякий раз определяется Государственной Думой, а процедура осуществления права на помилование законом вообще не установлена. Последнее — явный пробел российского законодательства, т.к. целый ряд возникших вопросов требует своего разрешения на законодательном уровне, а именно:

— может ли Президент РФ осуществлять помилование в случаях, когда глава государства сам является заинтересованным лицом (потерпевшим, родственником осужденного и т.д.), или это — прерогатива следующего президента;

— может ли помилование в отношении одного и того же лица осуществляться неоднократно и по одному и тому же делу;

— вправе ли Президент РФ отменить Указ о помиловании и если да, то в течение какого срока и по каким основаниям;

— может ли Указ о помиловании быть обжалован в судебном порядке заинтересованным лицом, например, потерпевшим?

Наличие в уголовно-правовом комплексе таких смешанных институтов как амнистия и помилование лишний раз подтверждает, что уголовное и уголовно-процессуальное право находятся в неразрывном единстве. Это, однако, не снимает вопроса о возможной коллизии норм материального и процессуального уголовного права. Причины этих коллизий (противоречий) могут самого разного порядка, да и степень их выраженности — тоже.

Наиболее явное из существующих противоречий — это коллизия ч.2 ст.309 УПК РСФСР и материального уголовного закона, причем вопрос о том, каков характер этого противоречия, настолько запутан (в том числе и усилиями законодателя), что требует специального «расследования».

Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик, принятые 25 декабря 1958 года<sup>1</sup> содержали в себе ст.43 (освобождение от уголовной ответственности и наказания). В соответствии с ч.1 ст.43 Основ 1958 года лицо, совершившее деяние, содержащее признаки преступления, может быть освобождено от уголовной ответственности, если будет признано, что ко времени расследования или рассмотрения дела в суде, вследствие изменения обстановки, совершенное им деяние потеряло характер общественно опасного или это лицо перестало быть общественно опасным. Часть 2 ст.43 тех же Основ устанавливала, что лицо, совершившее преступление, может быть по приговору суда освобождено от наказания, если будет признано, что в силу последующего безупречного поведения и честного отношения к труду это лицо ко времени рассмотрения дела в суде не может быть сочтено общественно опасным.

Части 1 и 2 ст.43 Основ 1958 года были затем дословно воспроизведены соответственно в части 1 и 2 ст.50 УК РСФСР. В чем состояла разница между ч.1 и ч.2 ст.50 УК РСФСР?

Во-первых, в соответствии с ч.1 ст.50 УК РСФСР лицо освобождалось от уголовной ответственности, т.е. применить эту нор-

---

<sup>1</sup> Ведомости Верховного Совета СССР. 1959. № 1. ст.6. В дальнейшем — Основы 1958 года.

му могли и органы предварительного расследования, и суд. Часть 2 ст.50 УК РСФСР говорила об освобождении от наказания, которое может быть произведено только по приговору суда.

Во-вторых, основанием освобождения от уголовной ответственности по ч.1 ст.50 УК РСФСР было изменение обстановки, а основанием освобождения лица от наказания по ч.2 ст.50 УК РСФСР выступало его безупречное поведение и честное отношение к труду после совершения преступления.

В-третьих, если в силу ч.1 ст.50 УК РСФСР вследствие изменения обстановки могло потерять общественную опасность и само деяние, и лицо, его совершившее, то ч.2 ст.50 УК РСФСР говорила только об отпадении общественной опасности лица, а деяние по-прежнему оставалось общественно опасным.

Различия чч.1 и 2 ст.43 Основ 1958 года и чч.1 и 2 ст.50 УК РСФСР были достаточно велики. И тем не менее уголовно-процессуальное законодательство их отчасти проигнорировало. В ч.4 ст.43 Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик, принятых 25 декабря 1958 года<sup>1</sup>, содержится следующее правило: «Суд постановляет обвинительный приговор без назначения наказания, если к моменту рассмотрения дела в суде деяние потеряло общественную опасность или лицо, его совершившее, перестало быть общественно опасным».

По сути в ч.4 ст.43 Основ уголовного судопроизводства была сделана не слишком удачная попытка воспроизвести ч.2 ст.43 Основ 1958 года, а аналога ч.1 ст.43 Основ 1958 года в Основах уголовного

---

<sup>1</sup> Ведомости Верховного Совета СССР. 1959. № 1. ст.15. В дальнейшем — Основы уголовного судопроизводства.

судопроизводства вообще не было. Статья 6 УПК РСФСР, напротив, установила порядок прекращения уголовных дел вследствие изменения обстановки, а в ч.2 ст.309 УПК РСФСР был дословно повторен текст ч.4 ст.43 Основ уголовного судопроизводства.

Именно это и привело к тому, что в уголовно-процессуальной литературе ст.ст.6 и 309 УПК РСФСР зачастую отождествляют между собой и как результат — рекомендация постановлять обвинительный приговор, если лицо или деяние утратило общественную опасность вследствие изменения обстановки<sup>1</sup>, хотя в этом случае дело должно быть прекращено (ст.ст.6, 259 УПК РСФСР), а постановление обвинительного приговора, пусть и без назначения наказания, должно повлечь за собой его безусловную отмену (п.1 ч.2 ст.345 УПК РСФСР).

Между тем ч.2 ст.309 УПК РСФСР возникла не из ст.6 того же кодекса, а представляет собой не совсем удачный перевод на процессуальный язык материально-правовой нормы. П.А.Лупинская замечает по этому поводу, что «различия между процессуальными последствиями применения ч.1 и ч.2 ст.50 УК в уголовно-процессуальном законодательстве выражены недостаточно последовательно»<sup>2</sup>. Проблема, как представляется, состояла в том,

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. М., 1963. С.28. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. М., 1985. С.17—18, 464. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. М., 1995. С.19, 386. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. М., 1996. С.462.

<sup>2</sup> Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве. Их виды, содержание и формы. М., 1976. С.148.

что друг другу противоречили ч.2 ст.50 УК РСФСР и ч.2 ст.309 УПК РСФСР, причем по крайней мере по двум позициям:

1) в уголовно-процессуальном законе в отличие от уголовного говорилось об утрате общественной опасности не только лица, но и деяния;

2) в процессуальном эквиваленте материально-правовой нормы были опущены слова «в силу последующего безупречного поведения и честного отношения к труду».

Следовательно, уголовно-процессуальный закон попытался вторгнуться в сферу уголовно-правового регулирования и установить некое основание освобождения от наказания, неизвестное уголовному законодательству. Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 30 июня 1969 года «О судебном приговоре»<sup>1</sup> разъяснил, что «в случаях, когда подсудимый освобождается от наказания в силу ст.43 Основ уголовного законодательства, суд, постановляя обвинительный приговор, должен мотивировать свой вывод, а в резолютивной части приговора, признав подсудимого виновным в совершении преступления и не назначая конкретной меры наказания,— указать, что в соответствии с законом он освобождается от наказания» (п.14). Еще более точным и категорическим было разъяснение этого вопроса в п.8 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 8 сентября 1976 года «О выполнении судами РСФСР постановления Пленума Верховного Суда СССР от 30 июня 1969 года «О судебном приговоре»<sup>2</sup>:

---

<sup>1</sup> Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924—1986. М., 1987. С.776—786.

<sup>2</sup> Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации. 1961—1993. М., 1994. С.209—212.

1. При наличии оснований для освобождения лица, совершившего преступление, от уголовной ответственности в случаях, предусмотренных ст.ст.6, 7, 8 и 9 УПК РСФСР, дело прекращается в судебном заседании в соответствии со ст.259 УПК РСФСР (абзац 3).

2. Если судом будет признано, что лицо, совершившее преступление, в силу его последующего безупречного поведения и честного отношения к труду ко времени рассмотрения дела в суде не может быть сочтено общественно опасным и по этому основанию подлежит освобождению от наказания, постановляется обвинительный приговор без назначения наказания. В этом случае суд, признавая подсудимого виновным, в резолютивной части приговора должен указать на освобождение его от наказания в соответствии с ч.2 ст.50 УК РСФСР (абзац 4).

Характерно, что Верховный Суд РСФСР, хотя и давал разъяснения, касающиеся обвинительного приговора без назначения наказания, ни разу не упомянул о ч.2 ст.309 УПК РСФСР, а сослался на материальный уголовный закон — ч.2 ст.50 УК РСФСР, недвусмысленно дав понять, что коллизия должна быть разрешена в пользу материального уголовного права.

В дальнейшем, однако, ситуация приобрела новые оттенки. Пункт 3 ч.1 ст.461 УПК РСФСР установил, что разбирательство дела в суде присяжных заканчивается обвинительным приговором без назначения наказания в случаях, предусмотренных в том числе и ст.6 УПК РСФСР. Пленум Верховного Суда Российской Федерации в постановлении от 29 апреля 1996 года «О судебном приговоре»<sup>1</sup> признает утратившим силу постановление Пленума

---

<sup>1</sup> Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации. 1961—1996. М., 1997. С.376—388.

Верховного Суда РСФСР от 8 сентября 1976 года, не подлежащим применению постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30 июня 1969 года и одновременно разъясняет, что «в силу ч.2 ст.309 УПК РСФСР суд, признав при постановлении приговора, что к моменту рассмотрения дела в судебном заседании деяние потеряло общественную опасность или лицо, его совершившее, перестало быть общественно опасным, постановляет обвинительный приговор без назначения наказания. В этом случае в описательной части приговора суд обязан мотивировать принятое решение с приведением конкретных обстоятельств, подтверждающих выводы суда, а в резолютивной — признать подсудимого виновным и указать, что в соответствии с законом наказание ему не назначается» (п.16). При этом ссылка на уголовный закон (ч.2 ст.50 УК РСФСР) из постановления изымается. Вполне возможно, впрочем, что это связано с принятием на тот момент Государственной Думой УК РФ, который не был подписан Президентом Российской Федерации.

В новом УК РФ норма, аналогичная, подобная или сходная с ч.2 ст.50 УК РСФСР, отсутствует. В главе 12 УК РФ такого основания освобождения от наказания нет, а вот ч.2 ст.309 УПК РСФСР «пережила» свой уголовно-правовой эквивалент и из уголовно-процессуального закона не исключена. Но действует ли она? Не противоречит ли новому УК РФ, которому проблема с этой уголовно-процессуальной нормой досталась «по наследству»? Думается, есть все основания полагать, что на первый вопрос следует дать отрицательный ответ, а на второй — положительный. В противном случае придется признать, что уголовно-процессуальный закон может устанавливать некое основание освобождения

от наказания, отсутствующее в УК РФ. Коллизия, таким образом, должна быть разрешена в пользу материального уголовного закона.

Другой случай регулирования уголовно-процессуальным законом вопросов материального уголовного права — это статья 460 УПК РСФСР, введенная Законом РФ от 16 июля 1993 года<sup>1</sup>. Данная норма регламентирует назначение наказания (в том числе — и его сроки) при вердикте присяжных о снисхождении или особом снисхождении. В УК РСФСР при этом никаких изменений и дополнений внесено не было. В результате получилось, что на части территории Российской Федерации, т.е. в тех ее субъектах, где создан суд присяжных, действуют и иные, отличающиеся от установленных уголовным законом (ст.37 УК РСФСР), начала назначения наказания. Используя категории международного права, можно даже сказать о настолько успешном «вторжении» уголовно-процессуального закона на сопредельную территорию, что ему удалось «захватить» и «удерживать» ее часть до 1 января 1997 года. Только в новом УК РФ появилась ст.65 (назначение наказания при вердикте присяжных заседателей о снисхождении), т.е. эта норма наконец-то заняла изначально предназначенное для нее место — в материальном уголовном законе. При этом, однако, УК РФ и УПК РСФСР по-разному предписывают назначать наказание при вердикте присяжных заседателей о снисхождении. И здесь приоритет должен быть отдан материальному уголовному закону.

---

<sup>1</sup> Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1993. № 33. Ст.1313.

Но если ч.2 ст.309 и ст.460 УПК РСФСР — это примеры явной, сразу же бросающейся в глаза коллизии уголовного и уголовно-процессуального закона, то в других случаях противоречие между ними хотя и существует, но бывает выражено не столь зримо и отчетливо.

Так, ст.97 УПК РСФСР устанавливает предельный срок содержания под стражей в стадии предварительного расследования — полтора года, но при этом уголовно-процессуальный закон не ограничивает сроки содержания под стражей при судебном разбирательстве уголовного дела. Получается, что суммарный срок содержания под стражей на следствии и в суде может даже превысить срок лишения свободы, установленный санкцией статьи УК РФ, по которой лицу предъявлено обвинение. Формально уголовно-процессуальный закон не нарушен, но абсурдность ситуации очевидна. Чтобы этого избежать, следовало бы установить в уголовно-процессуальном законе правило о том, что суммарный срок содержания под стражей не может ни при каких обстоятельствах превышать срок лишения свободы, установленный соответствующей нормой УК РФ, и такое лицо немедленно должно быть освобождено из-под стражи независимо от того, на какой стадии уголовного судопроизводства находится дело.

Для разрешения возникающих коллизий уголовного и уголовно-процессуального закона нужно какое-то общее правило. З.А.Незнамова формулирует его однозначно: «До тех пор, пока имеющие место коллизии материального и процессуального законов не будут устранены в законодательном порядке, указанные коллизии должны разрешаться в пользу норм материально-

го права»<sup>1</sup>. Эта позиция сейчас как будто бы подтверждается Федеральным законом от 13 июня 1996 года «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации»<sup>2</sup>, в ст.2 которого содержится два коллизионных правила:

1. Другие законы и иные нормативные правовые акты, действующие на территории Российской Федерации, подлежат приведению в соответствие с Уголовным кодексом Российской Федерации (ч.2 ст.2).

2. Впредь до приведения в соответствие с Уголовным кодексом Российской Федерации указанные законы и иные нормативные правовые акты применяются в части, не противоречащей Уголовному кодексу Российской Федерации (ч.3 ст.2).

Эти правила касаются, по всей видимости, и УПК РСФСР, т.к. в тексте Федерального закона от 13 июня 1996 года нет никаких оговорок, исключений или изъятий из общего предписания.

Не будем, однако, столь категоричны. Все, очевидно, зависит от того, в сфере действия какого закона — материального или процессуального — находится тот или иной вызвавший коллизию вопрос. Если уголовно-процессуальный закон пытается регулировать вопросы материального уголовного права, то предпочтение, естественно, должно быть отдано уголовному закону. Но если все произошло наоборот (ст.13, примечание 2 к ст.201

---

<sup>1</sup> Незнамова З.А. Коллизии в уголовном праве. Екатеринбург. 1994. С.223.

<sup>2</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 25. Ст.2955. В дальнейшем — Федеральный закон от 13 июня 1996 года.

УК РФ), то уголовно-процессуальный закон должен иметь приоритет. И если уголовный закон вдруг говорит о зачете в срок наказания только времени содержания лица под стражей до судебного разбирательства (ч.3 ст.72 УК РФ), об освобождении от уголовной ответственности подозреваемого (ст.300 УК РФ) или практически относит показания эксперта к доказательствам по уголовному делу (ч.1 ст.309 УК РФ), тем самым явно забегая вперед и игнорируя положения действующего уголовно-процессуального закона, то именно им и надо отдать предпочтение в данной ситуации.

Что же касается ст.2 Федерального закона от 13 июня 1996 года, то необходимо заметить следующее.

Во-первых, предписания данного закона ни в коем случае не изменяют традиционной сферы регулирования уголовного и уголовно-процессуального закона.

Во-вторых, норма, подобная ст.2 Федерального закона от 13 июня 1996 года, содержится и в других законодательных актах. Так, ст.4 Федерального закона от 8 января 1997 года «О введении в действие Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации»<sup>1</sup> содержит в себе аналогичные ст.2 Федерального закона от 13 июня 1996 года правила, но только применительно к УИК РФ. Разве из этого следует, что УК РФ действует с 1 июля 1997 года в части, не противоречащей уголовно-исполнительному законодательству? Не будет ничего странного и удивительного в том, что при принятии нового УПК РФ в законе о введении

---

<sup>1</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 2. Ст.199.

его в действие появится аналогичная норма, но уже относительно уголовно-процессуального закона.

Говоря о статическом взаимодействии уголовного и уголовно-процессуального права, нельзя не упомянуть и об обратном влиянии уголовно-процессуального закона на материальный уголовный закон. В.Г.Даев не сомневается в том, что «в реальном взаимодействии, несомненно, существует и обратное воздействие уголовно-процессуального права на уголовный процесс и через него на материальное уголовное право»<sup>1</sup>, но не называет ни способа, ни формы такого обратного воздействия.

Представляется, что реально существуют несколько таких форм обратного воздействия уголовно-процессуального закона на материальное уголовное право.

Во-первых, это использование по аналогии норм уголовно-процессуального закона к некоторым понятиям, терминам и категориям уголовного права. Как уже отмечалось, признаки общего субъекта преступления — вменяемость и возраст — могут быть установлены только уголовным законом. Но как исчислить возраст лица, совершившего общественно опасное деяние? Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 3 декабря 1976 года «О практике применения судами законодательства по делам о преступлениях несовершеннолетних и о вовлечении их в преступную и иную антиобщественную деятельность»<sup>2</sup> разъяснил,

---

<sup>1</sup> Даев В.Г. Взаимосвязь уголовного права и процесса. Л., 1982. С.35.

<sup>2</sup> Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924—1986. М., 1987. С.736—749.

что «суд обязан принимать меры к точному установлению возраста (число, месяц, год рождения) несовершеннолетнего. Этот вопрос надлежит решать применительно к требованиям ст.103 УПК РСФСР и соответствующих статей УПК других союзных республик. При этом лицо считается достигшим определенного возраста не в день рождения, а начиная со следующих суток» (п.6).

Во-вторых, устранение преступности некоторых деяний вызывается во многом процессуальными соображениями. Так, новый УК РФ полностью отказался от составов преступлений с так называемой административной преюдицией и не последнюю роль при этом сыграли мотивы процессуального характера, т.к. вопрос о возбуждении таких уголовных дел ставился всякий раз в зависимость от предшествующего привлечения лица к административной ответственности за административное правонарушение, а при расследовании и рассмотрении этих дел извечно возникала проблема законности такого решения. Приходилось не столько расследовать обстоятельства совершенного преступления, сколько выяснять, не допущено ли каких-либо ошибок при привлечении лица к административной ответственности.

В-третьих, с помощью уголовно-процессуального закона раскрывается содержание бланкетных диспозиций материально-правовых норм (преступления против правосудия).

В-четвертых, уголовно-процессуальный закон иногда незримо выполняет очень важную роль, уже одним фактом своего существования, своей стабильностью и консерватизмом (в хорошем смысле этого слова) предотвращая воплощение слишком революционных и радикальных идей в области материального права в нормы уголовного закона. Эта роль своеобразного предохраните-

ля почему-то до сих пор должным образом не оценена. Но реально такое явление существует, и далеко не все нововведения в уголовном праве выдерживают процессуальный «рентген». Так, начиная с 1991 года в теории уголовного права стало обсуждаться предложение об уголовной ответственности юридических лиц<sup>1</sup>. Положительно этот вопрос был решен и в обоих предварительных проектах УК, но при обсуждении и голосовании проекта в первом чтении в Государственной Думе данное предложение не прошло<sup>2</sup>. И одна из важнейших причин этого — полная неясность процедуры привлечения юридического лица к уголовной ответственности и его наказания.

В принятом 24 ноября 1995 года Государственной Думой варианте УК РФ содержалась ст.29 (ошибка в уголовно-правовом запрете), в которой были сформулированы следующие правила:

1. Если лицо не осознавало и по обстоятельствам дела не могло осознавать, что совершаемое им деяние как общественно опасное запрещено уголовным законом под угрозой наказания, такое деяние признается совершенным невиновно и в силу этого лицо не подлежит уголовной ответственности.

2. Если лицо не осознавало, что совершаемое им деяние как общественно опасное запрещено уголовным законом под угрозой наказания, но по обстоятельствам дела должно было и могло это осознавать, такое лицо подлежит уголовной ответственности за совершение пре-

---

<sup>1</sup> Наумов А.В. Предприятие на скамье подсудимых? // Советская юстиция. 1992. № 17—18. С.3.

<sup>2</sup> Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М., 1996. С.183.

ступления по неосторожности в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части настоящего Кодекса<sup>1</sup>.

Если бы данная норма сохранилась и в окончательном варианте УК РФ, то она одна была бы способна свести на нет всякое расследование уголовных дел да и сам УК РФ, т.к. переворачивала бы предмет доказывания по делу: следователю пришлось бы для начала доказать то, что является правовой аксиомой и не подлежит ни доказыванию, ни опровержению — незнание закона не освобождает от ответственности. Ссылка на незнание или неправильное понимание уголовного закона стала бы, без сомнения, излюбленным способом защиты, против которого почти нет эффективных средств. Уголовной ответственности в таком случае реально подлежали бы разве что лица, имеющие высшее юридическое образование или ранее судимые за аналогичные преступления, осведомленные о факте «существования» уголовного закона.

К счастью, сработал процессуальный «фильтр», и в официальный текст УК РФ эта норма не была включена.

В-пятых, юридическая квалификация содеянного иногда подчиняется не только материально-правовым, но и процессуальным требованиям. Впрочем, первоначальная квалификация общественно опасного деяния дается в постановлении о возбуждении уголовного дела, а затем начинается движение этого дела по стадиям. Взаимосвязь материального и процессуального уголовного права переходит в другую плоскость — в динамическое взаимодействие, о котором речь и пойдет в следующих главах работы.

---

<sup>1</sup> Новое уголовное право России. Общая часть. М., 1996. С.31.

## **Глава 2. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ЮРИДИЧЕСКОЙ КВАЛИФИКАЦИИ СОДЕЯННОГО**

### **§ 1. Полномочия судов различных инстанций и юридическая квалификация содеянного**

В уголовно-правовой литературе, посвященной общим вопросам квалификации содеянного, отмечается, что процесс квалификации носит не статический, а динамический характер<sup>1</sup>. Динамика его связана с движением уголовного дела, т.е. со стадиями уголовного судопроизводства. Стадия же уголовного процесса характеризуется еще и тем, что на ней участвуют органы уголовного судопроизводства, полномочия которых существенно отличаются от компетенции одноименных органов на предыдущих или последующих стадиях. Центральной, главной стадией уголовного процесса является стадия судебного разбирательства, пределы которой установлены уголовно-процессуальным законом (ст.254 УПК РСФСР) и существенно влияют на квалификацию содеянного, а иногда и полностью определяют ее.

В соответствии со ст.254 УПК РСФСР:

— изменение обвинения в суде допускается, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту (ч.2 ст.254 УПК РСФСР);

---

<sup>1</sup> Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1972. С.7—8. Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений. М., 1984. С.7.

— не допускается изменение обвинения в суде на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам от обвинения, по которому обвиняемый предан суду (ч.3 ст.254 УПК РСФСР).

Под обвинением в теории уголовного процесса понимается доказанное, закрепленное в процессуальном документе и направленное на реализацию уголовной ответственности утверждение органа дознания, следователя, прокурора, судьи или суда о совершении преступления данным лицом<sup>1</sup>. При этом квалификация преступления является отдельной, самостоятельной частью обвинения<sup>2</sup>.

Ростовским областным судом П. осужден по ч.3 ст.206 УК РСФСР за совершение хулиганских действий, в процессе которых он применил нож. На предварительном следствии действия П. были квалифицированы по ст.ст. 191-2 и ч.2 ст.206 УК РСФСР. Суд первой инстанции пришел к выводу, что умысла на лишение жизни работников милиции П. не имел и все содеянное им квалифицировал по ч.3 ст.206 УК РСФСР.

В.Н.Кудрявцев, проанализировав этот прецедент, делает вывод, что «требований ст.254 УПК РСФСР суд не нарушил»<sup>3</sup>. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РСФСР, напротив, изменила приговор, указав, помимо прочего, и на то,

---

<sup>1</sup> Давыдов П.М. Обвинение в советском уголовном процессе. Свердловск, 1974. С.29.

<sup>2</sup> Там же. С.39—40.

<sup>3</sup> Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1972. С.346.

что суд первой инстанции вышел за рамки предъявленного обвинения, т.к. изменяя обвинение с ч.2 ст.206 и ст.191-2 на ч.3 ст.206 УК РСФСР, суд тем самым квалифицировал по ч.3 ст.206 УК РСФСР также и действия, за которые П. был предан суду по ч.2 ст.206 УК РСФСР, чем ухудшил положение подсудимого<sup>1</sup>.

Проблема с квалификацией в данном случае возникла по той причине, что органы предварительного следствия исходили из того, что обвиняемый совершил два преступления — хулиганство (ч.2 ст.206 УК РСФСР) и посягательство на жизнь работника милиции (ст.191-2 УК РСФСР), т.е. имеет место реальная совокупность двух преступлений. Суд же посчитал, что деяние (событие преступления) совершено одно — хулиганство, а поскольку в ходе выполнения его объективной стороны был применен нож, то содеянное в целом подпадает под признаки ч.3 ст.206 УК РСФСР. Такая квалификация абсолютно точна с позиции материального права и, расценивая фабулу дела абстрактно, нельзя не прийти к заключению, что действия виновного представляют собой особо квалифицированное хулиганство или квалифицированное хулиганство и подпадают соответственно либо под ч.2 ст.206 УК РСФСР, либо под ч.3 той же статьи. Квалифицировать содеянное одновременно и по ч.2, и по ч.3 ст.206 УК РСФСР с точки зрения материально-правовых правил квалификации невозможно и совершенно неправильно, т.к. здесь было совершено одно единичное преступление и нет никакой совокупности. Но

---

<sup>1</sup> Сборник постановлений Президиума и определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР. 1964-1972 гг. М., 1974. С.530—531.

то, что абсолютно точно и правильно с позиции материального права, оказывается совершенно неприемлемым с учетом требований уголовно-процессуального закона о пределах судебного разбирательства: те действия, которые органы следствия квалифицировали по ч.2 ст.206 УК РСФСР, суд без возвращения дела на дополнительное расследование ни при каких обстоятельствах не может расценить по ч.3 ст.206 УК РСФСР. Поэтому суд обязан был в соответствии с требованиями ст.254 УПК РСФСР квалифицировать содеянное по ч.3 ст.206 УК РСФСР — в части обвинения, связанной с применением ножа, и по ч.2 ст.206 УК РСФСР — в остальной части обвинения, хотя в содеянном и нет никакой совокупности преступлений — ни реальной, ни идеальной.

Такую оценку содеянного можно назвать юридической квалификацией в соответствии с требованиями процессуального закона. Она неверна с позиции материального права, но является единственно возможной с точки зрения процессуальных правил.

Подобная ситуация почти наверняка возникнет и в тех случаях, когда законодатель описывает преступление как совершенное с двумя формами вины (ст.27 УК РФ). Рассмотрим вопрос о квалификации содеянного на примере такого состава преступления как изнасилование, сопряженное с убийством потерпевшей. УК РСФСР не рассматривал изнасилование как преступление с двумя формами вины и содеянное в описанной ситуации квалифицировалось по ч.4 ст.117 УК РСФСР и п.«е» ст.102 УК РСФСР. Если суд приходил к выводу, что смерть потерпевшей наступила в результате неосторожных действий виновного, то он постановлял обвинительный приговор по ч.4 ст.117 УК РСФСР и оправдывал по п.«е» ст.102 УК РСФСР за отсутствием в деянии состава

ва преступления. По новому же уголовному закону содеянное в описанной выше ситуации будет расценено по ч.1 или 2 ст.131 УК РФ и по п.«к» ч.2 ст.105 УК РФ. Суд, придя к аналогичному выводу, должен будет в соответствии с требованиями ст.254 УПК РСФСР квалифицировать содеянное по ч.1 или 2 ст.131 и п.«а» ч.3 той же статьи УК РФ по тем же причинам, о которых уже было сказано. Нельзя не отметить, что такая квалификация и предопределена, и продиктована чисто процессуальными требованиями: сначала органы следствия с учетом положений ст.254 УПК РСФСР расценили неосторожное лишение жизни как умышленное убийство, а затем, уже в ходе судебного разбирательства, та же норма уголовно-процессуального закона «вынудила» расценить содеянное по совокупности, хотя ее признаки и отсутствуют. Таким образом, излишнее увлечение законодателя составами преступлений с двойной формой вины в рамках действующего уголовно-процессуального законодательства будет зачастую приводить и к двойной квалификации содеянного как единственно возможной с процессуальной точки зрения без возвращения дела на дополнительное расследование.

Процессуальные сложности такой квалификации этим не ограничиваются. Почти наверняка возникнет вопрос о прекращении уголовного дела по ч.1 ст.131 УК РФ<sup>1</sup>, т.к. дела об этих преступлениях возбуждаются не иначе как по жалобе потерпевшего (ч.2 ст.27 УПК РСФСР), которая в данном случае, естественно, отсутствует.

---

<sup>1</sup> Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1997. № 4. С.14—15.

Возможны, впрочем, и более сложные ситуации, связанные с неправильным установлением органами предварительного расследования числа совершенных уголовно-наказуемых деяний (событий преступления). В связи с этим представляет интерес дело Е.

Верховным Судом Чувашской Республики Е. осужден по ст.121 и пп. «г», «е» ст.102 УК РСФСР за совершение преступления при следующих обстоятельствах. Е. в состоянии алкогольного опьянения встретил на улице ранее ему незнакомого Г., который предложил приобрести две бутылки водки. Купив спиртное, они пришли домой к Е. и распили его. Ночью Е. и Г. вышли в подъезд, где Е. решил совершить акт мужеложства. С этой целью он нанес Г. многочисленные удары кулаками и ногами по голове и телу, причинив ему тяжкие, менее тяжкие и легкие телесные повреждения, после чего Е. совершил с ним акт мужеложства. С целью скрыть преступление Е. убил Г., задушив его руками.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ приговор оставила без изменения.

Председатель Верховного Суда РФ в протесте поставил вопрос об исключении из приговора обвинения Е. по п.«г» ст.102 УК РСФСР.

Президиум Верховного Суда РФ протест удовлетворил, указав следующее.

Суд, правильно установив фактические обстоятельства преступлений, действия Е. по п.«г» ст.102 УК квалифицировал необоснованно. Так, суд указал в приговоре, что Е. нанес Г. многочисленные удары кулаками и ногами по голове и телу, причинив телесные повреждения различной степени тяжести с целью совершения мужеложства, а не с целью его убийства. Подавив со-

противление потерпевшего, Е. совершил с ним акт мужеложства. Затем с целью скрыть это преступление Е. совершил убийство Г., задушив его руками. Таким образом, указанный способ убийства не свидетельствует о наличии квалифицирующего признака убийства — с особой жестокостью, — предусмотренного п. «г» ст.102 УК РСФСР, поэтому обвинение в этой части подлежит исключению из приговора<sup>1</sup>.

Органы предварительного следствия сделали вывод о том, что своими действиями Е. совершил два преступления — мужеложство и убийство, причем нанесение потерпевшему телесных повреждений — это составная часть объективной стороны убийства и подтверждение его совершения с особой жестокостью. Иными были выводы суда первой инстанции: нанесение телесных повреждений предшествовало акту мужеложства, а убийство было совершено только с целью скрыть другое преступление. Другими словами, суд признал, что причинение тяжких телесных повреждений — это не выполнение объективной стороны убийства, не его составная часть, а самостоятельное событие преступления. Действия Е. должны быть квалифицированы по совокупности трех преступлений — ч.1 ст.108, ст.121 и п. «е» ст.102 УК РСФСР. И не будь в процессуальном законе ст.254 УПК РСФСР, именно так и были бы судом первой инстанции квалифицированы действия Е. Суды первой и второй инстанций, однако, совершили ошибку, сохранив квалификацию содеянного такой, какой она была в обвинительном заключении. Эта ошибка была исправле-

---

<sup>1</sup> Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1994. № 10. С.6—7.

на надзорной инстанции, которая исключила из приговора п. «г» ст.102 УК РСФСР, но и не квалифицировала содеянное в этой части по ч.1 ст.108 УК РСФСР по той причине, что применение данного уголовного закона означало бы выход за рамки предъявленного обвинения — Е. не обвинялся в том, что причинил тяжкие телесные повреждения с целью совершения мужеложства. В результате ошибочного установления органами предварительного следствия количества совершенных преступлений ч.1 ст.108 УК РСФСР оказалась как бы «выдавленной» из обвинения и из окончательной квалификации содеянного по причинам процессуального характера.

Анализ приведенных судебных precedентов позволяет сформулировать общее правило квалификации содеянного в данных ситуациях: если содеянное было расценено органами предварительного расследования как реальная совокупность преступлений, а суд пришел к выводу, что совершено одно преступление или имеет место неоднократность, он вправе квалифицировать деяние одной статьей уголовного закона лишь при условии, что это не ухудшает положение осужденного ни в какой части, т.е. новое обвинение не является более тяжким по отношению ко всем составным частям совокупности.

Своеобразным продолжением ст.254 УПК РСФСР являются нормы уголовно-процессуального закона, определяющие полномочия судов кассационных и надзорных инстанций.

Прохоровским районным народным судом Белгородской области 18 февраля 1986 года В. осужден по ст.103 УК РСФСР. Он признан виновным в убийстве из ревности.

Судебная коллегия по уголовным делам Белгородского облас-

тного суда приговор оставила без изменения. Президиум этого же суда оставил без удовлетворения протест прокурора.

Заместитель Прокурора РСФСР в протесте поставил вопрос об отмене приговора и последующих судебных решений и направлении дела на новое судебное рассмотрение из-за нарушения судом требований ст.ст. 20 и 303 УПК РСФСР.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ судебное решение изменила: действия В. переквалифицировала со ст.103 на ст.104 УК РСФСР, а протест заместителя Прокурора РСФСР оставила без удовлетворения, указав следующее.

Приговор народного суда и последующие судебные решения подлежат изменению ввиду нарушения требований ст.353 УПК РСФСР. Ранее по приговору Ивнянского районного народного суда от 10 октября 1985 года В. был осужден за эти же действия по ст.104 УК РСФСР. Указанный приговор судебной коллегией по уголовным делам Белгородского областного суда от 22 января 1986 года отменен и дело направлено на новое судебное разбирательство в Прохоровский районный народный суд. В соответствии со ст.353 УПК РСФСР применение закона о более тяжком преступлении либо усиление наказания при новом рассмотрении дела судом первой инстанции допускается только при условии, если первоначальный приговор был отменен за мягкостью наказания или в связи с необходимостью применения закона о более тяжком преступлении по кассационному протесту прокурора либо по жалобе потерпевшего.

Между тем, кассационный протест на указанный приговор Ивнянского районного народного суда не вносился, в кассационной жалобе потерпевших вопрос о необходимости примене-

ния к В. закона о более тяжком преступлении не ставился, а как видно из кассационного определения от 22 января 1986 года, приговор отменен ввиду нарушения судом требований ст.20 УПК РСФСР о всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств дела.

При таких обстоятельствах Прохоровский районный народный суд при новом рассмотрении дела не вправе квалифицировать действия В. по ст.103 УК РСФСР<sup>1</sup>.

По приговору военного суда объединения от 18 февраля 1992 года (оставленному без изменения военным судом округа 16 апреля 1992 года) рядовой П. был осужден по ст.144 и ч.2 ст.108 УК РСФСР. Он был признан виновным в том, что 11 апреля 1990 года, находясь в состоянии опьянения, на улице в г.Краснодаре избил гражданина А., с которым у него произошел конфликт на личной почве. При этом он нанес А. несколько сильных ударов кулаками по голове и телу, умышленно причинив телесные повреждения различной степени тяжести, а также тяжелую черепно-мозговую травму, образовавшуюся при падении сбитого с ног потерпевшего на асфальт и повлекшую его смерть через пять дней. После того, как избитый А. потерял сознание, П. тайно похитил у него золотой перстень, причинив этим потерпевшему значительный ущерб, и скрылся с места преступления.

Председатель Военной коллегии поставил в протесте вопрос об изменении судебных решений. Военная коллегия Верховного Суда РФ удовлетворила протест, указав следующее.

---

<sup>1</sup> Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1992. № 10. С.11—12.

Как видно из материалов дела, в отношении П. по данному обвинению ранее выносился приговор 4 июня 1991 года, по которому его насильственные действия в отношении А. были расценены как неосторожное убийство и переквалифицированы с ч.2 ст.108 на ст.106 УК РСФСР.

Военный суд округа 15 июля 1991 года отменил этот приговор, сославшись в своем определении на односторонность и неполноту судебного следствия, и возвратил дело на новое судебное рассмотрение.

Таким образом, суд второй инстанции не указал на необходимость применения к П. закона о более тяжком преступлении. Нового расследования дела, установившего бы после отмены приговора ранее неизвестные обстоятельства, свидетельствующие о совершении П. более тяжкого преступления, также не проводилось.

Поэтому суд первой инстанции не имел права квалифицировать насильственные действия П. в отношении А. по ч.2 ст.108 УК РСФСР. В связи с этим Военная коллегия Верховного Суда РФ приговор военного суда объединения от 18 февраля 1992 года и определение военного суда округа от 16 октября 1992 года в отношении П. изменила, переквалифицировав действия осужденного с ч.2 ст.108 на ст.106 УК РСФСР<sup>1</sup>.

Горьковским областным судом И., Х. и Б. осуждены по ст.15 и ст.93-1 УК РСФСР за совершение следующих действий.

В апреле 1988 года Х. познакомился с прибывшими в г.Горький из г.Тбилиси С. и З., которые попросили его помочь переобо-

---

<sup>1</sup> Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1993. № 4. С.12

рудовать автомашину «ГАЗ-24» в автомашину «ГАЗ-2410». Х. решил совершить хищение такой автомашины с производственного объединения «ГАЗ», о чем договорился с И. и Б., а И., в свою очередь, с работником производственного объединения «ГАЗ» З. о том, что последний за оплату окажет содействие в краже и выпустит автомашину с территории автозавода. С этой целью И. в присутствии Б. и Х. передал З. деньги, сказав, что о времени совершения кражи автомашины он будет извещен позднее. Однако З. впоследствии отказался участвовать в хищении автомашины и вернул деньги.

И., Б. и Х. продолжили искать пути к совершению кражи автомашины. В июне 1988 года И. договорился об участии в преступлении с работниками производственного объединения «ГАЗ», при содействии которых 10 июня 1988 года ими с территории автозавода была похищена автомашина «ГАЗ-2410», переданная позднее С.

Генеральный прокурор СССР внес протест в Президиум Верховного Суда Российской Федерации об исключении из приговора осуждения И., Х. и Б. по ст.15 и 93-1, ссылаясь на то, что с апреля по июнь 1988 года они готовились к совершению кражи и 10 июня 1988 года реализовали свое преступное намерение. То обстоятельство, что в процессе приготовления к краже им не удалось вовлечь в преступление З. и они вынуждены были искать других соучастников, не должно влечь дополнительную квалификацию содеянного по ст.15 и ст.93-1 УК РСФСР.

Президиум Верховного Суда Российской Федерации оставил протест без удовлетворения, указав следующее.

Как установлено по делу И., Х. и Б., вступив в апреле 1988 года в преступный сговор на хищение автомашины «ГАЗ-24» с

производственного объединения «ГАЗ», для реализации умысла совершили ряд упомянутых выше действий, однако, не смогли его осуществить по обстоятельствам, от них не зависящим. Действия И., Х. и Б., умышленно создавших условия для совершения кражи, явились приготовлением к преступлению. Их действия органами предварительного следствия и судом по данному эпизоду квалифицированы по ст.15 и ст.93-1 УК РСФСР как приготовление к преступлению. Действия осужденных по эпизоду от 10 июня 1988 года, связанному с хищением автомашины «ГАЗ-24», органами следствия и судом квалифицированы по ст.93-1 УК РСФСР.

При таких данных Президиум Верховного Суда Российской Федерации в соответствии с требованиями ст.380 УПК РСФСР не имеет правовых оснований исключить из приговора ст.15 и ст.93-1 УК РСФСР, т.е., по существу, применить в отношении осужденных по первому эпизоду закон о более тяжком преступлении<sup>1</sup>.

Доводы протеста по данному делу, без сомнения, абсолютно верны, т.к. осужденные довели свой умысел до конца, причем тем же способом, в отношении такого же имущества и в том же месте. Отдельной, самостоятельной квалификации приготовления к совершению преступления при таких обстоятельствах не требует, т.к. умысел в конечном итоге был реализован. Однако исправить ошибочную квалификацию суд надзорной инстанции не может в силу требований и предписаний уголовно-процессуального закона.

---

<sup>1</sup> Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1992. № 5. С.7.

Во всех описанных и проанализированных выше случаях суды вынуждены были либо давать неправильную квалификацию содеянного, либо соглашаться с таковой, поскольку уголовно-процессуальный закон препятствовал исправлению допущенной органами предварительного расследования или судом ошибки.

Впрочем, практика Верховного Суда Российской Федерации при оценке такого рода ситуаций противоречива. Совершенно иначе было разрешено Верховным Судом России дело С.

С. был признан виновным и осужден по ч.1 ст.218, ст.15 и ст.103, пп. «е», «и» ст.102 УК РСФСР за совершение преступлений при следующих обстоятельствах.

11 июня 1977 года около 23 часов С., будучи в нетрезвом состоянии, во время ссоры покушался на убийство Г., произведя в него выстрел из самодельного пистолета с близкого расстояния. В тот же вечер, после производства выстрела, С. убежал на дачу И., перезарядил пистолет и в 23 часа рядом с этим дачным участком с целью сокрытия совершенного покушения на убийство совершил умышленное убийство Г.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РСФСР, рассмотрев дело в кассационном порядке, переквалифицировала действия С. с пп. «е», «и» ст.102 УК на ст.103 УК РСФСР, а в части осуждения его по ст.15 и ст.103 УК РСФСР отменила, указав следующее.

Обстоятельства, установленные по делу, свидетельствуют о едином умысле С. на убийство потерпевшего, об отсутствии значительного разрыва во времени между производством первого и второго выстрелов в потерпевшего с целью лишения его жизни. В действиях С. усматривается единый умысел на убийство потер-

певшего и его действия в этой части должны быть квалифицированы по ст.103 УК РСФСР. Отдельной юридической оценки производство первого выстрела в потерпевшего в данном случае не требует<sup>1</sup>.

Представляется, однако, что в данном случае суд нарушил требования ст.340 УПК РСФСР, т.к. те действия, которые органы предварительного следствия расценили как покушение на убийство, суд второй инстанции квалифицировал как оконченное преступление. В силу требований процессуального закона содеянное С. в части умышленного убийства должно быть квалифицировано по ст.ст.15 и 103 УК РСФСР и ст.103 УК РСФСР.

В связи с принятием нового УК РФ и ужесточением правил назначения наказания по совокупности преступлений естественно и закономерно возникает вопрос о пределах назначения наказания в данных ситуациях. Как уже отмечалось, с точки зрения материального закона, совокупность здесь отсутствует, т.к. совершено одно преступление, и лишь в силу требований процессуального закона оно квалифицируется двумя или даже более статьями УК. Чтобы искусственно не создать оснований для назначения осужденному более строгого наказания, чем это было бы сделано при квалификации содеянного как единого преступления и в то же время не возвращать дело на дополнительное расследование, суду следует, очевидно, назначить в таком случае наказание, применяя только принцип поглощения менее строго-

---

<sup>1</sup> Сборник постановлений Президиума и определений судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР (1974-1979). М., 1981. С.153—154.

го наказания более строгим (ч.2 ст.69 УК РФ). В противном случае органы предварительного расследования начнут «раздроблять» единое преступление (одно событие) на ряд составляющих, давать им самостоятельную юридическую квалификацию и создавать основания для назначения наказания «по совокупности преступлений».

Следует оговорить, что все описанные и проанализированные судебные прецеденты связаны либо с реальной совокупностью преступлений, либо с ошибочной оценкой содеянного как реальной совокупности преступлений. Совершенно иначе разрешается вопрос об исправлении ошибочной квалификации одного преступления как идеальной совокупности преступлений (ч.2 ст.17 УК РФ). Пленум Верховного Суда Российской Федерации в постановлении от 29 апреля 1996 года «О судебном приговоре» разъяснил, что если подсудимый совершил одно преступление, которое ошибочно квалифицировано несколькими статьями уголовного закона, суд только в описательной части приговора должен указать об исключении ошибочно вмененной подсудимому статьи уголовного закона, приведя соответствующие мотивы (п.10). Данное разъяснение касается случаев ошибочной оценки содеянного как идеальной совокупности двух или более преступлений. При исключении из идеальной совокупности статьи уголовного закона с менее суровой санкцией требования ст.254 УПК РСФСР не нарушаются, т.к. одно деяние (событие) было одновременно квалифицировано двумя или более статьями УК РФ в отличие от реальной совокупности преступлений, где содеянное квалифицируется (правда, ошибочно) двумя или более статьями уголовного закона отдельно.

В УК РФ в отличие от УК РСФСР расширен перечень убийств при смягчающих обстоятельствах. Если в УК РСФСР было два таких состава преступления — ст.ст. 104 и 105, то в УК РФ их число увеличено вдвое: 1) убийство матерью новорожденного ребенка (ст.106 УК РФ); 2) убийство, совершенное в состоянии аффекта (ст.107 УК РФ); 3) убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны (ч.1 ст.108 УК РФ); 4) убийство, совершенное при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление (ч.2 ст.108 УК РФ). Последний из упомянутых составов преступления есть лишь разновидность прежней ст.105 УК РСФСР, поэтому данная норма является новой лишь относительно. А вот состав преступления, предусмотренный ст.106 УК РФ, действительно отсутствовал в Особенной части УК РСФСР, хотя убийство матерью новорожденного ребенка упоминалось в п.1 ст.24-1 УК РСФСР как разновидность убийств, предусмотренных ст.ст. 102 и 103 УК РСФСР, и не учитывалось при признании осужденной женщины особо опасной рецидивисткой. Законодатель счел, очевидно, что этой «льготы» явно недостаточно и выделил данный вид убийства в отдельный состав преступления, причем в диспозиции ст.106 УК РФ по сути сформулировано несколько относительно самостоятельных видов убийства матерью новорожденного ребенка: 1) во время или сразу же после родов; 2) в условиях психотравмирующей ситуации и 3) в состоянии психического расстройства, не исключающего вменяемости.

Объясняя причины появления в новом уголовном законе данного состава преступления, Э.Ф.Побегайло пишет: «Прежде всего надо иметь в виду, что беременность (особенно нежелатель-

ная) и физиологические роды оказывают весьма неблагоприятное воздействие на психику женщины. У беременных нередко наблюдается ипохондрические идеи, импульсивность, навязчивое состояние. Роды являются исключительной катастрофой и революцией для организма женщины; он переживает при этом сильнейшее физическое и психическое потрясение. В этот период роженица испытывает особо болезненные психофизические страдания. Патологическое состояние роженицы в момент совершения данного преступления (не исключающее вменяемости) и дает рассматривать его как убийство, совершенное при смягчающих обстоятельствах. К этому часто добавляются такие «личные» обстоятельства, как стыд перед окружающими за рождение ребенка вне брака, материальные затруднения и боязнь в связи с этим трудностей, связанных с воспитанием ребенка, тяжелые жилищные условия, подстрекательство отца ребенка, боязнь родителей и родственников и тому подобные неблагоприятные факторы. Они, разумеется, не могут исключить ответственности, но свидетельствуют о меньшей опасности виновной»<sup>1</sup>.

Конечно, законодатель вправе по своей воле и усмотрению вводить в уголовный закон новые нормы, ранее ему неизвестные, но при этом нельзя не учитывать, что всякий новый состав преступления оказывается в системе традиционных и материально-правовых, и процессуальных норм и может породить многочисленные трудности как уголовно-правового, так и процессуально-

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть. М., 1996. С.15—16. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1996. С.237—238.

го характера. Представляется, что решение законодателя дополнить уголовный закон ст.106 УК РФ не слишком удачно со всех точек зрения.

Прежде всего следует обратить внимание на весьма существенное отличие ст.106 УК РФ от убийств в состоянии аффекта, при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление. Оно состоит, во-первых, в том, что здесь начисто отсутствует так называемая «вина» потерпевшего, которая является неизбежным спутником преступлений, предусмотренных ст.ст. 107 и 108 УК РФ. Более того, во-вторых, новорожденный ребенок — существо беспомощное, и не будь в УК РФ ст.106, содеянное матерью было бы квалифицировано, по крайней мере, по п.«в» ч.2 ст.105 УК РФ как убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии, а возможно — еще и по п.«д» ч.2 ст.105 УК РФ как убийство, совершенное с особой жестокостью. То есть то обстоятельство, которое, как считает законодатель, обычно отягчает ответственность за убийство, здесь превращено в свою противоположность. К тому же в соответствии с п.«з» ч.1 ст.63 УК РФ совершение преступления в отношении малолетнего, другого беззащитного или беспомощного лица либо лица, находящегося в зависимости от виновного, является отягчающим наказанием обстоятельством. Противоречие здесь настолько очевидно, что не требует особых комментариев: формально суд, назначая наказание по ст.106 УК РФ, может учесть факт совершения преступления в отношении новорожденного ребенка в качестве отягчающего наказание обстоятельства (?!).

В-третьих, в отличие от ст.ст. 104 и 105 УК РСФСР и ст.ст. 107 и 108 УК РФ, состав преступления, предусмотренный ст.106 УК РФ, — это состав со специальным субъектом. Исполнителем такого убийства может быть только мать новорожденного ребенка. Это, однако, отнюдь не исключает, что в преступлении не могут в том или ином качестве участвовать и другие лица, не обладающие признаками специального субъекта. Что же касается других видов убийств при смягчающих обстоятельствах, то при их совершении соучастие практически невозможно из-за самой конструкции составов этих преступлений. Другими словами: никто, кроме исполнителя, не может воспользоваться «льготой» законодателя при их совершении. Иначе будут расценены действия соучастников при совершении убийства матерью новорожденного ребенка. Здесь, как представляется, возможны два варианта развития событий.

Вариант первый. Убийство совершено матерью совместно с любым другим лицом. Э.Ф.Побегайло считает, что в данном случае такие лица «подлежат ответственности по ст.105 УК РФ, так как те обстоятельства, на основании которых смягчается ответственность матери, на них не распространяются»<sup>1</sup>. Эта рекомендация была бы верна, если бы в ст.34 УК РФ не было сформулировано общее правило ответственности соучастников преступления со специальным субъектом. Часть 4 ст.34 УК РФ установила, что лицо, не являющееся субъектом преступления, специально ука-

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть. М., 1996. С.17. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1996. С.239.

занным в соответствующей статье Особенной части настоящего Кодекса, участвовавшее в совершении преступления, предусмотренного этой статьей, несет уголовную ответственность за данное преступление в качестве его организатора, подстрекателя либо пособника. Таким образом, действия соисполнителя преступления, предусмотренного ст.106 УК РФ, в точном соответствии с требованиями действующего уголовного закона должны быть квалифицированы по ст.33 и ст.106 УК РФ. Не будь же в УК РФ ст.106, действия данных двух лиц были бы квалифицированы по пп. «в» и «ж» ч.2 ст.105 УК РФ. Явная несправедливость в сочетании с формальной правильностью такой квалификации, думается, не вызывает сомнений: той существенной «льготой» при назначении наказания, которую законодатель счел возможным предоставить матери новорожденного, может воспользоваться и любое другое лицо как соучастник данного преступления.

Вариант второй. Мать новорожденного ребенка выступает в качестве подстрекателя, пособника или организатора убийства ее новорожденного ребенка другим лицом. Исполнитель этого преступления понесет ответственность по ч.2 ст.105 УК РФ, а мать ребенка — по ст.33 и ч.2 ст.105 УК РФ.

В-четвертых, в отличие от ст.ст. 104 и 105 УК РСФСР и ст.ст. 107 и 108 УК РФ, ст.106 УК РФ не исключает ситуации посредственного причинения вреда, которое определяется законом как совершение преступления посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, предусмотренных УК РФ (ч.2 ст.33 УК РФ). И здесь опять-таки возможны несколько вариантов развития событий.

**Вариант первый.** Мать новорожденного ребенка не достигла на момент его убийства возраста 16 лет и была использована в качестве своеобразного орудия преступления. Лицо, которое использовало ее в таком качестве, понесет ответственность как посредственный исполнитель убийства при отягчающих обстоятельствах (ч.2 ст.105 УК РФ), а также за вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления (ст.150 УК РФ).

**Вариант второй.** Мать новорожденного ребенка, достигшая возраста 16 лет, использует для совершения преступления какое-либо лицо, не подлежащее ответственности по основаниям, предусмотренным уголовным законом. В таком случае она является исполнителем преступления, вопрос лишь в том, какого — ст.106 УК РФ или ч.2 ст.105 УК РФ. Следует, очевидно, склониться к тому, что действия матери должны быть квалифицированы по ч.2 ст.105 УК РФ, т.к. исполнитель совершил именно такое преступление, а законодатель, судя по всему, не имел в виду случай посредственного причинения вреда, когда формулировал диспозицию ст.106 УК РФ.

В-пятых, ст.ст. 107 и 108 УК РФ имеют своеобразное продолжение в виде привилегированных составов преступления, связанных с причинением вреда здоровью — ст.113 УК РФ (причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью в состоянии аффекта) и ст.114 УК РФ (причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление). Ничего подобного применительно к ст.106 УК РФ в уголовном законе не обнаруживается. Так, если мать при наличии признаков, указанных в диспо-

зиции ст.106 УК РФ, причиняет тяжкий или средней тяжести вред здоровью новорожденного ребенка, то она несет ответственность на общих основаниях и к тому же... при квалифицирующих обстоятельствах (п.«б» ч.2 ст.111 УК РФ, п.«в» ч.2 ст.112 УК РФ).

Отсутствие в УК РФ привилегированных норм об ответственности матери за причинение вреда здоровью новорожденного ребенка может привести к своеобразному процессуальному тупику, т.е. невозможности изменить квалификацию содеянного со ст.106 УК РФ на другую уголовно-правовую норму о преступлениях против личности. Если суд придет к выводу, что причинение смерти новорожденному ребенку не охватывалось умыслом матери, то он не сможет переквалифицировать содеянное на ч.4 ст.111 УК РФ, т.к. санкция последней в три раза превышает размер наказания по ст.106 УК РФ. Это и есть процессуальный тупик: объем обвинения уменьшился, а его тяжесть возросла (!!). Аналогичная ситуация сложится и в случае, когда суд придет к заключению, что отсутствует причинная связь между причинением вреда здоровью новорожденного ребенка и его смертью, то нельзя будет изменить квалификацию со ст.106 УК РФ на ч.2 ст.111 УК РФ по той же самой причине.

Одно из двух: либо законодателю следует исключить из УК РФ ст.106 как самостоятельный состав преступления, либо ввести в УК РФ привилегированные составы причинения вреда здоровью новорожденного ребенка его матерью. Пока же можно при очень малой вероятности ошибиться сделать прогноз о том, что «стартовать» с обвинением по ст.106 УК РФ крайне рискованно, поэтому наверняка первоначальная оценка содеянного органами

предварительного следствия будет дана по ч.2 ст.105 УК РФ, а ст.106 УК РФ сможет появиться в приговоре лишь при изменении квалификации совершенного деяния.

Дополняя или изменяя уголовный закон, законодателю стоит учитывать, что всякая уголовно-правовая норма принадлежит не только уголовному закону, но и становится составной частью единого уголовно-правового комплекса. Практически это означает, что любое нововведение материального уголовного закона желательно рассматривать не изолированно и статично, а по возможности просчитать реальную динамику движения новой уголовно-правовой нормы и типичные варианты изменения квалификации содеянного, чтобы не допускать процессуальных тупиков и парадоксов. Пока же новый УК РФ создает по этой части немало проблем.

Проанализируем несколько конкретных ситуаций такого рода.

Преступление, предусмотренное ст.166 УК РФ (неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения), совпадает с кражей автомобиля или иного транспортного средства по всем признакам, отличаясь лишь отсутствием цели присвоить чужое имущество. Именно по этой причине угон автотранспорта всегда считался менее опасным, чем кража, преступлением, и суды, не усмотрев в содеянном признаков кражи, переквалифицировали действия подсудимого с кражи на угон. Сейчас этот типичный вариант изменения квалификации крайне затруднен, т.к. санкции ч.1 и ч.2 ст.166 УК РФ являются более суровыми, чем санкции ч.1 и ч.2 ст.158 УК РФ, и лишь ч.3 ст.158 УК РФ предусматривает более строгое наказание, чем ч.3 ст.166 УК РФ. Следовательно, суд не сможет изменить квалификацию содеянного с ч.1 или ч.2 ст.158 УК РФ на

ч.1 или ч.2 ст.166 того же кодекса, т.к. такое обвинение будет более тяжким (ч.3 ст.254 УПК РСФСР), и дело придется возвращать на дополнительное расследование (п.3 ст.232 УПК РСФСР). Исключен и обратный вариант изменения квалификации — с ч.1 или ч.2 ст.166 УК РФ на ч.1 или ч.2 ст.158 УК РФ, т.к. этим нарушается право подсудимого на защиту (ч.2 ст.254 УПК РСФСР). Налицо процессуальный тупик, а выход из тупика, как известно, только один — двигаться назад. Такие же тупики обнаруживаются и при сравнении санкций ст.112 и ст.117 УК РФ, ч.1 ст.163 и ч.4 ст.166 УК РФ.

Процессуальные тупики и парадоксы наверняка возникнут и по той причине, что положения УК РФ о наказаниях в виде обязательных работ, ограничения свободы и ареста пока не введены в действие (ст.4 Федерального закона от 13 июня 1996 года). В результате санкции некоторых статей уголовного закона пока имеют искаженный вид. Не случайно комиссия по подготовке нового УИК РФ обращалась к разработчикам проекта УК РФ с просьбой не включать в текст закона те виды наказаний, которые в ближайшее время нельзя будет реализовать<sup>1</sup>. Так, преступление, предусмотренное ч.1 ст.138 УК РФ (нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений), наказывается на данный момент штрафом в размере от 50 до 100 минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за пе-

---

<sup>1</sup> Зубков А.И. Вступительная статья // Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации. М., 1997. С.Х.

риод до одного месяца, либо исправительными работами на срок до одного года.

То же деяние, совершенное при квалифицирующих обстоятельствах, наказывается штрафом в размере от 100 до 300 минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного до трех месяцев, либо лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, т.е. санкция ч.1 ст.138 УК РФ в настоящее время строже, чем санкция ч.2 той же статьи УК РФ.

В соответствии с ч.3 ст.66 УК РФ срок или размер наказания за покушение на преступление не может превышать трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ за оконченное преступление. Введение в уголовный закон такого правила требует очень точно определить санкции статей Особенной части УК РФ, чтобы покушение на более тяжкое преступление не наказывалось менее строго, чем оконченное менее тяжкое преступление. Но по УК РФ покушение на грабеж при особо отягчающих обстоятельствах (ч.3 ст.161 УК РФ) наказуемо менее строго, чем оконченная кража при таких же обстоятельствах (ч.3 ст.158 УК РФ).

Комплексный анализ приведенных ситуаций, как представляется, дает основания утверждать, что всякая новая норма Особенной части уголовного закона должна отвечать не только материально-правовым, но и процессуальным требованиям.

Эти требования таковы:

1. Четкое определение подследственности и подсудности уголовных дел по этому преступлению. В качестве отрицательного примера

можно сослаться на ст.77-2 УК РСФСР (организация или участие в незаконных вооруженных формированиях), санкция которой при особо отягчающих обстоятельствах предусматривала возможность назначения исключительной меры наказания, но в то же время дела по этому преступлению были отнесены к подсудности... районных народных судов (ст.ст. 35, 36 УПК РСФСР в прежней редакции).

2. Все подлежащие доказыванию элементы уголовно-правовой нормы должны быть изложены в ее диспозиции, но не в заголовке (ст.162-3 УК РСФСР) и не в санкции (ст.ст. 191-2 и 191-5 УК РСФСР).

3. Новая уголовно-правовая норма не должна без крайней на то необходимости создавать состояние промежуточного уголовного закона<sup>1</sup>.

4. Уголовно-правовая норма не должна порождать процессуальных тупиков, т.е. при любом уменьшении объема обвинения не подпадать под признаки более тяжкого преступления.

## **§ 2. Специальные познания и квалификация причинения телесных повреждений (вреда здоровью)**

Уголовный закон устанавливает ответственность за умышленное причинение тяжкого телесного повреждения (тяжкого вреда здоровью), менее тяжкого телесного повреждения (средней тяжести вреда здоровью), легкого телесного повреждения (легкого вреда здоровью) и побоев. Но если применительно к другим умышленным преступлениям вид умысла — прямой или косвенный — неизбежно влияет на оценку неоконченных преступных посяга-

---

<sup>1</sup> См. § 2 главы 3.

тельств (при прямом умысле содеянное квалифицируется как покушение, а при косвенном — по наступившим последствиям), то применительно к рассматриваемым составам преступления о содержании и направленности умысла виновного высказаны самые различные позиции. Так, М.Д.Шаргородский и П.П.Осипов указывают на то, что «умышленные тяжкие телесные повреждения предполагают, что лицо, совершая определенные действия или не совершая чего-либо, что должно было сделать, сознает, что результатом его деяния явится причинение вреда здоровью другого. Виновный может желать причинить определенный вред здоровью (прямой умысел), но может и только допускать наступление этого результата (косвенный умысел), который, по мнению виновного, может наступить, но может и не наступить. Виновный может желать или допускать наступление конкретного результата (выколоть глаз, отрезать палец), но может желать или предвидеть наступление вреда здоровья вообще (например, бросая вдогонку камень, ударяя ножом и т.д.). Когда виновный умышленно совершает действие (бездействие), предвидя, допуская или желая любого из возможных результатов, то деяние его квалифицируется в зависимости от того результата, который действительно наступил»<sup>1</sup>.

А.А.Пионтковский пишет, что «умышленное тяжкое телесное повреждение может быть совершено как с прямым, так и с косвенным умыслом. Тяжкое телесное повреждение будет умышленным тогда, когда умысел субъекта 1) содержал в себе предви-

---

<sup>1</sup> Курс советского уголовного права. Часть Особенная. Т.3. Л., 1973. С.554—555.

дение нанесения именно тяжкого телесного повреждения; 2) содержал в себе предвидение нанесения неопределенного по своей тяжести телесного повреждения, а следовательно, и предвидение возможности нанести тяжкое телесное повреждение; 3) хотя и был направлен на нанесение менее тяжкого или легкого телесного повреждения, но вместе с тем заключал в себе предвидение возможности причинить и тяжкое телесное повреждение, что в действительности и произошло. Большая часть тяжких телесных повреждений совершается с прямым умыслом, однако не исключена возможность нанести тяжкое телесное повреждение и с косвенным умыслом<sup>1</sup>.

К.И.Лысков не сомневается в том, что «умышленное тяжкое телесное повреждение может быть совершено с прямым или косвенным умыслом. В том случае, когда субъект предвидит, что своими действиями он причиняет тяжкое телесное повреждение, и желает этого, имеется прямой умысел. Если же лицо предвидит и желает причинения любого по своей тяжести телесного повреждения, то имеется прямой неконкретизированный умысел. В том случае, если субъект, нанося удары или причиняя ранения потерпевшему, не желает, но предвидит и допускает возможность причинения любых, в том числе и тяжких, телесных повреждений и эти последствия наступают, то имеется косвенный неопределенный умысел<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Курс советского уголовного права. Т.5. М., 1971. С.101.

<sup>2</sup> Лысков К.И. Некоторые вопросы квалификации тяжких телесных повреждений // Комментарий судебной практики за 1975 год. М., 1976. С.161.

М.Д.Шаргородский и П.П.Осипов приходят к выводу, что «при нанесении тяжких телесных повреждений в очень большом количестве случаев имеет место неопределенный умысел, что осложняет практическую квалификацию совершенного деяния и теоретическое разрешение связанных с этим вопросов»<sup>1</sup>.

Такой вывод далеко не случаен. В теории уголовного права нет единства мнений по поводу самой возможности квалификации нанесения телесных повреждений (причинения вреда здоровью) как неоконченного преступления — приготовления или покушения. А.С.Никифоров исходит из того, что «предложить на стадии покушения какую-то определенную квалификацию возможного телесного повреждения чрезвычайно трудно»<sup>2</sup>. А.А.Пинтовский, анализируя субъективную сторону преступления, предусмотренного ст.112 УК РСФСР, указывает, что «в тех случаях, когда умысел лица был по всем обстоятельствам дела направлен на причинение более серьезного телесного повреждения (например, тяжкого телесного повреждения), а фактически наступило лишь легкое телесное повреждение, все совершенное следует рассматривать, как покушение на более серьезное, в нашем примере — тяжкое телесное повреждение»<sup>3</sup>. Е.О.Маляева пишет по этому поводу: «Если побои явились результатом действий более интенсивного характера, но не повлекли желаемые

---

<sup>1</sup> Курс советского уголовного права. Часть Особенная. Т.3. Л., 1973. С.555.

<sup>2</sup> Никифоров А.С. Ответственность за телесные повреждения. М., 1959. С.110.

<sup>3</sup> Курс советского уголовного права. Т.5. М., 1971. С.117.

для виновного последствия, их необходимо квалифицировать как покушение на причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью»<sup>1</sup>. Последовательно отстаивают такую же точку зрения И.Я.Козаченко<sup>2</sup> и В.В.Ераксин<sup>3</sup> Более осторожную позицию занимает по этому вопросу Э.Ф.Побегайло. «При квалификации случаев умышленного причинения вреда здоровью потерпевшего, — пишет он, — следователи и судьи, как правило, исходят из фактически причиненного вреда. Это оправданно лишь при неопределенном (неконкретизированном) умысле. Существенное значение здесь имеет установление содержания и направленности умысла виновного. Если он прямой, определенный и направлен на причинение тяжкого вреда здоровью, а в результате нанесен средней тяжести или легкий вред, то речь должна идти о покушении на более тяжкое преступление (ст.30 ч.3 и ст.111 ч.1)»<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации в двух томах. Том первый. Нижний Новгород, 1996. С.280.

<sup>2</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации: Научно-практический комментарий. Ярославль, 1994. С.331, 334. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Ростов-на-Дону, 1996. С.286, 289.

<sup>3</sup> Комментарий к Уголовному кодексу РСФСР. М., 1993. С.211. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1996. С.182.

<sup>4</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть. М., 1996. С.34. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1996. С.256.

Э.Ф.Побегайло, впрочем, тут же оговаривается, что «в следственной и судебной практике такая квалификация встречается исключительно редко»<sup>1</sup>. Последнее замечание довольно симптоматично, т.к. соответствующих примеров Э.Ф.Побегайло не приводит. К.И.Лысков тоже ссылается на то, что «в изученной нами судебной практике встречались случаи, когда причинение легких телесных повреждений квалифицировалось как покушение на причинение тяжких телесных повреждений...»<sup>2</sup>, но при этом соответствующие прецеденты в качестве иллюстраций и подтверждения высказанного тезиса опять-таки не приводятся. Только В.Н.Кудрявцев<sup>3</sup> ссылается на два таких судебных прецедента<sup>4</sup>. Суть второго из указанных уголовных дел состоит в следующем.

П., находясь в нетрезвом состоянии, встретил свою бывшую сожительницу А. и во время ссоры со словами: «Я тебе выбью

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть. М., 1996. С.34. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1996. С.256.

<sup>2</sup> Лысков К.И. Применение уголовного закона по делам о покушении на некоторые преступления против собственности и личности // Научный комментарий судебной практики за 1972 год. М., 1973. С.119—120.

<sup>3</sup> Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1972. С.265—266.

<sup>4</sup> Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1962. № 8. С.7. Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1968. № 8. С.14. Вопросы уголовного права и процесса в практике Верховных Судов СССР и РСФСР. 1938—1978. М., 1980. С.167.

сейчас глаз» ударил ее ножом в лицо. Нож соскользнул и потерпевшей были причинены легкие телесные повреждения. Отменяя решение суда кассационной инстанции о переквалификации действий на ч.2 ст.112 УК РСФСР, Президиум Новосибирского областного суда указал, что, нанося удар, виновный желал причинить потерпевшей тяжкое телесное повреждение, но этого не случилось по независящим от его воли причинам. Президиум пришел к выводу, что П. совершил преступление, предусмотренное ст.15 и ч.1 ст.108 УК РСФСР.

В связи с этими судебными делами нельзя не обратить внимание на ряд обстоятельств, которые с ними связаны. Во-первых, оба дела относятся к шестидесятым годам, а в дальнейшем таких вариантов квалификации содеянного в опубликованной практике Верховного Суда РСФСР и РФ не встречается, несмотря на большое количество подобных дел. Во-вторых, оба этих прецедента не были включены в издающиеся периодически Верховным Судом России сборники судебной практики. Очевидно, что у высшей российской судебной инстанции возникли серьезные сомнения относительно обоснованности такой квалификации содеянного.

Таким образом, в теории уголовного права применительно к субъективной стороне преступлений, состоящих в умышленном причинении вреда здоровью человека (нанесении телесных повреждений), делается попытка сконструировать некий особый вид умысла — прямой неопределенный или просто неопределенный без указания того, прямой он или косвенный. Эта попытка вызвана, очевидно, тем, что в судебной практике все виды телесных повреждений (вреда здоровью) квалифици-

руются по наступившим последствиям, т.е. обязательно как оконченные составы преступлений, а имеющиеся единичные исключения на фоне общего количества дел данной категории лишь подтверждают это правило. С позиций материального права довольно сложно объяснить и обосновать квалификацию действий, совершенных с прямым определенным умыслом, при недостижении мыслимого результата не как покушения, а как оконченного преступления по фактически наступившим последствиям. Получается, что прямой умысел превратился в косвенный, и такое «превращение» встречается лишь при квалификации причинения телесных повреждений (вреда здоровью). Между тем объяснение такой квалификации существует, но только с процессуальных позиций. И дело здесь вовсе не в каком-то особом виде умысла, а в том, что для установления характера телесных повреждений (вреда здоровью) требуется обязательное проведение судебно-медицинской экспертизы (п. 1 ст. 79 УПК РСФСР), т.е. степень тяжести телесных повреждений (вреда здоровью) может быть установлена только одним видом доказательств — заключением эксперта, которое дается на основании специального нормативного акта — Правил судебно-медицинского определения степени тяжести телесных повреждений<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Утверждены приказом Министерства здравоохранения СССР от 11 декабря 1978 года № 1208 и согласованы с Прокуратурой СССР, Верховным Судом СССР, Министерством юстиции СССР, Министерством внутренних дел СССР, Комитетом государственной безопасности СССР. В дальнейшем — Правила 1978 года.

В соответствии с Правилами 1978 года:

— судебно-медицинская экспертиза в целях определения степени тяжести телесных повреждений проводится судебно-медицинским экспертом путем медицинского обследования потерпевших. Производство этой экспертизы только по медицинским документам (истории болезни, индивидуальной карте амбулаторного больного и др.) допускается в исключительных случаях и лишь при наличии подлинных полноценных документов, содержащих исчерпывающие данные о характере повреждений, их клиническом течении, и иные сведения, необходимые для производства экспертизы (пункт 25);

— судебно-медицинский эксперт устанавливает личность свидетельствуемого по паспорту или иному документу, заменяющему его, выясняет у него обстоятельства причинения повреждений, жалобы и, при необходимости, другие сведения; знакомится с имеющимися материалами дела и медицинскими документами (пункт 26);

— при проведении судебно-медицинской экспертизы эксперт должен использовать подлинные медицинские документы. В исключительных случаях допускается использование копий и выписок, при условии отражения в последних исчерпывающих сведений о повреждениях и их клиническом течении (пункт 28);

-- судебно-медицинский эксперт, оценивая характер и продолжительность заболевания или нарушения функций, связанных с повреждением, должен исходить из объективных медицинских данных, установленных в процессе проведения экспертизы. Если продолжительность заболевания, указываемая в медицинских документах, не отвечает характеру причиненного телесного повреж-

дения и не подтверждается объективными данными, эксперт отмечает в своих выводах это обстоятельство и устанавливает степень его тяжести, исходя из имеющихся данных (пункт 30);

— при экспертизе телесных повреждений в «Заключении эксперта» («Акте») должны быть отражены:

1) характер повреждений с медицинской точки зрения (ссадины, кровоподтеки, раны, переломы кости и т.п.) их локализация и свойства

2) вид орудия или средства, которыми могли быть причинены повреждения

3) механизм возникновения повреждений

4) давность (срок) причинения повреждений

5) степень тяжести телесных повреждений с указанием квалифицирующего признака — опасность для жизни, расстройство здоровья, стойкая утрата трудоспособности и т.д. (пункт 33);

— судебно-медицинскому эксперту следует воздерживаться от определения степени тяжести телесных повреждений в случаях:

1) неясности клинической картины или недостаточного клинического и лабораторного обследования потерпевшего

2) неясного исхода не опасного для жизни повреждения

3) отказа свидетельствуемого от дополнительного обследования или неявки его на повторный осмотр, если это лишает эксперта возможности правильно оценить характер повреждения, его клиническое течение и исход

4) отсутствия медицинских документов, в том числе результатов дополнительных исследований, без которых не представляется возможным судить о характере и степени тяжести телесных повреждений (пункт 36).

В связи с принятием нового УК Российской Федерации приказом Министерства здравоохранения РФ от 10 декабря 1996 года № 407 утверждены согласованные с Генеральной прокуратурой РФ, Верховным Судом РФ, Министерством внутренних дел РФ Правила судебно-медицинской экспертизы тяжести вреда здоровью<sup>1</sup>, которые в разделе 1 практически воспроизводят уже приведенные положения Правил 1978 года.

Анализ Правил 1978 и 1996 годов не оставляет сомнений в том, что эксперт фиксирует телесные повреждения (вред здоровью) и определяет степень их тяжести лишь при их наличии, т.е. телесные повреждения (вред здоровью) должны быть имеющиеся, реальные, но не воображаемые, подразумеваемые или возможные. Поэтому даже прямой определенный умысел на причинение вреда здоровью (нанесение телесных повреждений) квалифицируется при его отсутствии или причинении вреда меньшей тяжести по наступившим последствиям. С позиций действующего уголовно-процессуального закона такая квалификация является единственно правильной, т.к. в данном случае она целиком зависит от требований УПК РСФСР об установлении степени тяжести телесных повреждений (вред здоровью) только одним видом доказательств — судебно-медицинской экспертизой. Отсюда — невозможность оценки содеянного как приготовления или покушения на причинение вреда здоровью и, соответственно, — отсутствие в судебной практике такой квалификации.

Степень тяжести телесных повреждений (вред здоровью) не во всех случаях, однако, устанавливается судебно-медицинским

---

<sup>1</sup> В дальнейшем — Правила 1996 года.

экспертом. Единственным исключением из общего правила об установлении степени тяжести телесных повреждений заключением судебно-медицинской экспертизы до 1 января 1997 года было причинение потерпевшему телесных повреждений, повлекших неизгладимое обезображение лица. Пункт 14 Правил 1978 года определял, что судебно-медицинский эксперт не квалифицирует повреждение лица как обезображение, т.к. это понятие не является медицинским. Эксперт устанавливает только характер и степень тяжести самого телесного повреждения, исходя из обычных признаков, и определяет, является ли повреждение изгладимым. Аналогичным образом компетенция эксперта определена и в пункте 43 Правил 1996 года. В данном случае установление факта обезображения лица отнесено к исключительной компетенции органов уголовного судопроизводства, которые руководствуются при этом эстетическими представлениями человеческого рода о прекрасном и уродливом, красивом и безобразном и т.д. Поскольку никаких специальных познаний в области медицины при этом не требуется, то возникает вопрос, а возможна ли квалификация деяния как неоконченного преступления, если фактически лицо потерпевшего обезображено не было? Представляется, что на этот вопрос следует дать точно такой же ответ, как и при причинении вреда здоровью в других случаях, т.к. и здесь органы уголовного судопроизводства обязаны в результате тщательного визуального осмотра лица потерпевшего убедиться в том, что оно приобрело уродливый, отталкивающий вид. Судебной практике известны случаи установления факта неизгладимого обезображения лица у погибших людей, но опять-таки только на основании протоколов осмотра трупа и других доказа-

тельств реального, фактического причинения лицу погибшего человека таких повреждений, которые и у живых лиц были бы расценены как неизгладимо обезображивающие лицо.

С. и М. осуждены по п. «г» ст.102 УК РСФСР. Они признаны в умышленном убийстве Ф., совершенном с особой жестокостью, при следующих обстоятельствах. К М. и С., распивающим спиртные напитки в доме у матери последнего, зашел пьяный Ф. Между М. и Ф. возникла ссора, а затем драка. М. свалил Ф. и нанес ему руками, а также ногами, обутыми в сапоги, удары в голову и по лицу, причинив ему открытый перелом костей нижней челюсти, деформацию подбородка и рану правой надбровной дуги. Вышедший из дома С. нанес Ф. по голове удар деревянной колотушкой и причинил потерпевшему многочисленные открытые переломы костей черепа с кровоизлиянием в вещество головного мозга. Доставленный в больницу потерпевший в тот же день скончался. Президиум Верховного Суда РСФСР, рассмотрев дело по протесту заместителя Председателя Верховного Суда РСФСР о переквалификации действий С. на ст.103, а действий М. — на ч.1 ст.108 УК РСФСР, протест удовлетворил и указал следующее. По делу установлено, что С., заметив драку М. и Ф., подбежал к ним и деревянной колотушкой нанес Ф. один удар по голове, причинив множественные открытые переломы костей свода черепа с кровоизлияниями в вещество головного мозга, что по заключению медицинского эксперта явилось непосредственной причиной смерти потерпевшего. Остальные повреждения (открытый перелом костей нижней челюсти, деформация подбородка с переломом нижних резцов и рана правой надбровной дуги) причинены ударами М. и отнесены к тяжким, поскольку для лече-

ния требовалась бы пластическая операция и повреждения были бы неизгладимыми<sup>1</sup>.

Новый УК РФ, сохранив в ст.111 все ранее известные признаки тяжких телесных повреждений, в то же время включил в уголовный закон и новый признак тяжкого вреда здоровью — заведомая для виновного полная утрата профессиональной трудоспособности, при определении которой эксперту предписано руководствоваться «Положением о порядке установления врачебно-трудовыми экспертными комиссиями степени утраты профессиональной трудоспособности в процентах работникам, получившим увечье, профессиональное заболевание либо иное повреждение здоровья, связанной с исполнением ими трудовых обязанностей»<sup>2</sup>.

Особенность данного признака тяжкого вреда здоровью состоит в том, что для его установления необходимо единство объективного и субъективного элемента. Объективный состоит в том, что потерпевший полностью утратил профессиональную трудоспособность, а для констатации этого факта необходимы специальные познания, т.е. проведение экспертизы (ст.78 и п.1 ст.79 УПК РСФСР). Субъективный элемент (отсутствующий, кстати, при других разновидностях тяжкого вреда здоровью) состоит в заведомости, т.е. осознании виновным, каков род занятий потерпевшего, его профессиональная принадлежность и того, что в

---

<sup>1</sup> Сборник постановлений Президиума и определений судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР (1974—1979 гг). М., 1981. С.154—155.

<sup>2</sup> Утверждено постановлением Правительства Российской Федерации от 23 апреля 1994 года.

результате деяния данное лицо может лишиться профессиональной трудоспособности. Заведомость, естественно, есть чисто юридическое понятие, и эксперт, установив характер, степень тяжести вреда здоровью и факт утраты потерпевшим профессиональной трудоспособности, этим обязан и ограничиться. Все остальное — исключительная компетенция следователя, прокурора и суда. Отсутствие заведомости при наличии утраты потерпевшим профессиональной трудоспособности означает, что 1) при умысле содеянное будет квалифицировано по фактически причиненному вреду здоровью и 2) неосторожное причинение вреда здоровью потерпевшего, повлекшего утрату им профессиональной трудоспособности, в отличие от других видов тяжкого вреда здоровью не может быть расценено как причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности, а повлечет за собой ответственность по наступившим последствиям в зависимости от степени тяжести вреда здоровью.

Таким образом, по УК РФ и с учетом требований действующего уголовно-процессуального законодательства существует два случая, когда наличие или отсутствие тяжкого вреда здоровью устанавливается не судебно-медицинским экспертом, а органом уголовного судопроизводства. Поскольку второй из этих случаев является совершенно новым, то вполне закономерно повторить тот же самый вопрос: можно ли расценить как покушение на причинение тяжкого вреда здоровью действия лица, заведомо пытавшегося лишить потерпевшего профессиональной трудоспособности, но по не зависящим от него причинам не достигшего такого результата? Представляется, что на этот вопрос тоже надо дать отрицательный ответ, т.к., во-первых, здесь нет принципиальных раз-

личий с другими разновидностями причинения тяжкого вреда здоровью и, во-вторых, установление полной утраты потерпевшим профессиональной трудоспособности опять-таки требует специальных познаний и основывается на факте такового, а не на предположениях о том, что такая утрата могла иметь место.

Общий вывод о невозможности оценки тяжести предполагаемых телесных повреждений (вреда здоровью) и квалификации содеянного как неоконченного преступления против здоровья отнюдь не исключает определения опасности для жизни и здоровья тех или иных устройств и их способности причинить вред здоровью, в т.ч. и определенной тяжести. Отменяя приговор районного народного суда, которым П., М. и Б. были осуждены за разбойное нападение с угрозой применения газового баллончика, Президиум Санкт-Петербургского городского суда, в частности, указал, что по делу необходимо назначить экспертизу вещественного доказательства — баллончика с газом и на разрешение экспертов поставить вопросы: каково воздействие отравляющего вещества раздражающего действия, содержащегося в баллончике, на организм человека; какова степень тяжести телесных повреждений, могущих возникнуть в результате применения этого газа<sup>1</sup>.

В данном случае экспертному исследованию подвергается само вещественное доказательство и устанавливается его потенциальная опасность для здоровья человека, т.е. речь идет о других составах преступления и о совершенно другом предмете доказывания.

---

<sup>1</sup> Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1993. № 1. С.10—11.

Итак, юридическая квалификация содержания есть динамический комплексный процесс применения материально-правовых и процессуальных норм на различных стадиях уголовного судопроизводства, подчиняющийся не только требованиям уголовного закона, но и процессуальным правилам. Этот процесс не заканчивается даже после вступления в силу приговора суда, т.к. уже после этого может принят и введен в действие новый уголовный закон, имеющий обратную силу. В таком случае появляется необходимость пересмотра вступивших в силу приговоров судов, в связи с чем возникает немало процессуальных вопросов и проблем.

## Глава 3. ОБРАТНАЯ СИЛА УГОЛОВНОГО ЗАКОНА И ПРИМЕНЕНИЕ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ НОРМ

### § 1. Действие уголовного закона во времени

Вопросы действия уголовного закона во времени достаточно подробно исследованы в уголовно-правовой литературе, в т.ч. и на монографическом уровне<sup>1</sup>. Любопытно отметить, что интерес к данной проблематике особенно возрастает при разработке нового уголовного законодательства и при вступлении его в силу. Так, с начала 60-х и примерно до середины 70-х годов, т.е. когда вступивший в силу с 1 января 1961 года УК РСФСР был еще относительно новым уголовным законом, его действие во времени анализировалось в нескольких монографических работах. Затем, с середины 70-х и до конца 80-х годов, в период достаточной стабильности уголовного законодательства, интерес ученых-правоведов сместился к действию во времени конкретных норм Общей и Особенной части УК

---

<sup>1</sup> Шаргородский М.Д. Уголовный закон. М., 1948. Тилле А.А. Время, пространство, закон. М., 1965. Брайнин Я.М. Уголовный закон и его применение. М., 1967. Дурманов Н.Д. Советский уголовный закон. М., 1967. Блум М. Тилле А. Обратная сила закона. М., 1969. Ковалев М.И. Советское уголовное право. Курс лекций. Вып.2. Советский уголовный закон. Свердловск, 1974. Бойцов А.И. Действие уголовного закона во времени и пространстве. СПб, 1995.

РСФСР<sup>1</sup>, а потом, с начала 90-х годов возродился вновь в связи с «войной» союзных и республиканских законов, распадом СССР, обновлением российского законодательства и др<sup>2</sup>. Не столь уж трудно предположить, что принятие нового УК РФ будет поддерживать этот интерес в течение достаточно продолжительного времени, т.к. на стыке действия двух крупных законодательных актов во времени всегда возникает множество вопросов как теоретического, так и практического плана<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Ляпунов Ю. Действие во времени новых норм Общей части уголовного законодательства // Социалистическая законность. 1983. № 8. С.28—31. Действие новых норм Особенной части уголовного законодательства во времени // Социалистическая законность. 1983. № 9. С.24—27.

<sup>2</sup> Палеев М.С. Пашин С.А. Обратная сила уголовного закона // Советская юстиция. 1992. № 2. С.17—18. Ляпунов Ю. Обратная сила новых уголовно-правовых норм // Законность. 1994. № 6. С.2—8. Об обратной силе уголовного закона // Законность. 1995. № 4. С.26—29. Волженкин Б. Еще раз об обратной силе уголовного закона // Законность. 1994. № 11. С.29—31.

<sup>3</sup> Михлин А. Обратная сила закона // Российская юстиция. 1996. № 9. С.22—23. Журавлева Е. Действие уголовного закона во времени // Российская юстиция. 1996. № 10. С.16—18. Малков В. Рамазанов А. Обратная сила закона по делам о хищениях // Российская юстиция. 1997. № 4. С.17. Максимов В. Шестак А. О пределах обратной силы уголовного закона // Российская юстиция. 1997. № 5. С.10—11. Якубов А. Наказуемость деяния и обратная сила уголовного закона // Законность. 1997. № 4. С.10—14. Признаки состава преступления и обратная сила уголовного закона // Законность. 1997. № 5. С.11—16./

Действию уголовного закона во времени посвящены две статьи нового УК РФ — 9 и 10. Часть 1 ст.9 УК РФ содержит в себе традиционное для российского законодательства правило, в соответствии с которым преступность и наказуемость деяния определяются уголовным законом, действовавшим во время совершения преступления, причем временем совершения преступления признается время совершения общественно опасного действия (бездействия) независимо от времени наступления последствий (ч.2 ст.9 УК РФ).

Статья 10 УК РФ устанавливает правило об обратной силе уголовного закона. Здесь есть два весьма существенных нововведения. Во-первых, в законе специально указано на обратную силу нового уголовного закона, иным образом улучшающего положение лица, совершившего преступление. Во-вторых, в УК РФ дано общее понятие обратной силы уголовного закона. Под этим понимается распространение его на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, в т.ч. на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость.

После официального опубликования текста нового УК РФ П.Н.Панченко выступил с идеей о немедленном действии тех норм нового уголовного закона, которые имеют обратную силу. По его мнению, в соответствии с законом от 13 июня 1996 года «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» новый УК вводится в действие с 1 января 1997 года за исключением положений, для которых данным законом установлены иные сроки введения в действие. Иные же сроки введения в действие — это сроки троякого рода:

1) с момента официального опубликования полного текста нового Уголовного кодекса в «Российской газете», т.е. с 25 июня 1996 года, в отношении тех норм нового УК, которые:

- устраняют преступность деяния;
- смягчают наказание;
- иным образом улучшают положение лица, совершившего преступление.

Если новый УК не смягчает наказание за совершенное лицом деяние, а сохраняет его таким же или даже усиливает его, но при этом улучшает положение виновного (например, отменяет запрет на условно-досрочное освобождение от наказания), то применяется новый УК.

Здесь следует иметь в виду лишь одно исключение: несмотря на то, что новый УК не содержит положений о признании лица особо опасным рецидивистом, тем не менее эти лица отбывают лишение свободы в исправительных колониях особого режима.

В ст.3 закона указывается, что в связи с обратной силой тех положений нового УК, которые устраняют преступность деяния, смягчают наказание или иным образом улучшают положение лица, совершившего преступление, должны быть пересмотрены все вынесенные до 1 января 1997 года приговоры судов и другие акты о применении иных мер уголовно-правового характера в целях приведения их в соответствие с новым УК. Данное положение означает следующее:

- а) пересмотр приговоров и других актов о применении тех норм УК РСФСР 1960 года, в сравнении с которыми соответствующие нормы нового УК оцениваются как устраняющие преступность деяния, смягчающие наказание или иным образом улуч-

шающие положение лица, совершившего преступление, начинается сразу же после официального опубликования текста нового УК, т.е. после 25 июня 1996 года;

б) сразу же после официального опубликования текста нового УК, т.е. после 25 июня 1996 года, вступают в силу и применяются те нормы нового УК, которые устраняют преступность деяния, смягчают наказание или иным образом улучшают положение лица, совершившего преступление;

в) приговоры и другие акты о применении норм нового УК (устраняющих преступность деяния, смягчающих наказание или иным образом улучшающих положение лица, совершившего преступление), вынесенные в период с 25 июня по 31 декабря 1996 года, пересмотру после 1 января 1997 года не подлежат;

г) с 1 января 1997 года подлежат пересмотру лишь те приговоры и другие акты, которые при наличии оснований к пересмотру не были пересмотрены в период с 25 июня по 31 декабря 1996 года.

Сразу же после официального опубликования текста нового УК, т.е. после 25 июня, в отношении деяний, не признающихся в соответствии с новым УК преступлениями, принимается решение об отказе в возбуждении уголовных дел, а если дела возбуждены, то они подлежат прекращению.

Сразу же после официального опубликования текста нового УК, т.е. после 25 июня, освобождаются от наказания со снятием судимости лица, осужденные к таким отмененным новым УК наказаниям, как:

- увольнение от должности;
- возложение обязанности загладить причиненный вред;
- общественное порицание.

С этого же момента указанные наказания не назначаются, а в случае их назначения соответствующие приговоры подлежат отмене.

Не назначается с указанного момента и такая не предусмотренная новым УК мера наказания, как исправительные работы с отбыванием их не по месту работы осужденного.

Если данная мера была назначена ранее, то после 25 июня она заменяется штрафом в размере суммы, подлежащей удержанию в доход государства, но не превышающей максимального размера штрафа, предусмотренного соответствующей статьей нового УК.

При этом выплаченные в порядке исполнения исправительных работ без лишения свободы (с отбыванием их не по месту работы осужденного) суммы подлежат зачету, т.е. исключаются из той суммы, которая должна быть уплачена лицом в порядке исполнения назначенного взамен исправительных работ штрафа.

Пересмотр ранее вынесенных приговоров судов и других судебных актов производится судьей суда, вынесшего приговор, или суда, находящегося по месту отбывания наказания осужденным;

2) с 1 января 1997 года — в отношении тех норм нового УК, которые:

— признают преступлениями деяния, не признававшиеся ранее (по УК РСФСР 1960 г.) преступлениями;

— усиливают наказание;

— иным образом ухудшают положение лица, совершившего преступление;

— сохраняют преступность и наказуемость деяний в том виде, в каком они были установлены по УК РСФСР 1960 года.

В этом случае указанные нормы нового УК распространяют свое действие лишь на деяния, совершенные после 1 января 1997 года;

3) после вступления в силу Уголовно-исполнительного кодекса по мере создания необходимых условий, но не позднее 2001 года, — в отношении тех норм нового УК, которые предусматривают такие новые виды наказаний, как обязательные работы и арест.

Вступление в силу нового УК означает утрату силы Уголовным кодексом РСФСР 1960 г. и всеми законами, которыми в этот кодекс вносились изменения и дополнения в период с 27 октября 1960 года по 31 декабря 1996 года.

Другие законы и иные нормативные акты, в комплексе с которыми действует новый УК, подлежат приведению в соответствие с последним. До приведения в соответствие с новым УК указанных законов и иных нормативных актов последние (законы и акты) применяются в части, не противоречащей новому УК<sup>1</sup>.

Такая позиция противоречит закону. П.Н.Панченко по сути предложил уже с момента официального опубликования выборочно применять новый уголовный закон, который еще не вступил в силу. Тем самым было проигнорировано то обстоятельство, что законодатель, вне всякого сомнения, мог бы с момента официального опубликования нового уголовного закона и до вступления его в силу либо перенести дату его введения в действие, либо даже внести в текст изменения и дополнения. О такой возможности шла речь, причем на очень высоком должностном уровне. Генеральной прокуратурой Российской Федерации, поддержанной руководством всех без исключения правоохранительных

---

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации в двух томах. Том первый. Нижний Новгород, 1996. С.27—29.

органов (МВД, ФСБ, ФСНП, ГТК), выдвигалось предложение «о создании рабочей группы для подготовки в порядке законодательной инициативы проекта федерального закона о внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации, не дожидаясь его вступления в законную силу»<sup>1</sup>.

Последуй органы уголовного судопроизводства рекомендациям П.Н.Панченко о немедленном применении некоторых норм нового УК РФ, а законодатель — предложению Генеральной Прокуратуры России, трудно даже представить, к какой путанице и неразберихе это бы привело.

Ошибка П.Н.Панченко состоит в том, что он смешал понятия «обратная сила уголовного закона» и «фактическое опережающее действие нового уголовного закона». Совершенно очевидно, что иметь обратную силу может только введенный в действие уголовный закон. Что же касается опережающего действия норм вновь принятого, но еще не вступившего в силу уголовного закона, то такое явление фактически, конечно, имеет место в правоприменительной практике, когда органы уголовного судопроизводства начинают принимать свои решения как бы с оглядкой на новый закон и с учетом его положений, но не могут официально на него сослаться. Действительно, вряд ли можно было ожидать, что в период с момента официального опубликования нового УК РФ и до 1 января 1997 года суды будут применять те наказания, которые новым УК не предус-

---

<sup>1</sup> Скуратов Ю.И., Лебедев В.М., Побегайло Э.Ф. Вступительная статья // Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть. М., 1996. С.XVI. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1996. С.XVI.

мотрены, назначать смертную казнь за покушение на преступление, широко использовать отсрочку исполнения приговора и т.д. Но это — только де-факто. Юридически же УК РСФСР 1960 года в этот период действовал в полном объеме и без каких-либо изъятий. Более того, законодатель даже внес в него некоторые дополнения.

## § 2. Промежуточные и временные уголовные законы

Вступление в силу нового УК РФ в сочетании с существенными изменениями и дополнениями, внесенными законодателем в УК РСФСР в 1991—1996 годах, возрождает, казалось бы, уже изрядно забытую проблему действия так называемого промежуточного уголовного закона, т.е. закона, который не действовал ни во время совершения общественно опасного деяния, ни к моменту разрешения уголовного дела по существу соответствующим органом уголовного судопроизводства, чаще всего, конечно, — судом. Если такой промежуточный уголовный закон имел обратную силу, то возникает вопрос: может ли он быть применен вообще и если да — то в каких пределах? В теории уголовного права по поводу действия промежуточного уголовного закона высказаны различные точки зрения<sup>1</sup>, а вот Верховный Суд СССР

---

<sup>1</sup> Тилле А.А. «Промежуточный» закон и его действие во времени // Советское государство и право. 1965. № 12. С.30—36. Зайцев Л. Тишкевич И. Горелик И. Действуют ли промежуточные уголовные законы? // Советская юстиция. 1966. № 1. С.6—8. Солодкин И.И. Об обратной силе «промежуточного» уголовного закона // Вестник ЛГУ. 1966. № 23. Экономика, философия, право. Вып.4. С.152—154.

занимал по поводу действия промежуточного уголовного закона однозначную позицию, сформулированную в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 12 октября 1964 года по делу Ф. и других: «Преступные действия не могут быть квалифицированы по закону, который не действовал ни в момент совершения преступления, ни ко времени рассмотрения дела»<sup>1</sup>.

Гомельским областным судом Ф. был признан виновным в том, что в сентябре 1955 года дал в виде взятки главному врачу Гомельской областной стоматологической поликлиники К. радиолу «Минск Г-7» за причятие его на работу зубным техником; в ноябре 1955 года он же получил от Г. радиолу «Минск Р-7» и как посредник передал ее в качестве взятки заведующему сектором кадров Гомельского областного отдела здравоохранения Н. за устройство Г. зубным техником в стоматологическую поликлинику, а в феврале 1956 г. получил от Кап. и передал К. взятку в сумме 100 рублей за устройство Кап. зубным техником в стоматологическую поликлинику.

Б. осужден за то, что в ноябре 1956 года дал К. взятку в сумме 80 рублей за устройство его в поликлинику врачом-стоматологом.

Бр., как установил суд, в марте 1957 года дал К. взятку в сумме 80 рублей за устройство его в поликлинику зубным техником.

В. признан виновным в том, что в августе 1960 года через посредника Ч. дал Н. взятку в сумме 150 рублей за устройство своей родственницы О. на работу в качестве врача.

---

<sup>1</sup> Вопросы уголовного права и процесса в практике Верховных судов СССР и РСФСР. 1938—1978. М., 1980. С.33.

Ч. осужден как посредник за то, что в августе 1960 года передал Н. полученные от В. в качестве взятки 150 рублей.

Суд первой инстанции квалифицировал получение взятки Ф. по п. «б» ст.208 УК БССР 1928 года.

Дачу взяток Б., Бр. и В. и посредничество во взяточничестве Ч. суд квалифицировал по соответствующим статьям УК БССР, которые даны в редакции Указа Президиума Верховного Совета БССР от 25 июня 1962 года (с учетом требований ст.6 Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик).

С такой квалификацией согласилась кассационная инстанция.

Однако пленум Верховного Суда БССР признал, что преступления всех осужденных должны быть квалифицированы по соответствующим статьям УК БССР 1960 года.

Председатель Верховного Суда СССР внес в Пленум Верховного Суда СССР протест, в котором поставил вопрос об отмене постановления пленума Верховного Суда БССР и об оставлении без изменения приговора и определения кассационной инстанции.

Пленум Верховного Суда СССР протест удовлетворил.

Изменяя приговор Гомельского областного суда и определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда БССР, пленум Верховного Суда БССР исходил из того, что хотя осужденные совершили преступления до введения в действие УК БССР 1960 года, их действия следует квалифицировать по ст.170 УК БССР 1960 года, поскольку по этой статье предусмотрено более мягкое наказание, чем предусматривали ст.208 УК БССР 1928 года и ст.170 УК БССР в редакции Указа Президиума Верховного Совета БССР от 25 июня 1962 года.

Эти выводы пленума Верховного Суда БССР неправильны.

Как усматривается из дела, осужденные Ф., Б., Бр., В. и Ч. преступления совершили в период действия УК БССР 1928 года.

Преступная деятельность осужденных была раскрыта, и они были осуждены в период действия ст.170 УК БССР в редакции Указа Президиума Верховного Совета БССР от 25 июня 1962 года. Та же статья в редакции 1960 года к указанному времени уже не действовала и, следовательно, не могла быть применена.

В связи с изложенным суд, рассматривавший дело, обязан был выяснить, какой из указанных выше законов — ст.208 УК БССР 1928 года или ст.170 УК БССР в редакции Указа Президиума Верховного Совета БССР от 25 июня 1962 года, устанавливающих уголовную ответственность за совершенные осужденными преступления, предусматривает более мягкое наказание, поскольку в соответствии со ст.6 Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик и ст.6 УК БССР преступность и наказуемость деяния определяются законом, действовавшим во время совершения этого деяния, а закон, устраняющий наказуемость деяния или смягчающий наказание, имеет обратную силу.

При рассмотрении дела Гомельский областной суд и судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда БССР правильно исходили из того, что преступные действия Ф. следует квалифицировать по п. «б» ст.208 УК БССР 1928 года, поскольку санкция этой статьи предусматривала более мягкое наказание, чем ч.2 ст.170 УК БССР в редакции Указа Президиума Верховного Совета БССР от 25 июня 1962 года.

Действия Б., Бр. и В. Гомельский областной суд и судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда БССР правильно квалифицировали по ч.1 ст.170 УК БССР 1962 года, поскольку

санкция этой статьи за один эпизод дачи взятки предусматривает более мягкое наказание, чем п. «а» ст. 208 УК БССР 1928 года.

По этим же основаниям следует признать, что суд и кассационная инстанция правильно квалифицировали действия осужденного Ч. по ч. 1 ст. 169-1 УК БССР 1962 года.

Пленум Верховного Суда БССР неправильно квалифицировал действия осужденных по ст. 170 УК БССР 1960 года, поскольку этот закон не действовал ни в период совершения осужденными преступных действий, ни в момент возбуждения дела и рассмотрения его в суде<sup>1</sup>.

В период относительной стабильности уголовного законодательства проблема применения промежуточного уголовного закона теряет практическую значимость, оставаясь предметом теоретических дискуссий, но стоит законодателю на протяжении непродолжительного отрезка времени два или более раза изменить уголовный закон, как вопрос возникает вновь, приобретая новые черты, грани и оттенки. Если в 60-е годы юристов-теоретиков и практиков волновал в основном вопрос о промежуточном уголовном законе, смягчающем наказание, то в 90-е годы и с введением в действие УК РФ появились такие промежуточные законы, которые и устраняли преступность деяния, и иным образом улучшали положение лица, совершившего преступление.

Условно схема промежуточного уголовного закона может быть представлена следующим образом: в момент совершения обществен-

---

<sup>1</sup> Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного Суда СССР по уголовным делам 1959—1971 гг. М., 1973. С. 6—8.

но опасного деяния действовал уголовный закон № 1, затем был принят уголовный закон № 2, имеющий обратную силу, а к моменту рассмотрения дела судом вступил в силу уголовный закон № 3, отменяющий закон № 2 и ухудшающий в сравнении с ним положение лица, совершившего общественно опасное деяние.

Поскольку имеет обратную силу любой уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, то возможны и три варианта или разновидности промежуточных уголовных законов. Рассмотрим каждый из таких вариантов в отдельности.

Вариант первый — промежуточный уголовный закон, устраняющий преступность деяния. Законом Российской Федерации от 29 апреля 1993 года<sup>1</sup> из УК РСФСР была исключена ст.97 (присвоение найденного или случайно оказавшегося у виновного государственного или общественного имущества). Однако Федеральным законом от 1 июля 1994 года «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР»<sup>2</sup> УК РСФСР был дополнен статьей 148-4 (присвоение найденного или случайно оказавшегося у виновного чужого имущества), т.е. преступность и наказуемость данного

---

<sup>1</sup> Российская газета. 1993. 27 мая. Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета Российской Федерации. 1993. № 22. Ст.789

<sup>2</sup> Российская газета. 1994. 7 июля. Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 10. Ст.1109. В дальнейшем — Федеральный закон от 1 июля 1994 года.

деяния была восстановлена, а ее границы даже расширены. В УК же РФ это деяние преступлением не считается. Таким образом, законодатель на протяжении небольшого отрезка времени дважды устранял преступность и наказуемость присвоения найденного или случайно оказавшегося у виновного имущества.

Законом Российской Федерации «О внесении изменений и дополнений в Кодекс РСФСР об административных правонарушениях, Уголовный кодекс РСФСР, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» от 24 декабря 1992 года<sup>1</sup> из ч.1 ст.211 УК РСФСР были исключены слова «причинившие существенный материальный ущерб». В УК РФ преступность данного деяния восстановлена, и в ч.1 ст.264 содержится такой признак, как «причинение крупного ущерба» в результате нарушения правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств.

Любопытен и случай устранения преступности укрывательства преступления, предусмотренного ст.191-5 УК РСФСР, вызванный, очевидно, явным недосмотром разработчиков законопроекта. Данная статья как специальный состав преступления, предусмотренного п.«в» ст.102 УК РСФСР, была введена в УК РСФСР Федеральным законом от 18 мая 1995 года<sup>2</sup>, но при этом была устранена наказуемость укрывательства данного преступления. Сейчас данная ошибка исправлена. Это деяние предусмотрено в качестве преступного ст.317 УК РФ (посягательство на жизнь

---

<sup>1</sup> Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1993. № 3. Ст.97.

<sup>2</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 21. Ст.1927.

сотрудника правоохранительного органа), отнесено законом к особо тяжким преступлениям, укрывательство которых влечет за собой ответственность по ст.316 УК РФ.

Данный вариант применения промежуточного уголовного закона, пожалуй, является самым простым, т.к. такой закон должен быть распространен на все деяния, преступность которых им устранена. При этом, правда, возможны и случаи, когда объективная сторона таких деяний носит растянутый во времени характер — длящиеся, продолжаемые преступления и др. В качестве примера можно сослаться на ст.227 УК РСФСР (посягательство на личность и права граждан под видом исполнения религиозных обрядов), которая была исключена из УК РСФСР законом РСФСР от 18 октября 1991 года «О внесении изменений в Уголовный кодекс РСФСР»<sup>1</sup>. Законом Российской Федерации от 27 августа 1993 года<sup>2</sup> УК РСФСР был, напротив, дополнен статьей 143-1 (организация объединений, посягающих на личность и права граждан). Специфика объективной стороны данного преступления состоит в том, что она чаще всего бывает растянута на очень продолжительное время. Если такая организация или объединение были созданы, а затем, не будучи выявлены, не прекращали своей деятельности, то надо ли обвинять ее руководителей в совершении действий до вступления в силу закона РСФСР от 18 октября 1991 года? От ответа на данный вопрос зависит объем обвинения и его формулировка: если промежуточный уголовный

---

<sup>1</sup> Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 44. Ст.1430.

<sup>2</sup> Российская газета. 1993. 9 сентября.

закон, устранивший преступность этого деяния, должен быть применен, то обвинение может предъявляться только за деяния, совершенные после 9 сентября 1993 года, т.е. по ст.143-1 УК РСФСР. При противоположном ответе обвинение будет выглядеть следующим образом: обвиняемый организовал соответствующее объединение и руководил им в период до октября 1991 года, а затем — и с 9 сентября 1993 года, т.е. из обвинения исключается только период действия промежуточного уголовного закона, устранившего преступность деяния.

Представляется, что уголовный закон, пусть и промежуточного характера, устраняющий преступность деяния, должен иметь обратную силу, т.е. распространяться на все деяния, совершенные до его вступления в силу независимо от специфики их объективной стороны.

Вторая разновидность промежуточного уголовного закона — это уголовный закон, смягчающий наказание, т.е. само деяние по-прежнему признается преступным, но наказание за него законодателем сначала смягчается, затем, наоборот, усиливается. После введения в действие УК РФ этот вид промежуточного уголовного закона стал самым распространенным, т.к. Федеральным законом от 1 июля 1994 года в УК РСФСР были внесены изменения и дополнения, которые коснулись квалификации весьма распространенных преступлений — хищений, вымогательства, контрабанды, нарушения правил о валютных операциях, угона автотранспорта и др. После 1 января 1997 года некоторые из этих изменений и дополнений создали ситуацию промежуточного уголовного закона.

Так, ст.88 УК РСФСР (нарушение правил о валютных операциях) предусматривала наказание в виде лишения свободы на

срок от 3 до 8 лет с конфискацией имущества и без конфискации (ч.1 ст.88 УК РСФСР) или в виде лишения свободы на срок от 5 до 15 лет с конфискацией имущества ( ч.2 ст.88 УК РСФСР). Сменившая ее ст.162-7 УК РСФСР (незаконные сделки с валютными ценностями) установила следующие санкции за совершение данного преступления: штраф от 30 до 100 минимальных размеров оплаты труда или лишение свободы на срок до 5 лет с конфискацией имущества или без таковой (ч.1 ст.162-7 УК РСФСР); лишение свободы на срок от 3 до 10 лет с конфискацией имущества (ч.2 ст.162-7 УК РСФСР). Статья 191 УК РФ (незаконный оборот драгоценных металлов, природных драгоценных камней или жемчуга), смягчив наказание в сравнении с ч.1 ст.162-7 УК РСФСР, в то же время усилила его при квалифицирующих обстоятельствах (от 5 до 10 лет лишения свободы с конфискацией имущества или без таковой). Часть 2 ст.162-7 УК РСФСР, таким образом, в некоторых случаях оказалась промежуточным уголовным законом. Вступление в силу ст.191 УК РФ довольно неожиданно привело к «воскрешению» ст.88 УК РСФСР, если деяние подпадало под ч.2 данной статьи УК РСФСР, а ст.162-7 к виновному не успели применить.

Процессуальные последствия такой непоследовательности законодателя не заставят себя долго ждать: уголовные дела в отношении лиц, которым предъявлены обвинения по промежуточному уголовному закону, придется возвращать на дополнительное расследование для того, чтобы вменить в вину либо уголовный закон, действовавший в момент совершения общественно опасного деяния, либо новый УК РФ — в зависимости от того, какой из них является более мягким.

И все же промежуточный уголовный закон, смягчающий наказание, может быть применен, но только в связи с процессуальными требованиями (ст.353 УПК РСФСР). При этом должны быть соблюдены следующие условия:

- 1) суд применил новый уголовный закон, который имел обратную силу и на тот момент не носил промежуточного характера;
- 2) этот приговор отменен, и дело направлено на дополнительное расследование или новое судебное разбирательство;
- 3) ко времени нового судебного разбирательства вступил в силу новый уголовный закон, изменяющий предыдущий в сторону ухудшения.

В такой ситуации суд, руководствуясь ст.353 или ст.382 УПК РСФСР, не сможет ухудшить положение подсудимого и применить к нему закон о более тяжком преступлении. Придется применить тот же самый промежуточный уголовный закон, т.к. и закон, действовавший во время совершения преступления, и закон, имеющий силу на момент судебного разбирательства, являются законами, ухудшающими положение подсудимого в сравнении с предыдущим приговором.

Третья разновидность промежуточного уголовного закона — это закон, иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление. Таковым, в частности, оказалось примечание к ст.213-3 УК РСФСР. До введения в действие данной уголовно-правовой нормы содеянное расценивалось как диверсия (ст.68 УК РСФСР) и наказывалось лишением свободы на срок от 8 до 15 лет с конфискацией имущества или смертной казнью с конфискацией имущества. Федеральным законом от 1 июля 1994 года ст.68 была из УК РСФСР исключена и заменена ст.213-3

(терроризм), которая предусматривала следующие виды наказания: по ч.1 — лишение свободы на срок от 3 до 5 лет, по ч.2 — лишение свободы на срок от 5 до 10 лет с конфискацией имущества или без таковой, по ч.3 — лишение свободы на срок от 10 до 15 лет с конфискацией имущества или смертную казнь с конфискацией имущества. При этом законодатель ввел в ст.213-3 УК РСФСР примечание, которое отсутствовало в ст.68 УК РСФСР и позволяло освободить от уголовной ответственности лицо, участвовавшее в подготовке акта терроризма, если оно своевременным предупреждением органов власти или иным образом способствовало предотвращению акта терроризма. В УК РФ прежняя ст.213-3 УК РСФСР оказалась раздробленной на ст.205 (терроризм), где сохранено примечание, сформулированное в ст.213-3 УК РСФСР, и на ст.281 (диверсия), где примечание отсутствует. Таким образом, лицо утратило возможность быть освобожденным от уголовной ответственности за содеянное на основании примечаний к ст.213-3 УК РСФСР и ст.205 УК РФ, если оно участвовало в подготовке акта диверсии до введения в действие Федерального закона от 1 июля 1994 года.

Вопрос о промежуточном уголовном законе может быть поставлен и в более широком плане, и на другом уровне, а именно: соответствует ли Конституции России неприменение промежуточного уголовного закона, смягчающего наказание, или иным образом улучшающего положение лица, совершившего преступление, т.к. ст.54 (ч.2) Конституции Российской Федерации устанавливает, что если после совершения правонарушения ответственность за него устранена или смягчена, применяется новый закон. В Основном законе страны, как видно, нет никаких оговорок относительно того,

каким должен быть этот норый закон — постоянным или промежуточным. Поэтому вполне возможно, что такой вопрос будет поставлен и перед Конституционным Судом Российской Федерации в рамках конституционного судопроизводства.

Вообще же законодателю следовало бы без крайней на то необходимости не создавать ситуации промежуточного уголовного закона. Для этого в преддверии принятия нового уголовного законодательства нужно объявить своеобразный мораторий на изменения и дополнения действующего уголовного закона и, если можно так выразиться, оставить его «в покое» до принятия нового УК.

Пока же практика деятельности в сфере уголовного законодательства свидетельствует об обратном. Уже после официального опубликования УК РФ был принят Федеральный закон от 30 июля 1996 года «О внесении изменений и дополнений в Кодекс РСФСР об административных правонарушениях, Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР»<sup>1</sup>, которым Уголовный кодекс РСФСР был дополнен тремя новыми статьями — ст.152-2 (необеспечение маркировки марками установленных образцов при производстве подакцизных товаров), ст.159-1 (подделка марок и специальных марок акцизного сбора) и ст.162-10 (продажа подлежащих маркировке марками установленных образцов подакцизных товаров без маркировки марками установленных образцов), ни одна из которых не содержалась в уже опубликованном УК РФ. К тому же уголовная ответственность по ст.152-2 и по ч.1 ст.162-10 наступала лишь при условии наложения административного взыскания за такие же нарушения, а от

---

<sup>1</sup> Российская газета. 1996. 3 августа.

составов преступления с так называемой административной преюдицией новый Уголовный кодекс Российской Федерации вообще отказался. Случай довольно редкий: был введен в действие временный уголовный закон, хотя замысел разработчиков законопроекта был, конечно же, иным. Странно было бы при этом ожидать какой-либо процессуальной активности от органов уголовного судопроизводства, т.к. исход такого уголовного дела совершенно ясен: его все равно придется прекращать в связи с устранением преступности этих деяний вступающим в силу УК РФ. Так стоит ли такие дела возбуждать и расследовать?

### **§ 3. Придание обратной силы новому уголовному закону процессуальными средствами**

До 1991 года уголовно-процессуальное законодательство СССР и России вообще не упоминало об обратной силе уголовного закона, т.е. уголовно-процессуальный закон был рассчитан как бы на неизменный уголовный закон. Правило об обратной силе уголовного закона не имело ни соответствующего процессуального эквивалента, ни механизма его реализации на различных стадиях уголовного судопроизводства. Поэтому на вопрос о том, до каких же пределов допустима обратная сила нового уголовного закона, в теории уголовного права давались разные, порой прямо противоположные ответы. Единственное, в чем у специалистов в области материального уголовного права не было разногласий, так это в том, что правило об обратной силе нового уголовного закона совершенно точно действует до вступления приговора суда в законную силу, т.е. на стадиях возбуждения уголовного дела, пред-

варительного расследования, предания суду, судебного разбирательства и кассационного производства. Но можно ли применить правило об обратной силе нового уголовного закона к лицам, приговор в отношении которых уже вступил в силу, а также отбывающим наказание или его отбывшим? При положительном ответе на этот вопрос приходилось отвечать и еще на один, связанный с предыдущим и прямо вытекающий из него — какова должна быть процедура придания обратной силы уголовному закону в таком случае?

Впрочем, многие специалисты в области уголовного права отвечать на вторую часть вопроса и не собирались, т.к. считали, что уголовный закон может иметь обратную силу лишь в отношении тех преступлений (деяний), дела о которых не рассмотрены или приговоры по которым еще не начали действовать. М.Д.Шаргородский писал по этому поводу: «Обратное действие более мягких уголовных законов распространяется на все рассматриваемые дела и на приговоры, не вступившие в законную силу. В отношении приговоров, вступивших в законную силу, изменение может иметь место только со стороны органов законодательной власти»<sup>1</sup>. Развивая эту мысль, авторы научно-практического комментария к Уголовному кодексу РСФСР указывали, что «вопрос о применении нового уголовного закона в отношении лиц, осужденных во время действия прежнего уголовного закона, если обвинительный приговор вступил в законную силу до издания нового уголовного закона, решается путем издания в порядке введения нового закона в действие особого законодатель-

---

<sup>1</sup> Шаргородский М.Д. Уголовный закон. М., 1948. С.226.

ного акта, регулирующего вопрос о пересмотре ранее постановленных приговоров»<sup>1</sup>. По мнению И.И.Солодкина, «положение о том, что новые более мягкие уголовные законы автоматически не распространяют своей силы на лиц, приговоры в отношении которых вступили в законную силу, нашло полное подтверждение при введении в действие Основ уголовного законодательства, законов об уголовной ответственности за государственные и воинские преступления и УК союзных республик»<sup>2</sup>.

Наиболее развернутую аргументацию и обоснование такой позиции давали М.И.Блум и А.А.Тилле<sup>3</sup>. Любопытно отметить, что помимо традиционных доводов материально-правового характера, данные авторы приводили и соответствующую процессуальную аргументацию. «В пользу такого решения вопроса о пределе обратного действия менее строгого уголовного закона следует высказать еще одно соображение: если бы существовал общий принцип распространения ст.6 Основ уголовного законодательства на приговоры, вступившие в законную силу, законодатель должен был бы установить и общий порядок применения нового более мягкого закона к неотбытым наказаниям. Как известно, ни Основами уголовного судопроизводства, ни уголовно-процес-

---

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу РСФСР. М., 1963. С.14.

<sup>2</sup> Курс советского уголовного права. Часть Общая. Том 1. Л., 1968. С.117. Названный автор последовательно отстаивал такую позицию — Комментарий к Уголовному кодексу РСФСР 1960 г. Л., 1962. С.22. Советское уголовное право. Общая часть. М., 1977. С.64.

<sup>3</sup> Блум М.И., Тилле А.А. Обратная сила закона. М., 1969. С.82—90.

суальными кодексами союзных республик такой порядок пересмотра приговоров, вступивших в законную силу в связи с изданием нового закона не предусмотрен<sup>1</sup>. И далее: «...если мы поставим вопрос, как конкретно, в каком порядке, какими органами и на основании какого закона действие ст.6 Основ уголовного законодательства в этих случаях (смягчение наказания, освобождение из заключения, уменьшение срока заключения) должно было распространяться на отбывающих наказание, ответа мы не найдем»<sup>2</sup>.

Противоположная позиция высказывалась Г.З.Анашкиным, Н.Д.Дурмановым<sup>3</sup>, В.Н.Кудрявцевым<sup>4</sup>.

М.И.Ковалев, проанализировав точки зрения обеих групп авторов, пришел к выводу, что «вряд ли аргументация той или иной стороны является достаточной, чтобы убедительно доказать данную теорему»<sup>5</sup>, но склонился при этом в пользу второго решения проблемы, указав следующее: «Если закон словесно умолчал о чем либо, то в этом случае возможны различные и даже проти-

---

<sup>1</sup> Блум М.И., Тилле А.А. Обратная сила закона. М., 1969. С.86.

<sup>2</sup> Там же. С.89.

<sup>3</sup> Советское уголовное право. Часть Общая. М., 1962. С.55. Советский уголовный закон. М., 1967. С.278. Курс советского уголовного права. Том 1. М., 1970. С.236. Советское уголовное право. Общая часть. М., 1981. С.62.

<sup>4</sup> Кудрявцев В.Н. Теоретические основы квалификации преступлений. М., 1963. С.225—226.

<sup>5</sup> Ковалев М.И. Советское уголовное право. Курс лекций. Вып.2. Советский уголовный закон. Свердловск, 1974. С.124.

воположные варианты доказательств причин умолчания: а) ст.6 Основ, не упоминая о стадии вступления приговора в законную силу, «с полной очевидностью» свидетельствует, что эта стадия лежит за пределами ее действия, так как судопроизводство по делу окончено, а в УПК нет статей, которые бы разрешали пересмотр по этому основанию вступившего в законную силу приговора; б) тот факт, что в ст.6 отсутствует упоминание о вступлении приговора в законную силу, с не менее полной очевидностью показывает, что она относится ко всем стадиям уголовного процесса, в том числе и исполнения наказания. Что же касается пересмотра дела в порядке надзора, то в этом случае можно найти оправдание в том, что назначенное наказание не соответствует тяжести содеянного и личности обвиняемого. А это, как известно, является основанием для отмены приговора в порядке надзора. Высший авторитет закона заключается именно в его целесообразности. Если по каким-либо причинам подобная защита может быть осуществлена менее тяжкими уголовно-правовыми средствами, то какое значение имеет тот факт, что приговор вступил в законную силу? Он начал действовать как закон. Но сила последнего поколеблена. Можно ли этими формальными соображениями оправдать несправедливость, по которой лицо должно отбывать более строгое наказание, чем это предусмотрено новым законом?»<sup>1</sup>.

Интересно отметить, что камнем преткновения в этом теоретическом споре во многом послужил пробел уголовно-процессу-

---

<sup>1</sup> Ковалев М.И. Советское уголовное право. Курс лекций. Вып.2. Советский уголовный закон. Свердловск, 1974. С.124.

ального законодательства Союза ССР и РСФСР: отсутствие процессуального механизма (процедуры, производства) придания обратной силы новому уголовному закону в отношении лиц, отбывающих или отбывших наказание, истолковывалось иногда как невозможность применения правила об обратной силе закона вообще. Между тем такая «процессуальная блокада» одного из важнейших и основных положений уголовного закона — явление, конечно, неприятное, но вполне преодолимое: отсутствие конкретной процедуры не может выступать причиной или основанием неприменения соответствующей уголовно-правовой нормы (в данном частном случае — не придания обратной силы новому уголовному закону), т.к. уголовно-процессуальный закон в отличие от материального уголовного закона вполне может быть применен по аналогии.

В судебной практике он именно так и применялся: пересмотр вступивших в законную силу приговоров в отношении лиц, отбывающих наказание за деяния, преступность и наказуемость которых устранена новым уголовным законом, осуществлялся в порядке надзора, но с некоторыми оговорками относительно полномочий надзорной инстанции. Наиболее полно, развернуто и аргументированно позиция Верховного Суда РСФСР по этому вопросу была выражена в постановлении Президиума Верховного Суда РСФСР по делу Г.

Если лицо отбывает наказание за преступление, ответственность за которое отменена, надзорная инстанция в этом случае не отменяет приговор с прекращением делопроизводства, а освобождает лицо от дальнейшего отбывания наказания по этой статье. Согласно ст.6 УК РСФСР преступность и наказуемость дея-

ния определяются законом, действовавшим во время совершения этого деяния. В силу ст.379 УПК РСФСР основаниями к отмене или изменению приговора в порядке надзора являются: односторонность или неполнота дознания, предварительного или судебного следствия; несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам дела; существенное нарушение уголовно-процессуального закона; неправильное применение уголовного закона; несоответствие назначенного судом наказания тяжести преступления и личности осужденного. Ни одного из перечисленных оснований по данному делу не имеется. Юридическая оценка действиям осужденного дана в соответствии с действовавшим в тот период законодательством. Отмена приговора означала бы, что по делу допущена ошибка, которая должна быть исправлена в порядке надзора. Между тем приговор суда является обоснованным, вступил в законную силу и обращен к исполнению. Последовавшее затем принятие закона, устраняющего наказуемость деяний, предусмотренных ст.190-1 УК РСФСР<sup>1</sup>, должно влечь не отмену приговора, а освобождение лица от дальнейшего отбывания наказания по этой статье<sup>2</sup>.

Тем самым Верховный Суд России подчеркнул, что производство в порядке надзора в такой ситуации является мерой вынужденной, но на тот момент единственно возможной, т.к. в этой стадии уголовного судопроизводства полномочия суда

---

<sup>1</sup> Исключена из УК РСФСР Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 11 сентября 1989 года // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1989. № 37. Ст.1074.

<sup>2</sup> Обзор Верховного Суда РСФСР за IV квартал 1989 года. С.11.

настолько широки, что позволяют решить практически любой вопрос, связанный с обратной силой нового уголовного закона. Оставалось только не обращать внимания на то, что приговор суда был, без сомнения, законным и обоснованным, и его пересмотр в порядке надзора противоречил самой сути этого производства, которая состоит в устранении судебных ошибок<sup>1</sup>, а также на другие, менее значительные шероховатости такой процедуры (относительная медлительность, невозможность в некоторых случаях, обязанность суда принять строго определенное решение, вытекающая из нового уголовного закона и делающая протест в порядке надзора простой формальностью и т.д.).

В 1991 году законодатель пошел по несколько иному пути решения этой проблемы. 2 июля 1991 года были приняты Основы уголовного законодательства Союза ССР и республик<sup>2</sup>, которые предполагалось ввести в действие с 1 июля 1992 года, за исключением ст.40, вступившей в силу с момента опубликова-

---

<sup>1</sup> Строгович М.С. Проверка законности и обоснованности судебных приговоров. М., 1956. С.255. Маслов В.П. Пересмотр уголовных дел в порядке судебного надзора в советском уголовном процессе. М., 1965. С.7. Перлов И.Д. Надзорное производство в уголовном процессе. М., 1974. С.8. Темушкин О.П. Организационно-правовые формы проверки законности и обоснованности приговоров. М., 1978. С.177—178.

<sup>2</sup> Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1991. № 30. Ст.862. В дальнейшем — Основы 1991 года.

ния данного законодательного акта<sup>1</sup>. Часть 2 ст.6 Основ 1991 года устанавливала, что закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, имеет обратную силу, т.е. распространяется на лиц, совершивших соответствующее деяние до вступления такого закона в силу, в т.ч. на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость. Тем самым теоретический спор о пределах применения правила об обратной силе нового уголовного закона был наконец-то разрешен на законодательном уровне. И хотя Основы 1991 года из-за происшедших в стране событий и потрясений так и не были введены в действие, но они, несомненно, остались не только памятником правовой мысли, воплощенной в нормативном акте, но и оказали влияние на последующее уголовное и уголовно-процессуальное законодательство России, т.к. игнорировать впредь некоторые нормы Основ 1991 года (в т.ч. и ч.2 ст.6) было уже невозможно.

Законом РСФСР от 5 декабря 1991 года «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях»<sup>2</sup> уголовный закон был дополнен следующими положениями:

---

<sup>1</sup> Пункты 1 и 2 Постановления Верховного Совета СССР от 2 июля 1991 года «О введении в действие Основ уголовного законодательства Союза ССР и республик» — Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1991. № 30. Ст.863.

<sup>2</sup> Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 52. Ст.1867. В дальнейшем — Закон РСФСР от 5 декабря 1991 года.

1. Осужденный подлежит освобождению от наказания за совершение деяния, преступность и наказуемость которого были после вступления в законную силу приговора суда, назначившего это наказание, устранены уголовным законом (ч.2 ст.56 УК РСФСР).

2. Подлежит смягчению назначенное осужденному наказание, превышающее верхний предел санкции вновь изданного уголовного закона, которым смягчается наказание за деяние, совершенное осужденным. Назначенное судом наказание при этом смягчается до меры, установленной верхним пределом санкции вновь изданного уголовного закона (ч.3 ст.56 УК РСФСР).

3. Лицо, осужденное за совершение деяния, преступность и наказуемость которого были устранены изданным после его совершения уголовным законом, считается с момента вступления в силу такого закона не имевшим судимости (ч.5 ст.57 УК РСФСР).

Существенные изменения и дополнения были внесены Законом РСФСР от 5 декабря 1991 года и в уголовно-процессуальный закон. В частности, в УПК РСФСР появились следующие положения:

1. Уголовное дело не может быть возбуждено, а возбужденное дело подлежит прекращению за отсутствием в деянии состава преступления до вступления приговора в законную силу также и в случае, когда преступность и наказуемость этого деяния были устранены уголовным законом, вступившим в силу после совершения этого деяния (ч.2 ст.5 УПК РСФСР).

2. При издании уголовного закона, устраняющего преступность и наказуемость деяния, орган дознания, следователь, прокурор и суд обязаны разъяснить гражданину порядок восстановления его нарушенных прав и принять необходимые меры к возмещению ущерба, причиненного гражданину в результате незаконного осуж-

дения, незаконного привлечения к уголовной ответственности, незаконного задержания, незаконного применения меры пресечения, незаконного продолжения исполнения назначенного наказания, если такой ущерб был причинен после вступления в силу указанного уголовного закона (ч.2 ст.58-1 УПК РСФСР).

3. Приговор не может быть обращен к исполнению или приведен в исполнение в части осуждения за деяние, преступность и наказуемость которого были устранены вновь изданным уголовным законом (ч.6 ст.356 УПК РСФСР).

4. Освобождение от наказания и смягчение наказания в случаях, предусмотренных частями 2 и 3 ст.56 УК РСФСР, производится судом по заявлению осужденного либо по представлению прокурора, органа, ведающего исполнением наказания, или наблюдательной комиссии. При этом суд основывает свое решение только на обстоятельствах, установленных вступившим в законную силу приговором суда, назначившего наказание, и не может подвергать сомнению правильность применения этим судом уголовного закона (ст.361-1 УПК РСФСР).

5. Применение уголовного закона, имеющего обратную силу, законодатель отнес к числу сомнений и неясностей, возникающих при приведении приговора в исполнение (ч.1 ст.368 УПК РСФСР), определив при этом, что данный вопрос должен разрешаться судом, постановившим приговор, а после начала фактического отбывания наказания — судом по месту отбывания наказания (ч.3 ст.368 УПК РСФСР).

Таким образом, законодатель попытался создать процессуальный механизм, обеспечивающий действие правила об обратной силе нового уголовного закона в тех случаях, когда приговор уже

вступил в силу, а наказание фактически отбывается. И этот механизм был встроен в стадию исполнения приговора.

Это решение имеет и свои плюсы, и свои минусы.

Положительные стороны такого решения проблемы состоят в том, что вопрос об обратной силе уголовного закона в этой стадии уголовного процесса может быть решен достаточно быстро, не требует принесения протеста и не зависит от предшествующего движения уголовного дела по судебным инстанциям.

Очень скоро, впрочем, выяснилось, что и отрицательных черт у такого способа решения проблемы тоже не так уж и мало. И самая главная из них — дефицит полномочий суда в этой стадии уголовного судопроизводства и полная невозможность решить некоторые вопросы придания обратной силы новому уголовному закону. К тому же пересмотр приговоров в связи с введением в действие нового уголовного закона оказался явлением иной природы и другого калибра, чем простое устранение сомнений и неясностей, возникающих при приведении приговора в исполнение.

Отрицательные стороны Закона РСФСР от 5 декабря 1991 года, очевидно, и привели к тому, что при принятии нового объемного нормативного акта — Федерального закона от 1 июля 1994 года, который с полным основанием можно рассматривать как своеобразную реформу на пороге реформы, законодательная власть склонилась к уже проверенному временем и практикой варианту. В ст.3 Федерального закона от 1 июля 1994 года было установлено, что пересмотр вступивших в законную силу приговоров судов в связи с внесенными данным Федеральным законом в УК РСФСР изменениями и дополнениями, устраняющими наказуемость деяния или смягчающими наказание, производится в порядке над-

зора в соответствии с главой тридцатой УПК РСФСР. При этом был проигнорирован уже созданный Законом РСФСР от 5 декабря 1991 года механизм, который отчасти мог бы пригодиться и в связи со вступлением в силу Федерального закона от 1 июля 1994 года. Получилось, что в Российской Федерации существует две процедуры пересмотра вступивших в законную силу приговоров судов в связи с введением в действие нового уголовного закона, имеющего обратную силу: один — в порядке надзора — касался (и касается до сих пор)<sup>1</sup> Федерального закона от 1 июля 1994 года, другой — в порядке исполнения приговора — должен был применяться во всех иных случаях, если, конечно, суду хватало полномочий и не требовалось производство в порядке надзора.

Попытки подобрать соответствующую процедуру и ту стадию уголовного судопроизводства, в рамках которой она может быть реализована, на этом, впрочем, не прекратились. Совершенно неожиданное решение вопроса предложил Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 2 февраля 1996 года по делу о проверке конституционности пункта 5 части второй статьи 371, части третьей статьи 374 и пункта 4 части второй статьи 384 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан К.М.Кульнева, В.С.Лалуева, Ю.В.Лукашова и И.П.Серебренникова<sup>2</sup> — возобновление дела по вновь открывшимся обстоятельствам<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1997. № 5. С.8—9.

<sup>2</sup> Российская газета. 1996. 15 февраля.

<sup>3</sup> См. подробнее § 4 настоящей главы.

Принятие нового УК РФ заставило законодателя уже в который раз вернуться к той же самой проблеме. Статьей 3 Федерального закона от 13 июня 1996 года «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» было установлено, что в связи с тем, что в соответствии со ст.10 УК РФ обратную силу имеет закон, не только устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание, но и иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, пересмотреть вынесенные до 1 января 1997 года приговоры судов и другие акты о применении иных мер уголовно-правового характера в целях приведения их в соответствие с Уголовным кодексом Российской Федерации. Пересмотр ранее вынесенных приговоров судов и других судебных актов производится судьей суда, вынесшего приговор, или суда, находящегося по месту отбывания наказания осужденным.

Недостаточность и слишком неконкретный характер этих предписаний оказался настолько очевидным, что законодатель, не дожидаясь вступления в силу нового УК РФ, принял Федеральный закон от 27 декабря 1996 года «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации»<sup>1</sup>, которым ст.3 Федерального закона от 13 июня 1996 года изложена в гораздо более развернутой и подробной редакции, чем это было сделано ранее. В частности, в Федеральный закон от 13 июня 1996 года были включены следующие предписания:

---

<sup>1</sup> Российская газета. 1997. 4 января. В дальнейшем — Федеральный закон от 27 декабря 1996 года.

1. Освободить от наказания (основного и дополнительного) лиц, осужденных до 1 января 1997 года по Уголовному кодексу РСФСР 1960 года за деяния, которые согласно УК РФ не признаются преступлениями.

2. Меры наказания лицам, осужденным по ранее действовавшему уголовному закону и не отбывшим наказание, привести в соответствие с Уголовным кодексом РФ в тех случаях, когда назначенное им судом наказание является более строгим, чем установлено верхним пределом санкции соответствующей статьи УК РФ.

3. Если уголовный закон иным образом улучшает положение лиц, совершивших преступление, в том числе лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость, приговоры судов и другие судебные акты о применении иных мер уголовно-правового характера подлежат пересмотру судом, вынесшим приговор, или судом по месту отбывания наказания осужденным.

4. Освобождение от наказания, смягчение наказания, иное улучшение положения лиц, совершивших преступление, в случаях, предусмотренных ст.3 Федерального закона от 13 июня 1996 года в редакции Федерального закона от 27 декабря 1996 года производятся в порядке, предусмотренном статьями 361-1, 368 и 369 УПК РСФСР.

Почти одновременно был принят и Федеральный закон от 21 декабря 1996 года, которым ч.1 ст.361-1 УПК РСФСР была изложена в следующей редакции: «В соответствии со статьей 10 Уголовного кодекса Российской Федерации освобождение от наказания, смягчение наказания либо иное улучшение положения осужденного ввиду издания уголовного закона, имеющего обратную силу, производит-

ся судом по заявлению осужденного либо по представлению прокурора, органа, ведающего исполнением наказания, или наблюдательной комиссии». Ссылка на ст.10 УК РФ внесена и в новую редакцию ч.1 ст.368 УПК РСФСР. Тем самым законодатель хотел, очевидно, подчеркнуть, что процессуальный механизм придания обратной силы уголовному закону, установленный в статьях 361-1, 368, 369 УПК РСФСР, носит постоянный характер и будет действовать по крайней мере до принятия нового УПК Российской Федерации. Обращает на себя внимание и то обстоятельство, что в последней редакции ст.3 Федерального закона от 13 июня 1996 года лишь один раз употреблен термин «пересмотр» ранее вынесенных приговоров и других судебных актов. Думается, что почти полное изъятие из текста ст.3 Федерального закона от 13 июня 1996 года термина «пересмотр» вызвано тем, что законодатель после некоторых колебаний остановился именно на стадии исполнения приговора для решения вопроса о придании обратной силы новому уголовному закону, отнеся его к разновидности сомнений и неясностей, возникающих при приведении приговора в исполнение. Между тем неизменными условиями устранения сомнений и неясностей, возникающих при приведении приговора в исполнение, являются следующие: во-первых, они не затрагивают существо приговора и, во-вторых, не влекут за собой ухудшение положения осужденного (п.2 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 22 декабря 1964 года «О некоторых процессуальных вопросах, возникших в судебной практике при исполнении приговора»)<sup>1</sup>. И если второе условие

---

<sup>1</sup> Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924—1986 гг. М., 1987. С.770—774.

разрешения такого рода вопросов при придании обратной силы новому уголовному закону, несомненно, соблюдено, то выполнить первое вообще не представляется возможным, т.к. освобождение от отбывания наказания или его смягчение есть вторжение в существо приговора и ничем иным быть просто не может. С этих позиций отнесение законодателем вопроса о придании обратной силы новому уголовному закону к числу сомнений и неясностей, возникающих при проведении приговора в исполнение, явно «не вписывается» в ту суть, которая заложена тем же самым законодателем в стадию исполнения приговора.

Нельзя не отметить, что в теории уголовного процесса проблема природы и места вопроса о придании обратной силы новому уголовному закону решалась неоднозначно. М.С.Строгович отнес применение уголовного закона, имеющего обратную силу, к самостоятельной группе вопросов, разрешаемых в стадии исполнения приговора<sup>1</sup>.

Е.А.Матвиенко считает, что применяемый законом термин «устранение сомнений и неясностей» включает в себя: а) разъяснение и уточнение отдельных положений приговора; б) восполнение допущенных пробелов; в) исправление явных дефектов приговора<sup>2</sup>, и относит приведение приговора в соответствие с новым законом, имеющим обратную силу, к вопросам, связанным с обстоятельствами, вызывающими необходимость замены назначенного судом наказания<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Том 2. М., 1970. С.429.

<sup>2</sup> Матвиенко Е.А. Приговор суда и его исполнение. Минск, 1968. С.134.

<sup>3</sup> Там же. С.52.

И.Д.Перлов, признав сначала, что в стадии исполнения приговора суд не правомочен отменять или изменять приговор, квалификацию преступления и наказание, назначенное приговором суда<sup>1</sup>, в то же время согласился с тем, что суду в стадии исполнения приговора приходится разрешать вопросы, связанные с применением уголовного закона, имеющего обратную силу<sup>2</sup>.

По мнению Я.О.Мотовиловкера, в стадии исполнения приговора «не может быть и речи об изменении приговора в части назначенного наказания»<sup>3</sup>.

К тому же рамки данной стадии уголовного судопроизводства носят ограниченный характер. Зададимся вопросом: во всех ли случаях придание обратной силы новому уголовному закону возможно в порядке ст.ст.361-1, 368, 369 УПК РСФСР? Или вполне реально могут появиться ситуации, при которых эти нормы уголовно-процессуального закона просто не смогут быть применены? Рассмотрим некоторые из возможных вариантов.

1. Приговор суда, постановленный на основании норм прежнего уголовного законодательства, полностью исполнен, но лицо имеет судимость и обратилось в суд, постановивший приговор, с просьбой о приведении его в соответствие с новым УК РФ, т.к. последний имеет обратную силу. Поскольку наказание уже отбыто, вопрос о придании обратной силы новому уголовному зако-

---

<sup>1</sup> Перлов И.Д. Исполнение приговора в советском уголовном процессе. М., 1963. С.17—18.

<sup>2</sup> Там же. С.81.

<sup>3</sup> Мотовиловкер Я.О. Вопросы теории и практики советского уголовного процесса. Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1966. С.33.

ну должен быть разрешен судьей того суда, который вынес приговор. Парадоксальность ситуации очевидна: приговор исполнен, а суд устраняет сомнения и неясности, возникшие при исполнении приговора, хотя их и не было. Но таков закон.

2. Добавим в первый вариант еще одно предположение, не столь уж невероятное: суд, постановивший приговор, к настоящему времени упразднен (Верховный Суд СССР, некоторые военные суды в связи с реформами структуры Вооруженных Сил России, изменением конфигурации военных округов, выводом российских войск с территории иностранных государств, где функционировали военные суды, Верховный Суд бывшей Чечено-Ингушской АССР и др.). В таком случае вопрос о придании обратной силы новому уголовному закону в порядке исполнения приговора рассмотреть просто некому. Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 года «О судебной системе Российской Федерации»<sup>1</sup>, правда, в ч.3 ст.17 установил, что никакой суд не может быть упразднен, если отнесенные к его ведению вопросы осуществления правосудия не были одновременно переданы в юрисдикцию другого суда. Но данный законодательный акт вступил в силу лишь с 1 января 1997 года и в нем, естественно, нет ответа на вопрос о таком своеобразном «наследстве» уже упраздненных судов и правопреемстве в отношении их приговоров. Решить вопрос о придании обратной силы новому уголовному закону в рамках действующего уголовно-процессуального законодательства можно в таком случае только одним способом — в порядке надзора.

---

<sup>1</sup> Российская газета. 1997. 6 января.

3. В порядке надзора можно и должно исправить и те ошибки, которые могут быть допущены судом при разрешении вопросов придания обратной силы новому уголовному закону. При этом ничто не препятствует суду, рассматривающему дело в порядке надзора, не просто отменить соответствующее судебное решение по поводу придания обратной силы уголовному закону, но и самому внести изменения в приговор либо даже освободить осужденного от отбывания наказания в связи со вступлением в силу нового уголовного закона, если этого ошибочно не сделал суд в порядке исполнения приговора. Аналогичная ситуация наверняка возникнет и в тех случаях, когда надзорная инстанция рассматривает после 1 января 1997 года протест на какое-либо судебное решение, внесенный по основаниям, никак не связанным с изменением уголовного закона (допустим, в протесте ставится вопрос об отмене приговора по чисто процессуальным мотивам). При этом попутно может быть решен и вопрос об обратной силе нового уголовного закона, не дожидаясь постановления суда по тому же поводу в стадии исполнения приговора. Если же суд в порядке исполнения приговора ошибочно освободил осужденного от отбывания наказания или смягчил наказание, то надзорная инстанция может отменить такое постановление, но только в пределах сроков, установленных ст.373 УПК РСФСР.

4. Приговор суда, постановленный на основании утратившего силу уголовного закона, полностью исполнен и судимость погашена. Поскольку ст.10 УК РФ распространила правило об обратной силе нового уголовного закона только на лиц, имеющих судимость, то нет и никаких оснований запускать механизм, уста-

новленный ст.ст.361-1, 368, 369 УПК РСФСР: с точки зрения материального уголовного закона обратная сила нового законодательного акта имеет свои пределы. В уголовно-процессуальном же законе таких ограничений нет (ст.373 УПК РСФСР). Возникло некоторое противоречие: уголовный закон не видит смысла распространять обратную силу на лиц, не имеющих судимости, а УПК, напротив, не считает нужным устанавливать какие-либо ограничения на этот счет. Другими словами: действующее уголовно-процессуальное законодательство России не исключает придание обратной силы уголовному закону и в отношении тех лиц, которые не имеют судимости. Трудно отказать таким лицам в праве на пересмотр состоявшегося в отношении них приговора в связи с принятием нового уголовного закона, тем более, что это может иметь и иные юридические последствия, связанные с гражданским, семейным, жилищным и иными отраслями права, где правоотношения носят, как правило, весьма длительный по времени характер.

5. Часть 1 ст.361-1 УПК РСФСР в редакции Федерального закона от 21 декабря 1996 года установила, что придание обратной силы новому уголовному закону производится судом по заявлению осужденного либо по представлению прокурора, органа, ведающего исполнением наказания, или наблюдательной комиссии, т.е. данная процессуальная норма работает не в автоматическом режиме, а лишь при наличии соответствующих поводов — заявления осужденного или представления указанного в законе государственного органа и должностного лица. Кстати, это лишний раз подтверждает уже высказанную мысль об ошибочности отнесения законодателем вопроса о придании обратной

силы новому уголовному закону к сомнениям и неясностям, возникающим при приведении приговора в исполнение. Все иные вопросы такого рода, а именно:

— о применении акта амнистии, если применение амнистии является обязательным и суд при постановлении приговора не входил в обсуждение этого вопроса;

— об отмене меры пресечения в случаях, когда при оправдании подсудимого или осуждении его с освобождением от наказания в приговоре суда не указано об отмене меры пресечения;

— об отмене мер обеспечения гражданского иска или конфискации имущества, если при вынесении оправдательного приговора или отказе в иске либо неприменении конфискации приговором эти меры не отменены;

— о зачете предварительного заключения в срок отбытия наказания, если такой зачет не произведен приговором суда либо допущена неточность при его исчислении;

— о зачете отбытого наказания при назначении наказания по совокупности нескольких приговоров, если такой зачет не произведен приговором суда либо произведен неточно;

— о судьбе вещественных доказательств, если она не решена приговором суда;

— об определении размера и распределении судебных издержек, если эти вопросы не получили разрешение в приговоре суда;

— об оплате труда защитника, участвовавшего в деле по назначению суда, если этот вопрос не разрешен одновременно с вынесением приговора;

— о судьбе детей осужденного, оставшихся без надзора, и передаче их на попечение родственников либо других лиц или уч-

реждений в случаях, когда суд по ошибке не решил эти вопросы при вынесении приговора;

— об освобождении имущества от ареста в случаях, когда арест наложен на имущество, на которое по закону не допускается обращение взыскания;

— об определении вида исправительно-трудовой колонии лицам, осужденным к лишению свободы, если в приговоре не определен вид исправительно-трудовой колонии;

— об уточнении должности или вида деятельности, если в приговоре суда при назначении меры наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, неточно определены должность или вид деятельности;

— об устранении ошибок, допущенных в приговоре при написании фамилии, имени, отчества или иных биографических данных осужденного, а также опечаток и арифметических ошибок, если они очевидны и исправления их не может вызвать сомнений (подпункты «а» — «н» пункта 2 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 22 декабря 1964 года «О некоторых процессуальных вопросах, возникших в судебной практике при исполнении приговоров»)

решаются только судом, постановившим приговор, и при этом могут быть разрешены и чаще всего разрешаются по инициативе самого суда, т.к. они порождены его ошибками и недочетами.

Отсутствие заявления осужденного либо представления соответствующего государственного органа или должностного лица, если исходить из предписаний закона, оставляет вопрос о придании обратной силы новому уголовному закону вообще без рас-

смотрения. К тому же в законе не установлены и конкретные сроки, в течение которых данный вопрос должен быть разрешен. А это может повлечь за собой уже новые приговоры, основанные на предыдущих, которые были постановлены в соответствии с прежним уголовным законодательством, но не пересмотрены по указанной выше причине. Суду, рассматривающему новое дело, легко будет допустить ошибку при квалификации содеянного, назначении наказания по совокупности приговоров и т.д. Чтобы этого избежать, суду при рассмотрении нового дела придется обращаться либо к осужденному, либо к соответствующему государственному органу с просьбой подать заявление или сделать представление на предмет пересмотра предыдущего приговора в связи со вступлением в силу нового уголовного закона, имеющего обратную силу. Суд, следовательно, попадает в странную зависимость от воли других лиц и вынужден будет в некоторых случаях откладывать разбирательство нового дела до разрешения вопроса о придании обратной силы уголовному закону в порядке исполнения предыдущего приговора, чтобы избежать судебной ошибки. Если же ни заявления, ни представления так и не последует, то придется просить председателя соответствующего вышестоящего суда о принесении протеста в порядке надзора для разрешения того же вопроса судом надзорной инстанции.

6. Совокупность приговоров. Лицо в период отбывания наказания совершило новое преступление, и наказание ему было назначено по совокупности приговоров с частичным или полным присоединением неотбытой части наказания по предыдущему приговору (ст.41 УК РСФСР). Наказание отбыто полностью, но судимость не погашена. В связи с введением в действие нового

УК РФ наказание, назначенное по первому приговору, подлежит сокращению до верхнего предела санкции соответствующей статьи УК РФ, а в результате такого сокращения устраняется назначение наказания по совокупности приговоров, т.к. новое преступление было совершено как раз в тот промежуток времени, который сейчас подлежит сокращению. Поскольку наказание отбыто, положения ч.2 ст.3 Федерального закона от 13 июня 1996 года в редакции Федерального закона от 27 декабря 1996 года применены быть не могут. Есть два приговора и два суда, их постановивших, поэтому последовательность действий в данной ситуации должна быть, очевидно, следующей:

1) суд, постановивший первый приговор, сокращает наказание до верхнего предела санкции соответствующей статьи УК РФ;

2) на основании этого решения суд, постановивший второй приговор, исключает из него назначение наказания по совокупности приговоров, т.к. окончательно назначенное наказание и время его отбытия влияет в том числе и на сроки погашения судимости (ст.86 УК РФ). Не проще ли будет произвести те же действия одномоментно в каком-либо ином порядке?

7. Только в порядке надзора можно исключить из приговора отдельные эпизоды, преступность которых устранена (например, эпизоды незаконных сделок с иностранной валютой при осуждении лица по ст.ст. 88 или 162-7 УК РСФСР), имеющие общую квалификацию с другими эпизодами, считающимися преступлениями и по новому уголовному закону (незаконные сделки с драгоценными металлами или драгоценными камнями), отягчающие обстоятельства и др.

Во всех перечисленных и проанализированных ситуациях так или иначе обнаруживается, что разрешение вопроса о придании обратной силы новому уголовному закону в порядке исполнения приговора либо сталкивается с серьезными препятствиями, либо вообще не может быть произведено, т.к. суду в данной стадии уголовного судопроизводства явно не достаёт полномочий для придания обратной силы новому уголовному закону. К тому же не исключено, а в ряде случаев предполагается пересмотр вступивших в силу приговоров, определений и постановлений судов в связи с введением в действие УК РФ в порядке надзора или по вновь открывшимся обстоятельствам. Повторяется уже хорошо известная еще по 1961 году схема: законодатель предписывает производить пересмотр в порядке исполнения приговора<sup>1</sup>, судебная практика обнаруживает немало случаев, когда это невозможно из-за недостатка полномочий, и начинается пересмотр таких приговоров в порядке надзора.

Таким образом, можно утверждать, что законодатель уже «перепробовал» все возможные по действующему уголовно-процессуальному законодательству процессуальные формы придания обратной силы новому уголовному закону, но механизма (процедуры, производства), который бы снял все проблемы, так и не обнаружил. Следовательно, нужно создать такой механизм, который вобрал бы в себя все пригодные и необходимые элементы стадий

---

<sup>1</sup> Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 20 января 1961 года «О порядке введения в действие Уголовного и Уголовно-процессуального кодексов РСФСР» // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1961. № 2. Ст.7.

исполнения приговора, производства в порядке надзора, возобновления уголовных дел по вновь открывшимся обстоятельствам, но отбросил бы то, что в этих стадиях уголовного процесса препятствует приданию обратной силы новому уголовному закону.

Представляется, что такой механизм (процедура, производство) должен отвечать следующим критериям.

1. Быстрота, характерная для решения вопросов в стадии исполнения приговора.

2. Безотказность, означающая, что данный механизм должен сработать: 1) автоматически, без каких-либо просьб, ходатайств, представлений и протестов, только на основании факта вступления в силу нового уголовного закона; 2) независимо от предыдущего движения уголовного дела по судебным инстанциям; 3) неоднократно, т.к. уголовный закон может быть изменен и несколько раз.

3. Эффективность, т.е. полномочия суда, рассматривающего вопрос о придании обратной силы новому уголовному закону должны быть почти такими же, как у суда надзорной инстанции, но, разумеется, с соответствующими корректировками.

4. Безальтернативность, т.е. этот механизм не должен дублироваться или в той или иной степени воспроизводиться в других стадиях уголовного судопроизводства.

Совокупности этих критериев не отвечает ни одна из существующих стадий уголовного судопроизводства. Поэтому, как представляется, вполне уместно, обоснованно и своевременно поставить вопрос о том, что уголовный процесс нуждается в еще одной исключительной стадии — пересмотре приговоров, определений и постановлений судов в связи с введением в действие

нового уголовного закона. К.Ф.Гуценко замечает по этому поводу, что «сложившаяся к настоящему времени система стадий уголовного процесса ранее подвергалась ряду изменений. К примеру, нынешняя стадия назначения судебного заседания с дореволюционных времен до 1992 года казывалась преданием суду. Было время, когда такая стадия как производство в надзорной инстанции не выделялась как самостоятельная. Не исключены, в связи с идущей в наши дни судебной реформой, и иные корректировки»<sup>1</sup>.

В теории уголовного процесса под стадиями обычно понимают взаимосвязанные, но относительно самостоятельные части процесса, отделенные друг от друга итоговым процессуальным решением и характеризующиеся непосредственными задачами (вытекающими из общих задач уголовного судопроизводства), кругом органов и лиц, участвующих в производстве по делу, порядком (формой) процессуальной деятельности (процессуальной процедурой) и характером уголовно-процессуальных отношений<sup>2</sup>.

И.В.Тыричев перечисляет пять признаков, характеризующих каждую стадию уголовного судопроизводства: 1) непосредственные задачи, вытекающие из общих задач судопроизводства; 2) определенный круг участвующих в ней органов и лиц; 3) порядок (процессуальная форма) деятельности, определяемый содержанием непосредственных задач данной стадии и особенностями выражения в ней общих принципов процесса; 4) специфический харак-

---

<sup>1</sup> Уголовный процесс. М., 1996. С.9.

<sup>2</sup> Уголовный процесс. М., 1995. С.9. Уголовно-процессуальное право. М., 1997. С.11.

тер уголовно-процессуальных отношений, возникающих между субъектами в процессе производства по делу; 5) итоговый процессуальный акт (решение), завершающий цикл процессуальных действий и отношений и влекущий переход дела на следующую ступень (если дело не прекращается или не приостанавливается)<sup>1</sup>.

В.Г.Даев указывает на то, что каждая стадия уголовного судопроизводства характеризуется: «1) наличием конкретных задач, подчиняющихся задачам всего уголовного процесса; 2) кругом государственных органов и иных лиц, участвующих в решении задач данной стадии; 3) порядком (процессуальной формой) деятельности; 4) характером и формой решения, выражающего выполнение задач данной стадии; 5) установленными в законе сроками данного этапа процессуальной деятельности»<sup>2</sup>.

По мнению В.М.Кобякова, у каждой стадии уголовного судопроизводства есть свои процессуальные границы, в пределах которых она возникает, развивается и завершается; круг участников; непосредственные задачи, вытекающие из общих задач уголовного судопроизводства; свой арсенал средств по разрешению этих задач и завершающий правоприменительный акт, которым определяется дальнейшая судьба уголовного дела<sup>3</sup>.

Б.Т.Безлепкин пишет о том, что «уголовный процесс состоит из нескольких стадий, каждая из которых характеризуется:

---

<sup>1</sup> Советский уголовный процесс. М., 1980. С.10. Уголовный процесс. М., 1995. С.9. Уголовно-процессуальное право. М., 1997. С.11.

<sup>2</sup> Советский уголовный процесс. Л., 1989. С.9.

<sup>3</sup> Уголовный процесс. Екатеринбург, 1992. С.9.

а) особыми, своими собственными задачами, вытекающими из общих задач уголовного процесса; б) особым составом участников; в) специфическими действиями этих участников и правоотношениями, возникающими между ними; г) специфическими документами, которыми подводится итог этой деятельности»<sup>1</sup>. Кроме того, «каждая стадия имеет строго определенный начальный и конечный моменты»<sup>2</sup>.

Попробуем проверить, соответствует ли предлагаемая стадия пересмотра приговоров, определений и постановлений судов в связи с введением в действие нового уголовного закона этим признакам?

1. Непосредственной задачей этой стадии является приведение вступившего в силу судебного решения в соответствие с новым уголовным законом. Введенный в действие новый уголовный закон, имеющий обратную силу, и будет единственным поводом, запускающим механизм такого пересмотра. Совершенно очевидно, что при введении в действие нового уголовного закона должны быть установлены достаточно жесткие и оперативные сроки придания обратной силы этому закону процессуальными средствами, чтобы избежать препятствий осуществлению правосудия по другим уголовным делам в случаях, когда окончательное решение суда будет зависеть от пересмотра уже вступившего в силу предыдущего приговора суда, где должно быть применено правило об обратной силе нового уголовного закона.

---

<sup>1</sup> Советский уголовный процесс. М., 1990. С.6.

<sup>2</sup> Там же.

2. Участником данной стадии процесса должен быть суд, постановивший приговор, теперь нуждающийся в пересмотре, а если наказание назначалось по совокупности приговоров — то суд, постановивший последний приговор. В судебном заседании должен принимать участие прокурор, дающий заключение по возникшему вопросу, и иные лица, если они изъявят такое желание. Впрочем, здесь возможны и иные варианты решения вопроса.

3. Специфика деятельности суда в данной стадии уголовного процесса и специфика возникающих уголовно-процессуальных отношений состоит в том, что суд связан преюдициальной силой приговора суда относительно фактических обстоятельств дела — с одной стороны, и пределами обратной силы нового уголовного закона — с другой. Здесь возможны и некоторые сложности, т.к. терминология нового уголовного закона может существенно отличаться от прежней, в новом уголовном законе могут быть оценочные понятия, поэтому суд при пересмотре приговора обязан выяснить, могут ли прежние фактические обстоятельства дела позволить дать иную оценку содеянного с учетом требований нового уголовного закона. Так, в соответствии с п. «б» ст. 64 УК РСФСР лицо освобождалось от уголовной ответственности за измену Родине, если оно, будучи завербованным иностранной разведкой для проведения враждебной деятельности против СССР, во исполнение полученного преступного задания никаких действий не совершило и добровольно заявило органам власти о своей связи с иностранной разведкой. Примечание же к ст. 275 УК РФ (государственная измена) позволяет освободить от уголовной ответственности лицо, совершившее преступления,

предусмотренные ст.ст.275, 276 и 278 УК РФ, если оно добросовестным и своевременным сообщением органам власти или иным образом способствовало предотвращению дальнейшего ущерба интересам Российской Федерации и если в его действиях не содержится иного состава преступления. Следовательно, если лицо, отбывающее наказание по п.«а» ст.64 УК РСФСР, совершило действия, ныне указанные в примечании к ст.275 УК РФ, то оно подлежит освобождению от отбывания наказания, если эти факты установлены приговором суда и отражены в нем. Несколько сложнее выглядит ситуация со ст.106 УК РФ (убийство матерью новорожденного ребенка), которая разновидностью такого убийства считает убийство в условиях психотравмирующей ситуации. В УК РСФСР такого термина не было, доказыванию эти обстоятельства не подлежали, но суд мог отразить их в приговоре, хотя так и не называя. Думается, что в ограниченных масштабах, связанных с применением новых уголовно-правовых терминов к ранее установленным фактическим обстоятельствам дела, суду следует дать такие полномочия. Здесь-то как раз и могут присутствовать некоторые элементы стадии возобновления уголовных дел по вновь открывшимся обстоятельствам.

4. Итоговым процессуальным документом данной стадии уголовного судопроизводства должно быть постановление суда о пересмотре вступившего в силу судебного решения. Это постановление будет иметь весьма своеобразный процессуальный режим. С одной стороны, оно имеет некоторое самостоятельное значение (в соответствии со ст.172 УИК РФ постановление о пересмотре приговора в связи со вступлением в силу нового уголовного зако-

на считается самостоятельным основанием освобождения от отбывания наказания)<sup>1</sup> и само по себе может быть предметом рассмотрения<sup>2</sup> в надзорном порядке. Такое постановление может быть отменено лишь при соблюдении условий, указанных в ст.373 УПК РСФСР. С другой стороны, это постановление настолько прочно привязано к приговору, что является как бы его составной частью или продолжением и должно следовать его судьбе. Отмена приговора по любым основаниям влечет за собой аннулирование постановления о его пересмотре. Вполне возможно, что отмена приговора и направление дела на новое расследование или новое судебное разбирательство приведет к тому, что необходимость в вынесении такого постановления отпадет, т.к. орган уголовного судопроизводства на соответствующей стадии уголовного процесса самостоятельно применит новый уголовный закон, имеющий обратную силу.

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации. М., 1997. С.345. Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации. М., 1997. С.343.

<sup>2</sup> Пункт 2 ч.1 ст.331 УПК РСФСР устанавливает, что определение суда и постановление судьи, вынесенные в случаях, предусмотренных ст.361-1 УПК РСФСР, кассационному обжалованию не подлежат, но могут быть опротестованы прокурором в кассационном порядке. Думается, что право на кассационное обжалование такого судебного постановления и в рамках действующего уголовно-процессуального законодательства должно быть предоставлено всем заинтересованным участникам судебного разбирательства.

#### § 4. Признание уголовного закона неконституционным и его процессуальные последствия

Постановлением Конституционного Суда РФ от 20 декабря 1995 г. по делу о проверке конституционности ряда положений пункта «а» ст.64 Уголовного кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.А.Смирнова<sup>1</sup> признано, что положение п.«а» ст. 64 УК РСФСР, квалифицирующее бегство за границу или отказ возвратиться из-за границы как форму измены Родине, не соответствует Конституции РФ (ч.2 ст.27, ч.3 ст.55)<sup>2</sup>. Решение о признании неконституционным уголовного закона принято впервые в практике Конституционного Суда России, и это, естественно, порождает (и неизбежно породит в дальнейшем) ряд вопросов процессуального характера, связанных с таким решением.

Главный и основной из этих вопросов — пересмотр уже вступивших в силу или даже уже исполненных приговоров судов, которыми осужденные признаны виновными в измене Родине в форме бегства за границу или отказа возвратиться из-за границы. В постановлении Конституционного Суда по данному поводу сказано, что уголовное дело в отношении В.А.Смирнова в части применения положения п.«а» ст.64 УК РСФСР, признанного не-

---

<sup>1</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 1. Ст.54.

<sup>2</sup> Панкратов В.В. Конституционный Суд РФ о проверке конституционности пункта «а» статьи 64 УК РСФСР: вопросы уголовно-правовой теории // Российский юридический журнал. 1996. № 4. С.55—60.

конституционным, подлежит пересмотру Верховным Судом РФ в установленном порядке, если для этого не имеется других препятствий.

Поскольку гражданин Смирнов был осужден за измену Родине, выразившуюся в отказе возвратиться из-за границы, выдаче государственной тайны иностранным государствам и оказании им помощи в проведении враждебной деятельности, т.е. в трех формах измены Родине, только одна из которых признана неконституционной, и приговор в отношении него был исполнен, то в данном конкретном случае речь может идти об изменении приговора Московского городского суда от 26 октября 1982 года в отношении осужденного Смирнова, а именно: из приговора должен быть исключен эпизод, который суд расценил как отказ возвратиться из-за границы, за отсутствием в деянии состава преступления в связи с признанием уголовного закона неконституционным и одновременно обсужден вопрос о смягчении назначенного Смирнову наказания. Такое решение по действующему УПК РСФСР может быть принято только Президиумом Верховного Суда РФ в порядке надзора.

Однако пересмотр этого приговора в порядке надзора невозможен, так как для этого имеется непреодолимое в рамках действующего уголовно-процессуального закона препятствие — 19 июня 1991 года дело Смирнова уже было рассмотрено в порядке надзора Президиумом Верховного Суда РФ и приговор оставлен в силе. Повторное же рассмотрение того же дела той же надзорной инстанцией не допускается, даже если протест внесен по другим основаниям.

Пытаясь найти выход и возможность реального, практического исполнения своего решения о признании неконституцион-

ным уголовного закона по делу Смирнова, Конституционный Суд РФ принимает постановление от 2 февраля 1996 года по делу о проверке конституционности п.5 ч.2 ст.371, ч.3 ст.374 и п.4 ч.2 ст.384 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан К.М.Кульнева, В.С.Лалуева, Ю.В.Лукашова и И.П.Серебренникова. В чем признается, что положение п.4 ч.2 ст.384 УПК РСФСР, которое ограничивает круг оснований к возобновлению уголовного дела лишь «неизвестными суду при постановлении приговора или определения», и в силу этого препятствует в случаях исчерпания возможности судебного надзора исправлению судебных ошибок, нарушающих права и свободы человека и гражданина, не соответствует Конституции РФ, ее ст.15 (ч.4), 18, 21 (ч.1), 45, 46, 55 (ч.2, 3). Конституционный Суд Российской Федерации, основываясь на требованиях ч.2 ст.100 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»<sup>1</sup> постановил также, что уголовные дела обратившихся в суд граждан подлежат пересмотру. При этом в мотивировочной части постановления подчеркнуто, что любые, в том числе окончательные, решения судов, основанные на актах, признанных неконституционными, должны быть пересмотрены.

Такое решение Конституционного Суда России носит явно вынужденный (из-за пробелов уголовно-процессуального закона) и, очевидно, временный (до введения в действие нового УПК РФ, который должен разрешить эту проблему) характер.

---

<sup>1</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 13. Ст.1447.

Во-первых, оно приравнивает вновь открывшиеся обстоятельства к вновь появившимся.

Во-вторых, любое устранение преступности и наказуемости деяния новым уголовным законом или признание уголовного закона неконституционным никак не могут быть признаны вновь открывшимися обстоятельствами, поскольку не требуют какого-либо расследования. Именно это и привело к тому, что пересмотр дел обратившихся в Конституционный Суд граждан столкнулся с серьезными процессуальными препятствиями. В полном соответствии со ст.386 УПК РСФСР Верховный Суд РФ направил эти дела в Генеральную прокуратуру РФ, ссылаясь на то, что ее заключение является необходимой предпосылкой для возобновления дела. Генеральная прокуратура Российской Федерации не нашла оснований для обращения к компетентному суду с заключением о необходимости пересмотра приговора в порядке, предусмотренном ст.387 УПК РСФСР. В связи с этим Конституционный Суд РФ был вынужден вынести определение от 6 июня 1997 года о разъяснении постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 2 февраля 1996 года<sup>1</sup>, в котором отметил, что Президиум Верховного Суда РФ не вправе отказать гражданину в пересмотре его дела под предлогом отсутствия указанных в ст.ст. 386 и 387 УПК РСФСР поводов к его началу. Для пересмотра уголовного дела в рассматриваемой ситуации не требуется ни проведение расследования новых или вновь открывшихся обстоятельств, ни последующее направление его материа-

---

<sup>1</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 25. Ст.2950.

лов вместе с заключением прокурора в суд. По смыслу ч.2 ст.100 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», единственный и достаточный повод к началу пересмотра уголовного дела — само решение Конституционного Суда РФ о признании закона, примененного в этом деле, не соответствующим Конституции Российской Федерации.

В-третьих, суд при рассмотрении дела по вновь открывшимся обстоятельствам может лишь отменять приговоры, но не изменять их (ст.389 УПК), тогда как приговор в отношении гражданина Смирнова должен быть именно изменен.

В-четвертых, вновь открывшиеся обстоятельства касаются конкретного уголовного дела, а устранение преступности деяния новым уголовным законом или признание уголовного закона неконституционным распространяется на неопределенный круг уголовных дел и осужденных лиц.

Следовательно, постановление Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1996 года и определение того же суда от 6 июня 1997 года создали новую, неизвестную действующему УПК РСФСР, стадию уголовного судопроизводства, которая основана на ст.100 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» и может именоваться возобновлением дел или пересмотром судебных решений в связи с признанием закона противоречащим Конституции Российской Федерации.

Первый конкретный случай признания Конституционным Судом РФ уголовного закона противоречащим Конституции России наглядно показывает, что в рамках действующего УПК РСФСР пересмотреть вступившие в силу приговоры судов, постановленные на основании неконституционных норм УК РСФСР, затруд-

нительно, а то и просто невозможно. Здесь как раз могла бы пригодиться та процедура пересмотра приговоров в связи с устранением преступности деяния новым уголовным законом, на необходимости введения которой настаивает автор. В ее рамках можно было бы разрешить и вопросы, связанные с признанием уголовного закона неконституционным, в т.ч. и возможной реабилитации лиц, осужденных по неконституционному уголовному закону. Кстати, и Конституционный Суд в мотивировочной части постановления от 2 февраля 1996 года указал, что законодатель вправе выбрать и иную, в том числе неизвестную действующему регулированию, систему процедурных правил, которая обеспечила бы достижение целей защиты прав граждан от судебных ошибок.

Первое в российской юридической практике решение Конституционного Суда о признании уголовного закона противоречащим Конституции РФ выявило не только пробелы уголовно-процессуального законодательства. Нельзя не обратить внимание и на некоторую его ограниченность, т.к. оно не затронуло несколько категорий лиц, осужденных за измену Родине в форме бегства за границу или отказа возвратиться из-за границы.

Во-первых, это лица, осужденные по ст.1 Закона СССР от 25 декабря 1958 года об уголовной ответственности за государственные преступления (ст.64 УК РСФСР лишь дословно воспроизводила текст общесоюзного закона). Попутно следует заметить, что формально этот законодательный акт продолжает действовать на территории Российской Федерации, т.к. при принятии УК РФ вопрос об уголовных законах СССР так и не был юридически разрешен.

Во-вторых, это лица, осужденные до распада СССР по уголовным кодексам бывших союзных республик за аналогичное преступление, которые продолжают отбывать наказание на территории Российской Федерации или сохраняют эту судимость.

В-третьих, признание некоторых положений п. «а» ст. 64 УК РСФСР неконституционными не коснулось лиц, осужденных по ст.ст. 88-1 и 88-2 УК РСФСР за недонесение о государственном преступлении или его укрывательство. Положение более чем странное: уголовный закон, на который опиралось основное обвинение, признан противоречащим Конституции России, а все производное от него — нет. Правда, УК РФ вообще не считает недонесение преступлением, а вот преступность и наказуемость укрывательства государственной измены новым уголовным законом сохранена (ст. 316 УК РФ).

Вполне возможно, что для реализации решения о признании уголовного закона неконституционным и полного устранения последствий его действия и применения одной судебной власти окажется явно недостаточно и придется принимать по этому поводу специальный законодательный акт.

Существует и более простая, но более эффективная для осужденного процедура признания уголовного закона неконституционным, и она основана на ч. 1 ст. 15 Конституции Российской Федерации, согласно которой Конституция РФ имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции России.

Верховный Суд Российской Федерации разъяснил, что суд, разрешая дело, применяет непосредственно Конституцию в следующих случаях:

а) когда закрепленные нормой Конституции положения, исходя из ее смысла не требуют дополнительной регламентации и не содержат указания на возможность ее применения при условии принятия федерального закона, регулирующего права, свободы, обязанности человека и гражданина и другие положения;

б) когда суд придет к выводу, что федеральный закон, действовавший на территории Российской Федерации до вступления в силу Конституции РФ, противоречит ей;

в) когда суд придет к убеждению, что федеральный закон, принятый после вступления в силу Конституции Российской Федерации, находится в противоречии с соответствующими положениями Конституции;

г) когда закон либо иной нормативный правовой акт, принятый субъектом Российской Федерации по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, противоречит Конституции РФ, а федеральный закон, который должен регулировать рассматриваемые судом правоотношения, отсутствует (п.2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31 октября 1995 года «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия»)<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1996. № 1. С.3—6.

Такие прецеденты уже встречаются и в практике рассмотрения уголовных дел. Так, М., будучи призванным на военную службу, под предлогом религиозных убеждений открыто отказался от несения обязанностей военной службы, неоднократно заявляя об этом устно и письменно, а затем и фактически перестал их исполнять. Это деяние было расценено органами предварительного расследования как преступление, предусмотренное п. «а» ст. 249 УК РСФСР (уклонение от воинской службы путем членовредительства или иным способом). Военный суд гарнизона, выяснив все обстоятельства дела, оправдал М. в связи с отсутствием в его действиях состава преступления. Судом второй инстанции это решение оставлено без изменения. Военная коллегия отклонила протест Главного военного прокурора и признала судебные решения в отношении М. законными и обоснованными, указав следующее.

Действительно, ст.ст. 20 и 49 Закона Российской Федерации «О воинской обязанности и военной службе» не предусматривают вероисповедание и убеждения как основания для освобождения гражданина от призыва на военную службу либо его досрочного увольнения с военной службы. Однако указанные статьи противоречат требованиям ст. 28 и ч. 3 ст. 59 Конституции Российской Федерации, согласно которой гражданам гарантируется свобода вероисповедания и свобода действовать в соответствии со своими религиозными убеждениями и в случаях, когда несение военной службы гражданином России противоречит его убеждениям и вероисповеданию, он имеет право на замену ее альтернативной гражданской службой. В судебном заседании М. заявил о своем согласии на замену ему военной службы альтернативной. Поэтому при принятии решения по делу суды правильно руко-

водствовались ч.3 ст.59 Конституции РФ и обоснованно признали, что в действиях М. отсутствует состав преступления, предусмотренный п. «а» ст.249 УК РСФСР.

Президиум Верховного Суда РФ оставил без удовлетворения протест Генерального прокурора Российской Федерации и решение Военной коллегии по делу М. — без изменения<sup>1</sup>.

Следует заметить, правда, что, будучи эффективным для конкретного лица по конкретному уголовному делу, механизм признания уголовного закона противоречащим Конституции РФ может дать сбой в других сходных случаях, т.к. такое признание является по сути судебным прецедентом, совсем необязательным ни для других судов, ни для того же суда при рассмотрении других уголовных дел.

Гораздо более надежно выглядит еще один вариант: Пленум Верховного Суда РФ, давая руководящее разъяснение, признает положения уголовного закона не соответствующими Конституции Российской Федерации. Так, в п.11 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 апреля 1994 года «О судебной практике по делам об изготовлении или сбыте поддельных денег или ценных бумаг»<sup>2</sup> содержится разъяснение, что смертная

---

<sup>1</sup> Определение Военной коллегии Верховного Суда Российской Федерации № 2н-04227/95 по делу М. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за I квартал 1996 года // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1996. № 10. С.7—8.

<sup>2</sup> Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации. 1961—1996. М., 1997. С.356—358.

казнь не может быть назначена за преступление, предусмотренное ст.87 УК РСФСР, т.к. это противоречит ст.20 Конституции Российской Федерации. Такое разъяснение обязательно для всех судов при рассмотрении уголовных дел этой категории, и оно реально действовало вплоть до исключения из санкции ч.2 ст.87 УК РСФСР смертной казни Федеральным законом от 1 июля 1994 года.

## **Глава 4. МАТЕРИАЛЬНО-ПРАВОВЫЕ И ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ НОВЫХ ОСНОВАНИЙ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ**

### **§ 1. Специальные основания освобождения от уголовной ответственности**

Часть 1 ст.75 УК РФ установила, что лицо, впервые совершившее преступление небольшой тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если после совершения преступления добровольно явилось с повинной, способствовало раскрытию преступления, возместило причиненный ущерб или иным образом загладило вред, причиненный в результате преступления.

Часть 2 той же статьи содержит правило, в соответствии с которым лицо, совершившее преступление иной категории, при наличии условий, предусмотренных ч.1 ст.75 УК РФ, может быть освобождено от уголовной ответственности только в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ.

Данное положение закона нельзя считать совершенно новым, т.к. в Особенной части УК РСФСР на момент утраты им силы насчитывалось 6 таких оснований, хотя в Общей части кодекса о них и не упоминалось:

1. Освобождается от уголовной ответственности гражданин СССР, завербованный иностранной разведкой для проведения враждебной деятельности против СССР, если он во исполнение полученного преступного задания никаких действий не совер-

шил и добровольно заявил органам власти о своей связи с иностранной разведкой (п. «б» ст.64 УК РСФСР).

2. Лицо, добровольно вышедшее из незаконного вооруженного формирования и сдавшее оружие органам власти, освобождается от уголовной ответственности. В этом случае лицо подлежит ответственности лишь за деяния, содержащие состав иного преступления (примечание к ст.77-2 УК РСФСР).

3. Лицо, давшее взятку, освобождается от уголовной ответственности, если в отношении его имело место вымогательство взятки или если это лицо после дачи взятки добровольно заявило о случившемся (примечание к ст.174 УК РСФСР).

4. Лицо, участвовавшее в подготовке акта терроризма, освобождается от уголовной ответственности, если оно своевременным предупреждением органов власти или иным образом способствовало предотвращению акта терроризма (примечание к ст.213-3 УК РСФСР).

5. Лицо, добровольно сдавшее огнестрельное оружие, боевые припасы или взрывчатые вещества, хранившиеся у него без соответствующего разрешения, освобождается от уголовной ответственности (примечание к ч.1 ст.218 УК РСФСР).

6. Лицо, добровольно сдавшее наркотические средства, освобождается от уголовной ответственности за приобретение сданных наркотических средств, а также за их хранение, перевозку и пересылку.

Лицо, добровольно обратившееся в медицинское учреждение за оказанием медицинской помощи в связи с потреблением наркотических средств в немедицинских целях, освобождается от уголовной ответственности за незаконные приобретение, хране-

ние, перевозку и пересылку потребленных наркотических средств (примечание к ст.224 УК РСФСР).

Вновь принятый УК РФ содержит в своей Особенной части 13 специальных оснований освобождения от уголовной ответственности:

1. Лицо, добровольно освободившее похищенного человека, освобождается от уголовной ответственности, если в его действиях не содержится иного состава преступления (примечание к ст.126 УК РФ).

2. Лицо, совершившее преступления, предусмотренные частями 1 и 2 ст.204 УК РФ (коммерческий подкуп), освобождается от уголовной ответственности, если в отношении его имело место вымогательство или если это лицо добровольно сообщило о подкупе органу, имеющему право возбудить уголовное дело (примечание к ст.204 УК РФ).

3. Лицо, участвовавшее в подготовке акта терроризма, освобождается от уголовной ответственности, если оно своевременным предупреждением органов власти или иным способом способствовало предотвращению осуществления акта терроризма и если в действиях этого лица не содержится иного состава преступления (примечание к ст.205 УК РФ).

4. Лицо, добровольно или по требованию властей освободившее заложника, освобождается от уголовной ответственности, если в его действиях не содержится иного состава преступления (примечание к ст.206 УК РФ).

5. Лицо, добровольно прекратившее участие в незаконном вооруженном формировании и сдавшее оружие, освобождается от уголовной ответственности, если в его действиях не содержится иного состава преступления (примечание к ст.208 УК РФ).

6. Лицо, добровольно сдавшее огнестрельное оружие, боеприпасы, взрывчатые вещества или взрывные устройства, а также газовое и холодное оружие (в том числе метательное) освобождается от уголовной ответственности за их приобретение, передачу, сбыт, хранение, перевозку или ношение, если в его действиях не содержится иного состава преступления (примечание к ст.222 УК РФ).

7. Лицо, добровольно сдавшее изготовленное или отремонтированное огнестрельное оружие или комплектующие детали к нему, а равно сдавшее незаконно изготовленные боеприпасы, взрывчатые вещества или взрывные устройства, а также газовое и холодное оружие (в том числе метательное), освобождается от уголовной ответственности, если в его действиях не содержится иного состава преступления (примечание к ст.223 УК РФ).

8. Лицо, добровольно сдавшее наркотические средства или психотропные вещества и активно способствовавшее раскрытию или пресечению преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств или психотропных веществ, изобличению лиц, их совершивших, обнаружению имущества, добытого преступным путем, освобождается от уголовной ответственности по ст.228 УК РФ (примечание к ст.228 УК РФ).

9. Лицо, совершившее преступления, предусмотренные статьями 275 (государственная измена), 276 (шпионаж) и 278 (насильственный захват власти или насильственное удержание власти) УК РФ, освобождается от уголовной ответственности, если оно добровольным и своевременным сообщением органам власти или иным образом способствовало предотвращению дальнейшего ущерба интересам Российской Федерации и если в его действиях не содержится иного состава преступления (примечание к ст.275 УК РФ).

10. Лицо, давшее взятку, освобождается от уголовной ответственности, если имело место вымогательство взятки со стороны должностного лица или если лицо добровольно сообщило органу, имеющему право возбудить уголовное дело, о даче взятки (примечание к ст.291 УК РФ).

11. Свидетель, потерпевший, эксперт или переводчик освобождаются от уголовной ответственности, если они добровольно в ходе дознания, предварительного следствия или судебного разбирательства до вынесения приговора суда или решения суда заявили о ложности данных ими показаний, заключения или заведомо неправильном переводе (примечание к ст.307 УК РФ).

12. Военнослужащий, впервые совершивший преступление, предусмотренное ст.337 (самовольное оставление части или места службы) УК РФ, может быть освобожден от уголовной ответственности, если самовольное оставление части явилось следствием стечения тяжелых обстоятельств (примечание к ст.337 УК РФ).

13. Военнослужащий, впервые совершивший дезертирство, предусмотренное ч.1 ст.338 УК РФ, может быть освобожден от уголовной ответственности, если дезертирство явилось следствием стечения тяжелых обстоятельств (примечание к ст.338 УК РФ).

Сравнительный анализ УК РСФСР и вновь принятого уголовного законодательства о специальных основаниях освобождения от уголовной ответственности позволяет выявить ряд тенденций, их касающихся. Во-первых, нельзя не отметить значительное увеличение числа таких оснований в УК РФ. Единственное отступление от этой тенденции — исключение из нового уголовного закона абзаца 2 примечания к ст.224 УК РСФСР. Во-вторых, расширены границы уже имевшихся в УК РСФСР специальных

оснований освобождения от уголовной ответственности (примечания к ст.ст.208, 275 УК РФ). В-третьих, ранее содержащиеся в УК РСФСР специальные основания освобождения от уголовной ответственности распространены новым законом и на другие, сходные составы преступления.

Таким образом, в новом российском уголовном законодательстве отчетливо прослеживается тенденция к расширению и круга специальных оснований освобождения от уголовной ответственности, и границ их применения. Это вызвано не только материально-правовыми соображениями, но и отчасти — чисто процессуальными мотивами (необходимость раскрытия некоторых видов преступлений, получения доказательств обвинения, обнаружения похищенного имущества, пресечения дальнейшей преступной деятельности и т.д.).

Наличие в материальном праве значительного числа специальных оснований освобождения лица от уголовной ответственности порождает необходимость определить общие правила оценки такого рода ситуаций. Эти правила применительно к материальному уголовному закону, как представляется, могут быть сформулированы следующим образом:

— все специальные основания освобождения от уголовной ответственности носят строго индивидуальный характер, т.е. применяются только к конкретному лицу, но не к деянию в целом, которое остается преступным и наказуемым. Это означает, что освобождение от уголовной ответственности отдельных лиц в соответствии с примечаниями к перечисленным статьям УК РФ не влияет ни на квалификацию содеянного, ни на ответственность соучастников или лиц, укрывавших совершенное преступление.

— все специальные основания освобождения от уголовной ответственности, за исключением примечания к ст.205 УК РФ, могут применяться лишь при оконченном преступлении и в некоторых случаях — при покушении на преступление.

— совершение преступления лицом, освобожденным от уголовной ответственности по специальным основаниям, не является посредственным причинением, поскольку ч.2 ст.33 УК РФ считает исполнителем также лицо, совершившее преступление посредством использования других лиц, не подлежащих уголовной ответственности в силу возраста, невменяемости или других обстоятельств, предусмотренных уголовным законом, причем эта ситуация существует уже в момент совершения общественно опасного деяния и не зависит от каких-либо последующих действий лиц, использованных для совершения преступления. Примечания же к перечисленным статьям УК РФ устанавливают основания освобождения от ответственности, относительно которых на момент совершения общественно опасного деяния по общему правилу еще неизвестно, возникнут они или нет.

— все специальные основания освобождения от уголовной ответственности, за исключением предусмотренных примечаниями к ст.ст.337 и 338 УК РФ, носят безусловный и категорический характер, т.е. при наличии указанных в них признаков лицо должно быть освобождено от уголовной ответственности.

Представляется, однако, что далеко не все нововведения удачны. Более того, можно утверждать, что некоторые из них весьма уязвимы с процессуальной точки зрения.

Прежде всего нельзя не обратить внимание на то, что законодатель проявил непоследовательность при формулировании тек-

ста специальных оснований освобождения от уголовной ответственности применительно к составам преступлений, сходных по объективным признакам, но различающимся лишь по субъекту или субъективной стороне. Это касается таких составов преступлений как похищение человека (ст.126 УК РФ), незаконное лишение свободы (ст.127 УК РФ) и захват заложника (ст.206 УК РФ), а также подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов (ст.184 УК РФ), коммерческий подкуп (ст.204 УК РФ) и дача взятки (ст.291 УК РФ). Рассмотрим первую группу указанных составов преступлений.

Примечание к ст.126 УК РФ устанавливает, что лицо, добровольно освободившее похищенного человека, освобождается от уголовной ответственности, если в его действиях не содержится иного состава преступления. Чтобы не создать ситуацию фактического блокирования этого примечания в диспозиции ст.127 УК РФ специально указано, что незаконное лишение свободы не связано с похищением человека. Отсутствие такого уточнения (как в ст.126 УК РСФСР) привело бы к тому, что в действиях лица, добровольно освободившего похищенного человека, всегда присутствовал бы состав иного преступления — незаконного лишения свободы, и примечание к ст.126 УК РФ потеряло бы всякий смысл. Несколько иначе сформулирован текст примечания к ст.206 УК РФ, в соответствии с которым лицо, добровольно или по требованию властей освободившее заложника, освобождается от уголовной ответственности, если в его действиях не содержится иного состава преступления. В связи с тем, что захват или удержание заложника есть одновременно во всех случаях и неза-

конное лишение его свободы (ст.127 УК РФ), то примечание к ст.206 УК РФ — это скорее не основание освобождения от уголовной ответственности, а правило об иной квалификации содеянного при освобождении заложника. Чтобы примечание к ст.206 УК РФ действительно стало именно основанием для освобождения от уголовной ответственности, следует, очевидно, указать в диспозиции ст.127 УК РФ, что незаконное лишение свободы человека не связано с его похищением или захватом заложника.

Но главный недостаток здесь все же другой. По разному определяя круг обстоятельств, позволяющих освободить виновного от уголовной ответственности за похищение человека и за захват заложника, законодатель упустил из виду вполне реальную возможность изменения квалификации содеянного при захвате заложника на ст.ст.126, 127 УК РФ. А такое изменение квалификации может привести к процессуальному парадоксу: если суд придет к выводу, что лицо, освободившее захваченного или удерживаемого человека по требованию властей в действительности совершило преступление, предусмотренное ст.126 УК РФ, то тем самым создаются основания для привлечения этого лица к уголовной ответственности, т.е. квалификация действий лица изменяется на статью УК РФ, которая предусматривает менее строгое наказание, но одновременно лицо лишается возможности быть освобожденным от уголовной ответственности в соответствии с примечанием к ст.206 УК РФ, т.е. его положение ухудшается. Поскольку в соответствии со ст.254 УПК РСФСР такое недопустимо, то дело придется возвращать на дополнительное расследование, чтобы было предъявлено обвинение по ст.126 УК РФ. Еще удивительнее выглядит и отсутствие основания для освобождения от ответственности, ана-

логичного примечаниям к ст.ст.126 и 206 УК РФ, в ст.127 УК РФ. Во-первых, это также приводит к невозможности изменить квалификацию содеянного со ст.206 на ст.127 УК РФ без возвращения дела на дополнительное расследование, если действия виновного подпадают под примечание к ст.206 УК РФ. Во-вторых, трудно объяснить с позиций логики и здравого смысла освобождение от уголовной ответственности лиц, совершивших гораздо более опасные преступления, и отсутствие такового применительно к освобождению лица, незаконно лишённого свободы. Для обвиняемого, следовательно, «чем хуже — тем лучше», то есть обвинение в более тяжком преступлении еще оставляет шанс на освобождение от уголовной ответственности, а обвинение в менее тяжком преступлении его полностью отнимает. Впрочем, существует и еще один случай такой странной «забывчивости» законодателя. Это — п.«г» ч.2 ст.117 УК РФ, который истязание лица, похищенного либо захваченного в качестве заложника, относит к квалифицирующим признакам истязания. Лицо же, незаконно лишённое свободы, здесь опять-таки не упомянуто.

Сходная ситуация непременно возникнет и при применении ст.ст.184, ч. 1 и 2 ст.204, 291 УК РФ. Если примечания к двум последним нормам предусматривают освобождение от уголовной ответственности лиц, в отношении которых имело место вымогательство или если лицо добровольно сообщило о подкупе либо даче взятки органу, имеющему право возбудить уголовное дело, то ст.184 УК РФ, совпадающая со ст.ст.204 и 291 УК РФ по всем признакам, за исключением лица, которому передается незаконное вознаграждение, никаких оснований освобождения лица от уголовной ответственности не содержит. Не столь уж трудно пред-

положить что процессуальные последствия отсутствия в ст.184 УК РФ специального основания освобождения от уголовной ответственности будут аналогичны уже описанным выше применительно к ст.ст.126, 127, 206 УК РФ. Во избежание же негативных процессуальных последствий следовало бы унифицировать текст примечаний к ст.ст. 126 и 206 УК РФ и ввести специальные основания освобождения от уголовной ответственности в ст.ст. 127 и 184 УК РФ, совпадающие по признакам с примечаниями к ст.ст.126, 206 и 204, 291 УК РФ соответственно.

В отличие от п. «б» ст.64 УК РСФСР примечание к ст.275 УК РФ значительно расширило возможности освобождения от уголовной ответственности лиц, совершивших государственную измену, а также ввело основания освобождения от уголовной ответственности за шпионаж (ст.276 УК РФ) и насильственный захват или насильственное удержание власти (ст.278 УК РФ). Правда, редакция примечания к ст.275 УК РФ вряд ли может быть признана удачной, т.к. она допускает освобождение от уголовной ответственности лиц, уже причинивших явный, значительный, а то и непоправимый ущерб интересам Российской Федерации, но затем способствовавших предотвращению дальнейшего ущерба. Думается, что смысл специальных оснований освобождения от уголовной ответственности состоит в том, чтобы создавать стимул для виновного к непричинению вреда интересам государства, общества, личности, а не в том, чтобы сделать фактически безнаказанными лиц (в том числе и профессиональную иностранную агентуру), реально совершивших действия, направленные на подрыв внешней безопасности или конституционного строя РФ.

Но самое непродуманное с процессуальных позиций и действующего УПК РСФСР новшество — это примечание к ст.307 УК РФ. Во-первых, в данном примечании установлено, что лицо освобождается от уголовной ответственности, если оно добровольно заявило о ложности данных показаний, заключения или перевода до вынесения приговора или решения суда. Точнее было бы указать в тексте уголовного закона — «до окончания судебного следствия», т.к. если заявление о ложности показаний, заключения эксперта или заведомо неправильном переводе последовало после, то суду придется возобновить судебное следствие, установить причины дачи заведомо ложных показаний, заключения эксперта или заведомо неправильного перевода и вновь проводить судебные прения, поскольку их участники могут в связи с таким заявлением свидетеля, эксперта или переводчика изменить оценку доказательств или даже свою позицию по делу. Во-вторых, ст.256 УПК РСФСР предусматривает, что возбуждение уголовного дела в отношении свидетеля, потерпевшего или эксперта, давших заведомо ложные показания или заключения, может иметь место лишь одновременно с постановлением приговора. Представляется, что этого процессуального правила вполне достаточно. Введение же в уголовный закон еще и специального основания освобождения от уголовной ответственности практически означает, что само лицо (а не суд!) оценивает правдивость или ложность своих показаний, заключения, перевода. Тем самым подрывается основа основ уголовного судопроизводства — оценка доказательств по внутреннему убеждению суда (ст.71 УПК РСФСР). В-третьих, примечание к ст.307 УК РФ вполне может привести к фактической

бзнаказанности любых заведомо ложных показаний и заключения эксперта, в том числе и взаимоисключающих. Так, свидетель, который сначала обеспечивал алиби подсудимому, а затем опроверг его, заявив о том, что в обоих случаях он давал заведомо ложные показания, освобождается от уголовной ответственности в полном соответствии с примечанием к ст.307 УК РФ. В-четвертых, примечание к ст.307 УК РФ создаст невозможность в случае его применения возобновления дел по вновь открывшимся обстоятельствам, т.к. в соответствии с п.1 ч.1 ст.384 УПК РСФСР только вступивший в законную силу приговор суда, которым установлена заведомая ложность показаний свидетеля или заключения эксперта или заведомая ложность перевода служит основанием для возобновления производства по делу. Наличие же в уголовном законе примечания к ст.307 лишает суд возможности постановить приговор.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство России до 1 января 1997 г. вообще не упоминало специальные основания освобождения от уголовной ответственности в числе оснований прекращения уголовных дел, поэтому при наличии любого из перечисленных в УК РФ специальных оснований освобождения от уголовной ответственности дело приходилось прекращать, но только со ссылкой на материальный закон. Этот пробел в уголовно-процессуальном законе был устранен лишь с принятием Федерального закона от 21 декабря 1996 года, которым ст.7 УПК РСФСР была изложена в новой редакции и предусматривает прекращение уголовных дел по основаниям, специально предусмотренным Особенной частью УК РФ. При этом должны быть соблюдены определенные процессуальные правила:

1. Все специальные основания освобождения от уголовной ответственности не являются обстоятельствами, исключающими производство по уголовному делу, поэтому их применение возможно лишь при наличии возбужденного уголовного дела.

2. Содержащиеся в специальных основаниях признаки («добровольность», «своевременность» и др.) могут устанавливаться только следственным путем и входят в предмет доказывания по уголовному делу.

3. При наличии специальных оснований для освобождения лица от уголовной ответственности не требуется выносить постановление о привлечении его в качестве обвиняемого<sup>1</sup>. Достаточно вынести постановление о прекращении дела. В соответствии с ч.3 ст.7 УПК РСФСР в новой редакции такому лицу должны быть разъяснены основания прекращения уголовного дела и право возражать против этого.

4. Специальные основания освобождения от уголовной ответственности не являются уголовным законом, устраняющим преступность деяния, однако они иным образом улучшают положение лица (за исключением примечания к ст.228 УК РФ) и имеют обратную силу. Ранее постановленные и вступившие в силу приговоры судов подлежат пересмотру, а осужденные — освобождению от дальнейшего отбывания наказания.

5. Специальные основания освобождения от уголовной ответственности не являются реабилитирующими основаниями пре-

---

<sup>1</sup> Гуляев А. Новые нормы старого УПК // Российская юстиция. 1997. № 3. С.35.

кращения уголовных дел. До 1 января 1997 года при наличии специальных оснований уголовные дела прекращали либо со ссылкой на материальный закон, либо — «по очень грубой аналогии»<sup>1</sup> — со ссылкой на ст.ст. 4 и 6 УПК РСФСР.

6. Лица, освобожденные от уголовной ответственности в соответствии со специальными основаниями (в особенности это касается лиц, освобожденных от ответственности в соответствии с примечаниями к ст.ст. 204 и 291 УК РФ, в отношении которых имело место вымогательство подкупа или взятки), ни в коем случае не признаются потерпевшими по этим уголовным делам, т.к. они сами совершили преступное деяние и были освобождены от уголовной ответственности лишь в связи с особыми предписаниями уголовного закона. В случае, если производство по делу в отношении других лиц продолжается, то процессуальное положение лиц, освобожденных от уголовной ответственности по специальным основаниям, становится весьма своеобразным: они допрашиваются в качестве свидетелей, но не могут быть привлечены к уголовной ответственности за отказ от дачи показаний или за дачу заведомо ложных показаний, т.к. допрашиваются об обстоятельствах преступления, в совершении которого они сами участвовали.

7. Граждане, которым в результате действий лиц, освобожденных от уголовной ответственности по специальным основаниям, причинен моральный, физический или имущественный вред, должны признаваться потерпевшими по уголовному делу и со-

---

<sup>1</sup> Коломеец В.К. Явка с повинной по российскому законодательству (1845—1995 гг.). Екатеринбург, 1996.

храняют этот свой статус на протяжении всего производства по делу. Часть 4 ст.7 УПК РСФСР предписывает уведомлять потерпевшего о прекращении уголовного дела по специальным основаниям, при этом потерпевший в течение 5 суток вправе обжаловать определение суда или постановление прокурора, следователя, органа дознания соответственно в вышестоящий суд или вышестоящему прокурору.

8. Потерпевший, а также предприятие, учреждение или организация, понесшие материальный ущерб от действий лица, освобожденного от уголовной ответственности по специальным основаниям, имеют право предъявлять гражданский иск по уголовному делу. Правда, по действующему уголовно-процессуальному законодательству такой иск к лицу, освобожденному от уголовной ответственности, не имеет перспективы, т.к. органы предварительного расследования и прокурор не имеют полномочий на разрешение такого иска по существу, а суд, прекращая уголовное дело по любому из специальных оснований, обязан оставить иск без рассмотрения. В дальнейшем такой иск рассматривается в порядке гражданского судопроизводства.

9. Только в рамках специальных оснований освобождения от уголовной ответственности виновному могут быть даны гарантии «безопасности», «неприкосновенности», «непривлечения к уголовной ответственности», которые получили распространение в последнее время при ведении переговоров с лицами, удерживаемыми заложников, а равно при других подобных обстоятельствах.

## **§ 2. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением и дела частного обвинения**

В соответствии со ст.76 УК РФ лицо, впервые совершившее преступление небольшой тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим и загладило причиненный потерпевшему вред. В уголовном законе такое основание освобождения от уголовной ответственности появилось впервые, а использование законодателем процессуальной категории — «примирение» роднит данную норму УК РФ с делами частного обвинения (ст.27 УПК РСФСР). Поэтому в юридической литературе относительно данного основания освобождения от уголовной ответственности уже высказано несколько различных точек зрения.

В.С.Савельева отмечает, что «до УК 1996 г. подобное освобождение от уголовной ответственности было предусмотрено уголовно-процессуальным законодательством. Согласно ныне действующему УПК РСФСР 1960 г. (п.6 ст.5) уголовное дело не может быть возбуждено, а возбужденное дело подлежит прекращению за примирением потерпевшего с обвиняемым в нанесении легких телесных повреждений, не повлекших расстройства здоровья, оскорблении без отягчающих обстоятельств, иначе говоря, по делам так называемого частного обвинения»<sup>1</sup>. Обращает на себя внимание, что В.С.Савельева использует при характеристике УПК РСФСР глагол прошедшего времени — «было». Складывается впечатление, что с 1 января 1997 г. ст.76 УК РФ должна

---

<sup>1</sup> Уголовное право России. Общая часть. М., 1996. С.432-433.

заменить собой соответствующие нормы уголовно-процессуального закона. Кроме того, названный автор допустила ошибки при определении круга преступных деяний, дела о которых относятся к категории дел частного обвинения, почему-то не включив в их число причинение легких телесных повреждений или побоев, повлекших за собой кратковременное расстройство здоровья или незначительную стойкую утрату трудоспособности (ч.1 ст.112 УК РСФСР), клевету без отягчающих обстоятельств (ч.1 ст.130 УК РСФСР) и оскорбление при отягчающих обстоятельствах (ч.2 ст.131 УК РСФСР).

По мнению С.И.Никулина, ст.76 УК РФ «нельзя с полным основанием отнести к сугубо уголовно-правовому институту, скорее, он носит преимущественно уголовно-процессуальный характер, а в целом является комплексным правовым институтом»<sup>1</sup>.

Интересную точку зрения по поводу ст.76 УК РФ высказывает А.В.Наумов. «Эта уголовно-правовая норма,— пишет он,— является новой, в УК РСФСР 1960 г. она отсутствовала. Правда, в уголовно-процессуальном законодательстве такие нормы существовали и прежде. Можно сказать, что генетически норма, выраженная в ст.76 УК РФ, имеет процессуальное происхождение»<sup>2</sup>. В отличие от В.С.Савельевой, А.В.Наумов, хотя также использует прошедшее время при анализе норм действующего уголовно-процессуального законодательства, в то же время не отказывает им в праве на существование, добавляя, что «целесообразность суще-

<sup>1</sup> Российское уголовное право. Общая часть. М., 1997. С.359.

<sup>2</sup> Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М., 1996. С.452.

ствования указанных уголовно-процессуальных норм не вызывает сомнения. Однако освобождение от уголовной ответственности в соответствии только с процессуальными нормами лишает такое освобождение материального, т.е. уголовно-правового, основания. В связи с этим следует признать правильной позицию законодателя, сформулировавшего в новом УК РФ уголовно-правовой вид освобождения от уголовной ответственности»<sup>1</sup>.

Представляется, что позиция А.В.Наумова об этой норме УК РФ внутренне противоречива. С одной стороны, он бесспорно признает процессуальное происхождение этого основания освобождения от уголовной ответственности, а с другой — считает, что данная норма совершенно правильно помещена законодателем в текст материального уголовного закона. Тогда не совсем понятно, в чем же прав законодатель, если норма, процессуальная природа которой не вызывает никаких сомнений, оказалась в УК РФ, а не в уголовно-процессуальном законе? Что же касается замечания А.В.Наумова о том, что по делам частного обвинения освобождение от уголовной ответственности производится в соответствии только с процессуальными нормами, то, как представляется, названный автор смешивает понятия «освобождение от уголовной ответственности» и «обстоятельства, исключающие производство по уголовному делу». Первое из них — материально-правовое, второе — явно процессуальное. Кстати, и законодатель отнес примирение потерпевшего с обвиняемым именно к числу обстоятельств, исключающих производство по

---

<sup>1</sup> Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М., 1996. С.454.

уголовному делу (п.6 ст.5 УПК РСФСР). Если же встать на позицию А.В.Наумова, то следует, очевидно, признать, что любое из обстоятельств, исключающих производство по уголовному делу, есть одновременно и основание освобождения от уголовной ответственности и должно быть предусмотрено материальным законом. Между тем уголовные дела прекращаются и по чисто процессуальным основаниям (пп. 9 и 10 ст.5 УПК РСФСР, п.2 ст.208 УПК РСФСР), т.к. и само дело, и основание его прекращения, и обстоятельства, исключающие производство по уголовному делу — это институты и категории уголовно-процессуального права.

Поэтому, думается, прав А.И.Рарог, когда указывает, что «рассматриваемая норма (ст.73 УК РФ — А.П.) как бы дополняет уголовно-процессуальное положение о том, что уголовное дело не может быть возбуждено, а возбужденное дело подлежит обязательному прекращению в силу примирения обвиняемого с потерпевшим по делам частного обвинения»<sup>1</sup>. А.И.Рарог косвенно признает примат уголовно-процессуальных норм в данном случае, указывая, что ст.76 УК РФ лишь как бы дополняет их. Нельзя не оценить и удачное использование А.И.Рарогом сослагательно-го наклонения, подчеркивающего некоторую условность и временность сложившейся ситуации, но в то же время — первенство и самостоятельность института дел частного обвинения в сравнении со ст.76 УК РФ. В связи с этим нельзя не отметить существенные различия дел частного обвинения и освобождения от

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть. М., 1996. С.212.

уголовной ответственности в связи с примирением лица, совершившего преступление, с потерпевшим.

Во-первых, уголовно-процессуальный закон содержит исчерпывающий перечень составов преступлений, уголовные дела о которых рассматриваются в порядке частного обвинения (ч.1 ст.27 УПК РСФСР), а ст.76 УК РФ распространяется на все дела о преступлениях небольшой тяжести, к которым новый уголовный закон относит умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание не превышает двух лет лишения свободы (ч.2 ст.15 УК РФ).

Во-вторых, п.6 ст.5 УПК РСФСР относит примирение потерпевшего с обвиняемым к числу обстоятельств, исключающих производство по уголовному делу, при наличии которого дело не может быть возбуждено, а возбужденное подлежит безусловному и обязательному прекращению. Предписания же ст.76 УК РФ не столь категоричны, т.к. в соответствии с данной нормой уголовного закона лицо лишь может быть освобождено от уголовной ответственности, т.е. ст.76 УК РФ «применяется по усмотрению компетентных органов с учетом всего комплекса обстоятельств совершения преступления и личности виновного»<sup>1</sup>. В.С.Савельева точно замечает по этому поводу, что «поскольку ст.76 УК (в отличие от п.6 ст.5 УПК) предусматривает не обязанность, а право освободить от уголовной ответственности, при решении данного вопроса, кроме самого факта примирения обвиняемого с потерпевшим, должны приниматься во внимание и все другие как

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть. М., 1996. С.212.

объективные, так и субъективные обстоятельства, отражающие в своей совокупности степень общественной опасности содеянного и целесообразность освобождения виновного от уголовной ответственности. К числу таких обстоятельств следует отнести, в частности, фактические данные, характеризующие личность виновного, а также отсутствие или устранение вредных последствий преступления»<sup>1</sup>.

В-третьих, ст.76 УК РФ позволяет освободить виновного от уголовной ответственности только при условии, что преступление небольшой тяжести совершено им впервые. Уголовно-процессуальный закон таких ограничений не содержит.

В-четвертых, в материальном уголовном законе иначе, чем в процессуальном, расставлены акценты, касающиеся примирения. Если в УПК РСФСР говорится о примирении потерпевшего с обвиняемым, то ст.76 УК РФ указывает на то, что лицо, совершившее преступление, примирилось с потерпевшим. Специалисты в области материального уголовного права посчитали такую смену акцентов несущественной. Так, А.И.Рарог пишет, что примирение означает «оформленный в надлежащей процессуальной форме отказ потерпевшего от своих первоначальных претензий и требований к лицу, совершившему преступление, отказ от просьбы привлечь его к уголовной ответственности (если уголовное дело еще не возбуждалось) или просьбу прекратить уголовное дело, возбужденное по его заявлению». В.С.Савельева отмечает, что

---

<sup>1</sup> Уголовное право России. Общая часть. М., 1996. С.433.

<sup>2</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть. М., 1996. С.213.

«не имеет значения, от кого — от обвиняемого или от потерпевшего — исходила инициатива примирения. Главное заключается в том, что потерпевший официально заявил о своем нежелании привлечь данное конкретное лицо к уголовной ответственности по мотивам, которые могут быть самого различного свойства (жалость, прощение, связанное с тем, что причиненный преступлением ущерб возмещен или заглажен, и т.п.)»<sup>1</sup>. И.Л.Марогулова указывает, что «лицо, совершившее преступление, может быть освобождено от уголовной ответственности, если потерпевший не возражает против прекращения уголовного дела и примирился с виновным»<sup>2</sup>.

Таким образом, все названные авторы прибегли при толковании впервые появившегося в уголовном законе понятия «примирение» к традиционной его трактовке и в науке уголовного процесса, и в судебной практике как заявления потерпевшего о нежелании привлечения лица, совершившего преступление, к уголовной ответственности. Думается, однако, что вопрос не так прост, как может показаться на первый взгляд<sup>3</sup>. Причина состоит в том, что в уголовном процессе понимание примирения как одностороннего акта потерпевшего связано с тем, что по делам частного обвинения потерпевшему законом дано право как бы

---

<sup>1</sup> Уголовное право России. Общая часть. М., 1996. С.433.

<sup>2</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1996. С.45.

<sup>3</sup> Савицкий В. Последние новеллы УПК: прекращение уголовного дела, состав суда, подсудность, подследственность // Российская юстиция. 1997. № 4. С.19.

распоряжаться судьбой уголовного дела — оно возбуждается не иначе как по его жалобе, прекращается при заявлении о примирении и, напротив, рассматривается по существу при отсутствии такого заявления и т.д. Ситуация же со ст.76 УК РФ иная, т.к. она распространяется на все дела о преступлениях небольшой тяжести, которые (за исключением дел частного обвинения) возбуждаются при наличии любого из поводов, указанных в законе, в т.ч. и при отсутствии жалобы потерпевшего. В связи с этим закономерно возникает вопрос: если, несмотря на заявление потерпевшего о примирении, обвиняемый против этого возражает? Можно ли считать, что примирение, о котором сказано в ст.76 УК РФ, при этом достигнуто? Правда, сама постановка такого вопроса может показаться надуманной и носящей чисто теоретический характер: какой смысл обвиняемому или подсудимому возражать против прекращения дела, если он к тому же загладил причиненный потерпевшему вред? Но такие возражения встречаются, хотя и редко, в судебной практике в ситуациях, когда обвиняемый или подсудимый виновным себя не признает, отрицая само событие преступления или свое участие в нем, а вред за него заглажен другими лицами (близкими родственниками, супругом, организацией, одним из соучастников и др.). По делам частного обвинения такое возражение юридического значения не имеет. Что же касается иных уголовных дел о преступлениях небольшой тяжести, то, как представляется, производство по ним должно быть продолжено. Не добавила ясности в этот вопрос и новая редакция ст.9 УПК РСФСР.

В-пятых, в отличие от дел частного обвинения, для применения ст.76 УК РФ недостаточно просто примирения. Нужно, что-

бы потерпевшему был заглажен причиненный преступлением вред. Уголовный закон не устанавливает, в какой форме или каким способом это должно быть сделано. Здесь все зависит и от вида вреда, и от требований потерпевшего. А.И.Рарог считает, что заглаживание вреда «может означать или реальное возмещение в денежной либо иной форме причиненного имущественного ущерба, или устранение своими силами материального вреда, или возмещение морального вреда»<sup>1</sup>. В то же время А.И.Рарог относит к заглаживанию вреда и «выдачу достаточных гарантий возмещения вреда в обусловленный срок»<sup>2</sup>. Последнее утверждение названного автора, как представляется, противоречит закону, т.к. по смыслу ст.76 УК РФ речь идет о реальном, осязаемом, уже совершенном заглаживании вреда, а не о гарантиях его возмещения в будущем (где, собственно, гарантия того, что «гарантии» будут реализованы?).

Весьма важный в практическом отношении вопрос — а применима ли ст.76 УК РФ в случаях, когда преступление не причинило никакого вреда потерпевшему? А.И.Рарог отвечает на этот вопрос отрицательно: «Первое из условий применения ст.76 УК, — пишет он, — состоит в том, что совершенное деяние относится к категории преступлений небольшой тяжести. К ним помимо дел частного обвинения относятся все умышленные и неосторожные преступления, за которые закон предусматривает максимальное наказание не строже, чем два года лишения свободы, и которые

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть. М., 1996. С.213.

<sup>2</sup> Там же.

связаны с причинением человеку морального, физического или имущественного вреда. Такими преступлениями являются, например: причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью в состоянии аффекта (ст.113), угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью (ст.119), оставление в опасности (ст.125), понуждение к действиям сексуального характера (ст.133), нарушение неприкосновенности частной жизни (ст.137), умышленное (ч.1 ст.167) либо неосторожное (ст.168) уничтожение или повреждение имущества и некоторые другие»<sup>1</sup>. Думается, однако, что права В.С.Савельева, называя в числе условий применения ст.76 УК РФ «отсутствие или устранение вредных последствий преступления»<sup>2</sup>. Такая позиция представляется более точной и соответствующей если и не букве, то духу нового закона, т.к. отсутствие вреда не может ухудшать положение лица, совершившего преступление, в сравнении с лицом, вред причинившим.

В-шестых, ч.1 ст.27 УПК РСФСР устанавливает, что примирение допускается только до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора. Ст.76 УК РФ говорит о примирении, но не определяет, до какого момента оно должно быть достигнуто. В.С.Савельева<sup>3</sup> и А.И.Рарог<sup>4</sup> не сомневаются, что и в этом случае примирение должно состояться до удаления суда в

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть. М., 1996. С.212-213.

<sup>2</sup> Уголовное право России. Общая часть. М., 1996. С.433.

<sup>3</sup> Там же.

<sup>4</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть. М., 1996. С.213.

совещательную комнату, т.е. по сути предлагают применить ч.1 ст.27 УПК РСФСР по аналогии... к материальному закону (!?). Парадоксальность ситуации очевидна, как, впрочем, и обоснованность мнений этих авторов. Предложить здесь какое-либо иное решение вопроса довольно затруднительно: странным выглядело бы освобождение от уголовной ответственности в связи с применением уже после постановления приговора или после вступления его в силу. Но само по себе предложение В.С.Савельевой и А.И.Рарога о применении по аналогии процессуального закона к материально-правовой норме весьма симптоматично. Оно говорит в том числе и о том, что ст.76 УК РФ — норма процессуальная. Иначе чем объяснить ее генетически процессуальное происхождение, использование в ней чисто процессуальных терминов и попытки толковать с помощью процессуальных аналогий? Таким образом, истинное место, где должна быть помещена ст.76 УК РФ — это уголовно-процессуальный закон, устанавливающий перечень дел частного обвинения. Тем самым была бы достигнута гораздо большая эффективность данной уголовно-правовой нормы.

Законодатель, однако, поступил иначе, пытаясь превратить процессуальную норму в материально-правовую. Результат такого «превращения» может опрокинуть все ожидания. Уже сейчас ст.76 УК РФ вступила в противоречие с действующим уголовно-процессуальным законодательством России. Первое противоречие связано с делами так называемого частного-публичного обвинения, а точнее — только с ч.1 ст.146 УК РФ и ч.1 ст.147 УК РФ, т.к. ч.1 ст.131 УК РФ не относится к категории преступлений небольшой тяжести. В соответствии с ч.2 ст.27 УК РСФСР

дела о преступлениях, предусмотренных ч.1 ст.146 УК РФ и ч.1 ст.147 УК РФ, возбуждаются не иначе как по жалобе потерпевшего, но прекращению за примирением потерпевшего с обвиняемым не подлежат. Ст.76 УК РФ, напротив, вполне допускает такую возможность. Второе противоречие касается дел частного обвинения и по своей сути аналогично первому, т.к. уголовно-процессуальный закон запрещает прекращать за примирением дела частного обвинения, если они возбуждены прокурором (ч.3 ст.27 УПК РСФСР), или прокурор поддерживает по ним обвинение в суде (ч.4 ст.27 УПК РСФСР). Возникает коллизия двух законов — материального и процессуального, а ее разрешение зависит от того, считать ст.76 УК РФ нормой материального уголовного права или нормой уголовно-процессуальной. Если законодатель счел необходимым отнести ст.76 УК РФ к числу материальных норм, то с 1 января 1997 года все предписания уголовно-процессуального закона могут применяться лишь в случае, если они не противоречат новому УК РФ. Коллизия, таким образом, разрешена законодателем в пользу нового уголовного закона. Но ст.76 УК РФ по своей природе является процессуальной нормой, и если бы законодатель пошел по пути расширения перечня уголовных дел частного обвинения, то противоречий удалось бы избежать.

В связи с появлением в уголовном законе нового основания освобождения от уголовной ответственности (независимо от того, правильно или нет поступил в данном случае законодатель) на практике неизбежно возникнут и вопросы, и неясности, и сомнения при его применении. И один из таких вопросов — это толкование понятия «потерпевший». В каком смысле употребил его в

ст.76 УК РФ законодатель — в материально-правовом или процессуальном? А может быть законодатель вложил в это понятие какое-то новое содержание?

А.И.Рарог уверен в том, что законодатель использовал термин «потерпевший» именно в процессуальном смысле слова, т.е. как физическое лицо, которому преступлением причинен моральный, физический или имущественный вред, специально подчеркнув при этом, что деяния, предусмотренные в ст.76 УК РФ, «связаны с причинением человеку морального, физического или имущественного вреда»<sup>1</sup>. Вряд ли столь категорическая позиция верна. Думается, что законодатель употребил термин «потерпевший» в самом широком смысле этого слова, имея в виду любое лицо — физическое или юридическое, которому преступлением причинен вред. Странным выглядело бы лишение представителей юридического лица — гражданского истца по уголовному делу права заявить о примирении с лицом, которое полностью загладило причиненный вред. Слишком уж в большом неравенстве оказались бы в этом случае физические и юридические лица — потерпевшие и гражданские истцы. Да и законодатель, судя по всему, очевидно, вкладывает в ст.76 УК РФ иной смысл — способствовать возмещению вреда независимо от того, кому он был причинен.

Поскольку ст.76 УК РФ связывает дальнейшее движение уголовного дела с волей потерпевшего, то необходимо указать также и на некоторую процессуальную уязвимость ее предписаний, и

---

<sup>1</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть. М., 1996. С.212.

на опасности, с нею связанные. На это уже совершенно правильно обратили внимание ученые-криминалисты. В.С.Савельева пишет: «Тщательному исследованию подлежат мотивы примирения. Освобождение от уголовной ответственности в порядке ст.76 УК допустимо лишь при строго добровольном отказе потерпевшего от уголовной ответственности лица, совершившего преступление, и недопустимо, если заявление об отказе от такого преследования и о примирении является результатом угрозы либо принуждения со стороны обвиняемого в отношении потерпевшего или его близких»<sup>1</sup>. К этому хотелось бы только добавить, что установление факта угроз или иного принуждения потерпевшего к «примирению» должно влечь за собой отмену постановления органов дознания или следователя о прекращении дела и возобновление производства по нему. Если же дело было прекращено судом, и это определение или постановление суда вступило в законную силу, то оно может быть отменено по вновь открывшимся обстоятельствам (п.4 ст.384 УПК РСФСР). Не исключены, впрочем, и злоупотребления своими правами со стороны потерпевшего. А.И.Рарог отмечает, что «компенсация за причиненный вред должна быть достаточной с точки зрения не лица, совершившего преступление, а самого потерпевшего»<sup>2</sup>. Тем самым потерпевший получает возможность требовать с обвиняемого практически любую сумму компенсации, угрожая в противном случае невозможностью примирения и освобождения обвиняемого

---

<sup>1</sup> Уголовное право России. Общая часть. М., 1996. С.433.

<sup>2</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть. М., 1996. С.213.

от уголовной ответственности. Аморальность такого поступка, напоминающего вымогательство, очевидна, так же как и почти полная невозможность его пресечь. Но чтобы не превращать судьбу уголовного дела в предмет торга и наживы, органы уголовного судопроизводства, убедившись в том, что ущерб, причиненный потерпевшему, полностью возмещен, вполне могут освободить лицо, впервые совершившее преступление небольшой тяжести, от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ч.1 ст.75 УК РФ), а при невозможности применения данной нормы — в связи с изменением обстановки (ст.77 УК РФ).

### **§ 3. Прекращение уголовных дел со ссылкой на материальный уголовный закон или международный договор**

В определении Военной коллегии Верховного Суда СССР от 12 декабря 1972 года по делу Х. указано, что прекращение уголовного дела производится со ссылкой на основание, предусмотренное процессуальным, а не материальным законом<sup>1</sup>.

Но все же существуют особые случаи прекращения уголовных дел по таким основаниям, которые не предусмотрены действующим уголовно-процессуальным законодательством.

Первая группа таких оснований связана с пределами действия уголовного закона в пространстве и по кругу лиц.

---

<sup>1</sup> Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного Суда СССР по уголовным делам (1971—1979 гг.). М., 1981. С.711—712.

В уголовно-правовой литературе вопросы действия уголовного закона в пространстве и по кругу лиц рассматривались достаточно подробно, в том числе и на монографическом уровне. В процессуальном же аспекте они остались почти неисследованными, хотя эти вопросы имеют не только теоретическое, но и большое практическое значение, т.к. процессуальная сторона проблемы здесь иногда важна не менее (если не более), чем материально-правовая.

Часть 1 ст.4 УК РСФСР устанавливала, что все лица, совершившие преступления на территории РСФСР, подлежат ответственности по УК РСФСР. Аналогичное правило закреплено в ст.11 УК РФ, которая, помимо этого, более подробно раскрывает понятие «территория Российской Федерации» (чч.2 и 3 ст.11 УК РФ). По существу в этих нормах закреплен основополагающий принцип действия уголовного закона — территориальный.

Часть 4 ст.11 УК РФ определяет, что вопрос об уголовной ответственности дипломатических представителей иностранных государств и иных граждан, которые пользуются иммунитетом, в случае совершения этими лицами преступления на территории Российской Федерации разрешается в соответствии с нормами международного права.

Дипломатические иммунитеты и привилегии — это совокупность особых прав и преимуществ, которые предоставляются иностранным дипломатам. Российская Федерация, предоставляя дипломатам такие права и привилегии, освобождает их от своей уголовной юрисдикции в соответствии с нормами международного права — Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 г. и внутреннего законодательства — Положения о дипло-

матических и консульских представительствах иностранных государств на территории СССР<sup>1</sup>. Данный нормативный акт продолжает действовать на территории Российской Федерации, т.к. российским законодательством этот вопрос не регулируется.

Помимо дипломатических представителей иностранных государств, российский уголовный закон упоминает и иных граждан, которые пользуются иммунитетом, не уточняя при этом, какие категории лиц к ним относятся. В соответствии со сложившейся международной практикой такими лицами являются главы иностранных государств и правительств, члены иностранных делегаций, находящиеся на территории РФ с официальным визитом, представители международных организаций (ООН) и экипажи иностранных военных кораблей и военных самолетов, выполняющие на территории Российской Федерации приказ или иное обязательное распоряжение своего командования.

В случае совершения иностранным дипломатом или иным приравненным к нему по правовому положению лицом преступления на территории РФ вопрос решается по дипломатическим каналам. Обычная практика состоит в том, что иностранный дипломат объявляется «персона нон грата» (нежелательное лицо) и выдворяется за пределы Российской Федерации. Ответственность за свои действия он может нести только по законам своей страны.

Поэтому, когда уголовное дело было возбуждено по факту совершения какого-либо преступления, а затем в ходе предварительного расследования выяснилось, что деяние было совер-

---

<sup>1</sup> Ведомости Верховного Совета СССР. 1966. № 22. Ст.387.

шено лицом, обладающим дипломатическим или приравненным к нему иммунитетом, то дело должно быть прекращено со ссылкой на ч.4 ст.11 УК РФ (а до 1 января 1997 г. — на ч.2 ст.4 УК РСФСР), т.к. такое основание прекращения уголовных дел уголовно-процессуальным законом не предусмотрено. Возможны, впрочем, и ситуации, когда преступление совершено иностранным дипломатом в соучастии в лицом, не обладающим дипломатической неприкосновенностью. Такое лицо привлекается к уголовной ответственности на общих основаниях, и если дело доходит до стадии судебного разбирательства и постановления приговора, то возникает необходимость каким-либо образом упомянуть в приговоре факт участия в совершении преступления иностранного дипломата. Действующие разъяснения пленумов Верховных судов СССР и РФ такую ситуацию не предусматривают, поэтому здесь, очевидно, возможны различные варианты: 1) указание в приговоре фамилии, должностного положения и конкретной роли в совершении преступления лица, обладающего дипломатическим иммунитетом — при обязательной ссылке на факт прекращения в отношении него уголовного дела и выдворения за пределы Российской Федерации; 2) указание в приговоре в общей форме на должностное положение или принадлежность лица к определенному государству без упоминания фамилии, а может быть и конкретных действий (если это возможно) из соображений межгосударственного этикета, на началах взаимности или по просьбе компетентных властей соответствующего иностранного государства.

Федеральным законом от 13 апреля 1996 года «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголов-

но-процессуальный кодекс РСФСР.<sup>1</sup> ст.5 УК РСФСР была изложена в новой редакции, существенно отличающейся от прежней. Эти изменения коснулись и оснований, и пределов уголовной ответственности лиц, совершивших преступления вне территории Российской Федерации. С дополнениями, касающимися российских военнослужащих, ст.5 УК РСФСР воспроизведена и в новом уголовном законе (ст.12 УК РФ).

Если раньше граждане Российской Федерации и все лица без гражданства, совершившие преступления за границей, подлежали уголовной ответственности по российскому уголовному закону в случае привлечения их к уголовной ответственности или предания суду на территории России, то теперь граждане РФ или постоянно проживающие в России лица без гражданства, совершившие преступления вне пределов Российской Федерации, подлежат уголовной ответственности по УК РФ при наличии совокупности двух условий: 1) если совершенное ими деяние признано преступлением в государстве, на территории которого оно было совершено; 2) если эти лица не были осуждены в указанном государстве.

Первое из этих двух условий — признание деяния преступным по закону государства, на территории которого оно было совершено, практически означает, что российские органы судопроизводства, имеющие повод и основание к возбуждению уголовного дела (ст.108 УПК РСФСР) по факту совершения вне пределов РФ деяния, предусмотренного УК РФ, должны иметь официальный текст соответствующего иностранного уголовного закона и его офици-

---

<sup>1</sup> Российская газета. 1996. 18 апреля.

ально заверенный перевод на русский язык. При этом почти наверняка возникнут сложности разного порядка. Во-первых, далеко не со всеми иностранными государствами Российская Федерация имеет договоры о правовой помощи по гражданским и уголовным делам, поэтому получить официальный текст действующего иностранного уголовного закона во многих случаях будет весьма затруднительно, если только вообще возможно. Между тем изменения УК РСФСР и ст.12 УК РФ по сути дела включили иностранный уголовный закон в число обстоятельств, исключающих производство по уголовному делу, т.к. от его наличия или отсутствия зависит дальнейшее движение уголовного дела, и косвенно — в предмет доказывания по уголовному делу. Во-вторых, даже имея официальный текст соответствующего иностранного закона и его перевод на русский язык, не всегда можно точно определить, насколько формулировки иностранного закона соответствуют терминам и понятиям, содержащимся в УК РФ. Тем самым применение российского уголовного закона к гражданам России и постоянно проживающим в РФ лицам без гражданства, совершившим преступления вне пределов Российской Федерации, поставлено в зависимость от иностранного уголовного закона, причем ему отдан явный приоритет: если то или иное деяние признается преступным по УК РФ, а по иностранному уголовному закону таковым не считается, то в возбуждении уголовного дела должно быть отказано, а возбужденное дело подлежит прекращению. Правда, принимая соответствующее процессуальное решение, придется сослаться на текст материального закона (ст.12 УК РФ), т.к. действующий УПК РСФСР не упоминает такое обстоятельство в числе исключающих производство по уголовному делу.

Вводя второе из указанных условий уголовной ответственности за деяния, совершенные вне пределов Российской Федерации, законодатель, очевидно, решил привести уголовный закон в соответствие с Конституцией Российской Федерации, часть 1 статьи 50 которой устанавливает, что никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление. Осуждение гражданина России или постоянно проживающего в РФ лица без гражданства иностранным судом исключает теперь возможность осуждения этих лиц за то же самое деяние на территории Российской Федерации. Ранее же суд с учетом наказания, понесенного лицом за границей, мог соответственно смягчить назначенное наказание или полностью освободить виновного от отбывания наказания.

Следовательно, применение российского уголовного закона к гражданам РФ и постоянно проживающим в Российской Федерации лицам без гражданства поставлено в зависимость не столько от иностранного уголовного закона, сколько от приговора иностранного суда или иного органа, выполняющего судебные функции. Зыбкость и неустойчивость такого правила с процессуальной точки зрения не требует даже особых комментариев: любое процессуальное решение (в т.ч. и приговор иностранного суда по уголовному делу) в принципе может быть отменено или изменено по тем или иным основаниям, предусмотренным уголовно-процессуальным законодательством соответствующего иностранного государства. Наличие вступившего в силу приговора иностранного суда лишает российские органы уголовного судопроизводства возможности привлечь к уголовной ответственности гражданина России или постоянно проживающего в РФ лица без гражданства, совершивших преступление вне пределов Российской Федерации.

Федерации, отмена такого приговора устраняет эти ограничения, новый приговор после отмены предыдущего снова их вводит и т.д. Тем самым российский уголовный закон в этой своей части как бы сам «загнал» себя в иностранные процессуальные рамки и целиком подчинен соответствующей иностранной процедуре уголовного судопроизводства.

Особенно удивительно такой барьер выглядел в отношении между Российской Федерацией и ее военнослужащими, которые проходят службу в воинских частях РФ, дислоцирующихся за пределами Российской Федерации (государства СНГ, Абхазия, Приднестровье, Босния и Герцеговина, Куба). Слово спохватившись, законодатель счел необходимым специально оговорить в ч.2 ст.12 УК РФ, что военнослужащие воинских частей Российской Федерации, дислоцирующихся за пределами Российской Федерации, за преступления, совершенные на территории иностранного государства, несут уголовную ответственность по УК РФ, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации. И тем не менее факт остается фактом: все российские военнослужащие воинских частей, дислоцированных за пределами РФ, совершившие преступления в период с 18 апреля 1996 года до 1 января 1997 года (т.е. с момента вступления в силу новой редакции ст.5 УК РСФСР и до введения в действие УК РФ), подлежат уголовной ответственности лишь при наличии условий, указанных в ч.1 ст.5 УК РСФСР и ч.1 ст.12 УК РФ. Российские военнослужащие тем самым были на определенный период времени фактически поставлены под иностранную уголовную юрисдикцию, в т.ч. и за воинские преступления. Автору работы не удалось обнаружить такого прецедента, пусть и проме-

жуточного характера, в мировой юридической практике регулирования правовых основ пребывания собственных вооруженных сил на иностранной территории.

Другая группа оснований прекращения уголовных дел без ссылок на УПК РСФСР связана с выполнением международных договоров и иных обязательств Российской Федерации.

*Выдача преступников.* Под выдачей преступников или экстрадицией обычно понимается передача одним государством другому лица, преследуемого за совершенное преступление, для привлечения его к уголовной ответственности или для исполнения вынесенного ему приговора<sup>1</sup>.

Понимание правовой природы выдачи отнюдь неоднозначно. Некоторые ученые полагают, что выдача преступников — это чисто административный вопрос, ибо часто решение о ней принимает не суд, а правительство или какой-либо его орган. Следовательно, можно отнести этот институт к административному или государственному праву. В то же время экстрадицию можно рассматривать как элемент уголовно-процессуального права, ибо налицо порядок передачи человека, совершившего преступление, другой стране с соблюдением определенных процессуальных гарантий. Экстрадицию можно считать и частью уголовного права, а именно — института исполнения наказания<sup>2</sup>.

Л.Н.Галенская и Р.М.Валеев исходят из того, что институт выдачи имеет комплексный характер, т.к. включает в себя меж-

---

<sup>1</sup> Юридический энциклопедический словарь. М., 1987. С.67

<sup>2</sup> Международное уголовное право. М., 1995. С.157.

дународно-правовые нормы и нормы национального уголовного и уголовно-процессуального законодательства<sup>1</sup>.

По мнению З.А.Незнамовой, проблема выдачи преступников не имеет отношения к вопросам уголовного закона и действия уголовного закона во времени или пространстве, а относится к международному, но не национальному законодательству<sup>2</sup>.

А.Ф.Истомин и Ю.И.Ляпунов, напротив, пишут об уголовно-правовом институте выдачи<sup>3</sup>.

Основаниями выдачи могут быть международные договоры (как много — так и двусторонние), договоренности между властями двух государств в конкретном случае при отсутствии международного договора, национальное (внутригосударственное) законодательство о выдаче.

В СССР вопрос о выдаче в соответствии с договором иностранному государству лиц для привлечения их к уголовной ответственности или для приведения приговора в исполнение решался Генеральным прокурором СССР (п.3 Постановления Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1988 года «О мерах по выполнению международных договоров СССР о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам»)<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Галенская Л.Н. Международная борьба с преступностью. М., 1972. С.120. Валеев Р.М. Выдача преступников в современном международном праве (Некоторые вопросы теории и практики). Казань, 1976. С.19.

<sup>2</sup> Уголовное право. Общая часть. М., 1997. С.54—55.

<sup>3</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М., 1997. С.35.

<sup>4</sup> Ведомости Верховного Совета СССР. 1988. № 26. Ст.428.

Особенность правового регулирования о выдаче в Российской Федерации состоит в том, что оно практически отсутствует. Как это ни странно, законом, наиболее полно (если, конечно, в данной ситуации можно говорить о какой-либо полноте) регламентирующим вопросы выдачи, является Конституция Российской Федерации. Статья 61 (ч.1) Конституции РФ устанавливает, что гражданин Российской Федерации не может быть выслан за пределы Российской Федерации или выдан другому государству. В соответствии со ст.63 (ч.2) Конституции в Российской Федерации не допускается выдача другим государствам лиц, преследуемых за политические убеждения, а также за действия (или бездействие), не признаваемые в Российской Федерации преступлением. Выдача лиц, обвиняемых в совершении преступления, а также передача осужденных для отбывания наказания в других государствах осуществляются на основе федерального закона или международного договора Российской Федерации.

Ни УК РСФСР, ни действующий УПК РСФСР вообще не упоминают о выдаче. И лишь УК РФ содержит нормы, касающиеся данного института:

1. Граждане Российской Федерации, совершившие преступление на территории иностранного государства, не подлежат выдаче этому государству (ч.1 ст.13).

2. Иностранцы граждане и лица без гражданства, совершившие преступления вне пределов Российской Федерации и находящиеся на территории Российской Федерации, могут быть выданы иностранному государству для привлечения к уголовной ответственности или отбывания наказания в соответствии с международным договором Российской Федерации (ч.2 ст.13).

3. Время содержания лица под стражей до вступления приговора в законную силу и время отбытия лишения свободы, назначенного приговором суда за преступление, совершенное вне пределов Российской Федерации, в случае выдачи лица засчитывается из расчета один день за один день (ч.4 ст.72).

Нельзя не отметить, что некоторые положения нового уголовного закона отличаются от соответствующих конституционных предписаний. Во-первых, если Конституция РФ содержит категорический запрет на выдачу граждан России другому государству, то УК РФ связывает запрет выдачи с совершением гражданином РФ преступления на территории иностранного государства с требованием именно этого государства о выдаче. Получается, что гражданин РФ может быть выдан какому-либо третьему государству, заинтересованному в выдаче, поскольку совершенное на территории другого государства преступление посягнуло на его интересы, имущество, граждан и т.д. Таким образом, попытка уточнить конституционный запрет привела к некоторому противоречию Конституции и УК РФ: предписания уголовного закона не столь императивны и в сущности допускают выдачу гражданина России при определенных обстоятельствах. Во-вторых, ч.2 ст.13 УК РФ в отличие от ст.63 (ч.2) Конституции РФ упоминает в качестве основания выдачи только международный договор Российской Федерации, ничего не говоря о федеральном законе.

Этим новый УК РФ применительно к выдаче и ограничился. Впрочем, трудно требовать от законодателя детального регулирования выдачи преступников в уголовном законе, т.к. по своей природе выдача — это институт скорее процессуальный и регла-

ментироваться должен УПК или специальным законодательным актом. Отсутствие же такового привело в 90-е годы к тому, что выдача во многих случаях сопровождалась громкими политическими скандалами и даже международными осложнениями. Достаточно вспомнить выдачу С.Парфенова Латвии, Э.Хонеккера Германии, деятелей азербайджанской оппозиции — Азербайджану. В последнем случае Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации даже приняла специальное постановление, которым было утверждено заявление Государственной Думы «Об ответственности за выдачу иностранным государствам лиц, преследуемых за политические убеждения»<sup>1</sup>. В этом заявлении, в частности, указывалось: «Государственная Дума оценивает происходящее как грубое нарушение Конституции Российской Федерации и Всеобщей декларации прав человека. Полагаем также, что ссылки на существующие между Российской Федерацией и Азербайджанской Республикой договоры о правовой помощи несостоятельны, т.к. речь идет не о выдаче уголовных преступников, а о передаче иностранному государству политических инакомыслящих, которые в данном случае могут быть подвергнуты репрессивным мерам, вплоть до лишения жизни. Это противоречит общепринятым принципам гуманизма и мировой практики.

Государственная Дума полагает, что должностные лица Российской Федерации, совершившие действия, связанные с выдачей иностранным государствам лиц, преследуемых за политичес-

---

<sup>1</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 17. Ст.1930.

кие убеждения, должны нести ответственность за содеянное в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Государственная Дума требует тщательного расследования фактов незаконного задержания российскими должностными лицами в целях последующей выдачи властям Азербайджана А.Н.Муталибова и других азербайджанских политических деятелей, предания гласности имен инициаторов и исполнителей этой позорной акции и строгого наказания виновных, вплоть до их привлечения к уголовной ответственности».

Кроме того, пунктом 3 этого постановления Государственная Дума поручила соответствующим комитетам в первоочередном порядке подготовить проекты федеральных законов о предоставлении политического убежища в Российской Федерации и выдаче лиц, обвиняемых в совершении преступлений, иностранным государствам.

Разумеется, многие вопросы, возникающие при выдаче преступников, достойны специального исследования, в том числе и на диссертационном уровне, но объем и цели настоящей работы не оставляют такой возможности. Ограничимся поэтому анализом конкретных ситуаций, связанных с прекращением уголовных дел при выдаче лиц, совершивших преступление.

Первая ситуация касается лиц, совершивших преступление на территории Российской Федерации, но скрывшихся или находящихся на территории иностранного государства.

В международных договорах Российской Федерации, регламентирующих выдачу преступников, устанавливаются пределы

уголовного преследования выданного лица. Так, ст.66 Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, заключенной между государствами — членами СНГ в Минске 22 января 1993 года и вступившей в силу для Российской Федерации 10 декабря 1994 года<sup>1</sup>, установила, что:

1. Без согласия запрашиваемой Договаривающейся Стороны выданное лицо нельзя привлечь к уголовной ответственности или подвергнуть наказанию за совершенное до его выдачи преступление, за которое оно не было выдано.

2. Без согласия запрашиваемой Договаривающейся Стороны лицо не может быть выдано также третьему государству.

3. Согласия запрашиваемой Договаривающейся Стороны не требуется, если выданное лицо до истечения одного месяца после окончания уголовного производства, а в случае осуждения — до истечения одного месяца после отбытия наказания или освобождения от него не покинет территорию Договаривающейся Стороны или если оно туда добровольно возвратится. В этот срок не засчитывается время, в течение которого выданное лицо не могло покинуть территорию запрашивающей Договаривающейся Стороны не по своей вине.

Одинаковые по номеру статьи (66) и сходные по содержанию, отличающиеся лишь небольшими деталями, правила содержатся и в двусторонних договорах Российской Федерации о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, се-

---

<sup>1</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 17. Ст.1472

мейным и уголовным делам с Азербайджанской Республикой<sup>1</sup>, Литовской Республикой<sup>2</sup>, Республикой Молдова<sup>3</sup>, Латвийской Республикой<sup>4</sup>.

Такое правило в теории обычно именуют принципом специализации.

Международно-правовой практике известен и несколько иной вариант этого принципа: недопустимо привлечение выданного лица к уголовной ответственности за ранее совершенное им преступление, т.е. до совершения того преступления, которое указано в требовании о выдаче.

Принцип специализации обычно соблюдается и в тех случаях, когда между государствами отсутствует договор о правовой помощи, а выдача осуществляется в соответствии с конкретной договоренностью компетентных властей. Именно так поступали скандинавские государства при выдаче СССР его граждан, совершивших угоны воздушных судов в конце 80-х — начале 90-х годов: выдача осуществлялась с условием непривлечения лица к ответственности за другие преступления — незаконный переход границы, дезертирство и др.

---

<sup>1</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 18. Ст.1598.

<sup>2</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 19. Ст.1712.

<sup>3</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 20. Ст.1766.

<sup>4</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 21. Ст.1932.

Следовательно, если запрашиваемым государством не дано согласие на привлечение выданного лица к уголовной ответственности за иное преступление, чем то, за которое оно было выдано, или за одно из преступлений, указанных в требовании о выдаче, или уголовное преследование выданного лица за другое преступление согласно международному договору вообще недопустимо, то уголовное дело в этой части подлежит прекращению в соответствии с международным договором или конкретной договоренностью о выдаче. Это правило распространяется и на те случаи, когда в Российской Федерации в отношении выданного лица уже постановлен и вступил в силу так называемый заочный приговор (п.1 ст.246 УПК РСФСР) — он подлежит отмене в соответствующей части в порядке надзора. А.И.Бастрыкин пишет по этому поводу, что в иерархической лестнице правовых принципов международно-правовым принципам обеспечено главенствующее положение, поэтому коллизия между принципом специализации и принципам всесторонности, объективности и полноты расследования и рассмотрения уголовных дел при установлении пределов уголовного преследования выданного лица всегда решается в пользу международно-правового принципа<sup>1</sup>.

Вторая ситуация возникает при выдаче иностранного гражданина или лица без гражданства, совершивших преступление на территории РФ или вне ее пределов, уголовное преследование которых осуществляется по российскому уголовному закону (ч.3 ст.12 УК РФ). Так, летом 1990 года государственную границу

---

<sup>1</sup> Бастрыкин А.И. Взаимодействие советского уголовно-процессуального и международного права. Л., 1986. С.43—44.

СССР на Дальнем Востоке пересек истребитель китайских ВВС. Угнавший его пилот совершил в воздушном пространстве СССР ряд опасных маневров, едва не приведших к авиационной катастрофе, после чего произвел посадку на аэродром и попросил политического убежища в СССР. По данному факту было возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ст.84 УК РСФСР — нарушение правил международных полетов. В дальнейшем, однако, летчик был передан властям КНР. Судьба же уголовного дела в этом случае может быть только одна — прекращение, но со ссылкой на решение о выдаче, а не на уголовно-процессуальный закон. Сейчас можно дополнительно сослаться и на материальный закон — ч.2 ст.13 УК РФ.

Практика последних лет показывает, что в Российской Федерации делаются попытки (и небезуспешные) или нарушить запрет выдавать собственных граждан, или не соблюдать установленную международным договором процедуру выдачи, прибегнув к упрощенным вариантам передачи лица другому государству, либо склонить гражданина к «добровольному» выезду за пределы Российской Федерации (Э.Хонеккер). При этом зачастую такие действия сопровождаются соответствующей словесной и юридической эквилибристикой (порой весьма хитроумной и изобретательной) с терминами и понятиями, чтобы завуалировать суть происходящего и представить выдачу как нечто иное. Поэтому, как представляется, в законодательном акте Российской Федерации о выдаче должны быть по крайней мере установлены следующие правила:

1. Гражданин Российской Федерации не может быть выдан не только иностранному государству, но и любым международным

организациям, восставшим и воюющим сторонам, самопровозглашенным государствам и т.д., если такая передача реально создает возможность для привлечения его к уголовной ответственности или наказания. Это в полной мере соответствовало бы и духу, и букве ст.61 Конституции России.

2. Любое лицо, находящееся на территории Российской Федерации, при отсутствии оснований для выдачи не может быть по-нуждаемо к выезду за пределы РФ, если такой «добровольный» выезд связан с привлечением данного лица к уголовной ответственности в иностранном государстве.

3. Различные упрощенные варианты передачи лица иностранному государству (высылка, выдворение, депортация, передача вне всяких правил и процедур) для привлечения его к уголовной ответственности или исполнения обвинительного приговора являются незаконной выдачей.

4. Незаконной выдачей следует также считать и проведение представителями иностранного государства на территории РФ с ведома, согласия, при попустительстве, одобрении или содействии российских должностных лиц операций по задержанию или аресту какого-либо лица в целях вывоза его в иностранное государство и привлечения его к уголовной ответственности. Самовольные же действия иностранных представителей по захвату на российской территории какого-либо лица должны расцениваться как похищение человека.

5. Незаконная выдача должна рассматриваться как превышение должностных полномочий и влечь за собой уголовную ответственность российских должностных лиц по ст.286 УК РФ.

*Контролируемая поставка.* Борьба с международным незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ привела таможенные и иные специальные службы к необходимости использования метода так называемой «контролируемой поставки», который основан на ст.11 Конвенции ООН 1988 года о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ<sup>1</sup>. На рубеже 80-90-х годов в этих операциях стали участвовать таможенные органы СССР, а затем — и Российской Федерации. Правда, до принятия в 1991 году Таможенного кодекса СССР<sup>2</sup> ни один из законодательных актов не предусматривал ни основания, ни порядок осуществления контролируемой поставки. Вопрос решался на уровне договоренности между властями СССР и иностранного государства в каждом конкретном случае. Отсутствие каких-либо законодательных норм приводило к тому, что компетентные государственные органы вынуждены были фактически отказываться от уголовной юрисдикции СССР в отношении совершаемого деяния и, образно говоря, «закрывать глаза» на то, что на территории СССР совершается преступление. Только ТК СССР 1991 года устранил этот пробел законодательства.

Статья 102 ТК СССР установила, что в целях пресечения международного незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ и выявления лиц, участвующих в таком обороте, таможенные органы СССР в каждом отдельном случае в соответствии

---

<sup>1</sup> Панов В.П. Международное уголовное право. М., 1997. С.253—276.

<sup>2</sup> Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1991. № 17. Ст.484.

с договоренностями с таможенными и иными компетентными органами зарубежных государств или на основе международных договоров СССР используют метод «контролируемой поставки», то есть допускают под своим контролем ввоз в СССР, вывоз из СССР или транзит через его территорию наркотических средств и психотропных веществ, включенных в незаконный оборот. Решение об использовании метода контролируемой поставки принималось Таможенным комитетом СССР совместно с Комитетом государственной безопасности СССР. В случае принятия решения об использовании метода контролируемой поставки уголовное дело в отношении лица, осуществляющего незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ, не возбуждается, а о принятом решении таможенный орган СССР немедленно уведомляет прокурора.

Таможенный кодекс Российской Федерации пошел даже дальше, распространив метод контролируемой поставки и на некоторые другие предметы (ст.ст. 227—229 ТК РФ).

В.Е.Зобов считает, что данный метод следовало бы назвать скорее «тактической операцией», т.к. он включает совокупность различных методов таможенного контроля и оперативно-розыскной деятельности, международные переговоры, различные способы дезориентации лиц, участвующих в международном обороте контролируемых предметов<sup>1</sup>.

Федеральным законом от 5 июля 1995 года «Об оперативно-розыскной деятельности»<sup>2</sup> контролируемая поставка отнесена к

---

<sup>1</sup> Комментарий к Таможенному кодексу Российской Федерации. М., 1997. С.264.

<sup>2</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 33. Ст.3349.

одному из методов оперативно-розыскной деятельности (п.13 ст.6), но ни УК РСФСР, ни УК РФ, ни УПК РСФСР даже не упоминают о такой ситуации, хотя совершенно очевидно, что контролируемая поставка связана со сферой уголовной юрисдикции Российской Федерации, т.е. применения (а точнее — неприменения) уголовного закона в государственных интересах.

В связи с принятием УК РФ возникает вопрос: действуют ли ст.ст. 227—229 ТК РФ, не противоречат ли они ст.3 УК РФ? Представляется, что на вопрос о том, считать ли действующими названные нормы ТК РФ, следует дать положительный ответ, т.к. они не устанавливают преступности деяния и не устраняют его, не устанавливают уголовно-правовые последствия применения метода контролируемой поставки, а носят чисто процедурный характер, регулируя порядок возбуждения уголовного дела. ТК РФ по сути устанавливает своеобразный случай отказа Российской Федерации от осуществления своей уголовной юрисдикции при применении метода контролируемой поставки в ситуации, когда органы уголовного судопроизводства РФ реально могут лишь возбудить уголовное дело по факту контрабанды, но практически не имеют шансов привлечь кого-либо к уголовной ответственности за содеянное. Судьба такого уголовного дела — сначала быть приостановленным, а затем — и прекращенным в связи с истечением срока давности. Следует, конечно, специально оговорить, что поскольку контролируемая поставка имеет процессуальную природу, то решение о применении этого метода может быть и отменено, и изменено, и пересмотрено в связи с различными обстоятельствами (нарушение требований закона, невыполнение иностранным государством достигнутых договорен-

ностей, преступные злоупотребления должностных лиц, оправдание виновных лиц иностранным судом, задержание лиц, участвовавших в незаконном обороте наркотиков, на территории РФ или на объекте, находящемся под ее юрисдикцией и др.) и в сущности не препятствует применению российского уголовного закона к лицам, совершившим преступление в том числе и на территории Российской Федерации.

Прекращение уголовных дел со ссылкой на материальный закон или международный договор, а не на основание, предусмотренное уголовно-процессуальным законом, должно рассматриваться как аномальное явление. Во-первых, какой орган полномочен на прекращение такого уголовного дела и требуется ли при этом согласие прокурора? Во-вторых, может ли лицо, уголовное дело в отношении которого прекращается, возражать против этого по тем или иным причинам и каковы последствия такого возражения?

Все основания и порядок прекращения уголовных дел должны быть предусмотрены именно уголовно-процессуальным законом, а имеющиеся в нем пробелы необходимо устранить.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Алексеев С.С. Проблемы теории права. Курс лекций в двух томах. Том 1. Свердловск: СЮИ, 1972.— 396 с.
2. Алексеев С.С. Структура советского права. М.: Юридическая литература, 1975.— 264 с.
3. Алексеев С.С. Отрасли советского права: проблемы, исходные положения // Советское государство и право. 1979. № 9.
4. Бастрыкин А.И. Взаимодействие советского уголовно-процессуального и международного права. Л.: Издательство Ленинградского университета, 1986.—136 с.
5. Блум М. Тилле А. Обратная сила закона. М.: Юридическая литература, 1969.— 135 с.
6. Божьев В.П. Уголовно-процессуальные отношения. М.: Юридическая литература, 1975.— 176 с.
7. Бойков А. Проекты УПК РФ: иллюзии утрачены, надежды остаются // Законность. 1995. № 3. С.34—40.
8. Бойцов А.И. Действие уголовного закона во времени и пространстве. СПб: Издательство Санкт-Петербургского университета, 1995.— 260 с.
9. Браинин Я.М. Уголовный закон и его применение. М.: Юридическая литература, 1967.— 240 с.
10. Ваксян А. Где затерялся новый УПК? // Российская юстиция. 1997. № 6. С.1.
11. Валеев Р.М. Выдача преступников в современном международном праве (Некоторые вопросы теории и практики). Казань: Издательство Казанского университета, 1976.— 127 с.

12. Викторский С.И. Российский уголовный процесс. М.: Юридическое бюро «ГОРОДЕЦ», 1997.— 448 с.

13. Власов В. В праве должна быть преемственность // Российская юстиция. 1994. № 12. С.14—15.

14. Волженкин Б. Еще раз об обратной силе уголовного закона // Законность. 1994. № 11. С.29—31.

15. Вопросы уголовного права и процесса в практике Верховных судов СССР и РСФСР. 1938—1978. М.: Юридическая литература, 1980.— 472 с.

16. Галенская Л.Н. Международная борьба с преступностью. М.: Издательство «Международные отношения», 1972.— 168 с.

17. Галкин Б.А. Единство Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик и Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик // Вопросы судопроизводства и судоустройства в новом законодательстве Союза ССР. М., 1959.

18. Галкин Б.А. Советский уголовно-процессуальный закон. М.: Госюриздат, 1962.— 255 с.

19. Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М.: Юридическая литература, 1972.

20. Гуляев А. Новые нормы старого УПК // Российская юстиция. 1997. № 3. С.35.

21. Давыдов П.М. Обвинение в советском уголовном процессе. Свердловск: Средне-Уральское книжное издательство, 1974.— 136 с.

22. Даев В.Г. Взаимосвязь уголовного права и процесса. Л.: Издательство Ленинградского университета, 1982.— 112 с.

23. Дурманов Н.Д. Советский уголовный закон. М.: Издательство МГУ, 1967.—319 с.
24. Если преступник скрывает свое настоящее имя // Законность. 1994. № 8. С.20—22.
25. Журавлева Е. Действие уголовного закона во времени // Российская юстиция. 1996. № 10. С.16—18.
26. Заикин Н. Обсуждение проекта УПК // Законность. 1996. № 9. С.38—40.
27. Зайцев Л. Тишкевич И. Горелик И. Действуют ли промежуточные уголовные законы? // Советская юстиция. 1966. № 1. С.6—8.
28. Зубков А.И. Вступительная статья // Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации. М., 1997. С.V—XII.
29. Иванов О.В. О связи материального и гражданского процессуального права // Правоведение. 1973. № 1.
30. Кирич В.А. Законодательство о борьбе с преступностью: отрасли и их взаимосвязь. М.: Юридическая литература, 1978.— 280 с.
31. Ковалев М.И. Советское уголовное право. Курс лекций. Выпуск 2. Советский уголовный закон. Свердловск: СЮИ, 1974.— 226 с.
32. Коломеец В.К. Явка с повинной по российскому законодательству (1845—1995 гг.). Екатеринбург: Издательство Уральского университета, 1996.— 124 с.
33. Комментарий к Таможенному кодексу Российской Федерации. М.: Издательская группа ИНФРА-М — НОРМА, 1997.— 496 с.

34. Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации. М.: Издательская группа ИНФРА-М — НОРМА, 1997.— 408 с.

35. Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации. М.: Вердикт — 1М, 1997.— 432 с.

36. Комментарий к Уголовному кодексу РСФСР 1960 г. Л.: Издательство Ленинградского университета, 1962.— 459 с.

37. Комментарий к Уголовному кодексу РСФСР. М.: Вердикт, 1994.— 510 с.

38. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М.: Вердикт, 1996.— 648 с.

39. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть. М.: Издательская группа ИНФРА-М — НОРМА, 1996.— 320 с.

40. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Особенная часть. М.: Издательская группа ИНФРА-М — НОРМА, 1996.— 592 с.

41. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М.: Издательская группа ИНФРА-М — НОРМА, 1996.— 832 с.

42. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М.: Юристъ, 1996.— 824 с.

43. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Ростов-на-Дону: Издательство «Феникс», 1996.— 736 с.

44. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М.: «Проспект», 1997.— 760 с.

45. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. М.: Юридическая литература, 1963.— 796 с.

46. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. М.: Юридическая литература, 1985.— 688 с.
47. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. М.: Издательство «Спарк», 1995.— 613 с.
48. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. М.: Вердикт, 1996.— 726 с.
49. Кудрявцев В.Н. Теоретические основы квалификации преступлений. М.: Госюриздат, 1963.— 324 с.
50. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М.: Юридическая литература, 1972.— 352 с.
51. Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений. М.: Издательство МГУ, 1976.— 184 с.
52. Курс советского уголовного права. Том 1. М.: Наука, 1970.— 311 с.
53. Курс советского уголовного права. Том 5. М.: Наука, 1971.— 571 с.
54. Курс советского уголовного права. Часть Общая. Том 1. Л.: Издательство Ленинградского университета, 1968.— 646 с.
55. Курс советского уголовного права. Часть Особенная. Том 3. Л.: Издательство Ленинградского университета, 1973.— 836 с.
56. Курс советского уголовного процесса. Общая часть М.: Юридическая литература, 1989.— 640 с.
57. Лазарев В.В. Применение советского права. Казань: Издательство Казанского университета, 1972.— 200 с.
58. Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве. Их виды, содержание и формы. М.: Юридическая литература, 1976.— 168 с.

59. Лысков К.И. Применение уголовного закона по делам о покушении на некоторые преступления против собственности и личности // Научный комментарий судебной практики за 1972 год. М.: Юридическая литература, 1973. С.112—130.

60. Лысков К.И. Некоторые вопросы квалификации тяжких телесных повреждений // Комментарий судебной практики за 1975 год. М.: Юридическая литература, 1976. С.161—174.

61. Ляпунов Ю. Действие во времени новых норм Общей части уголовного законодательства // Социалистическая законность. 1983. № 8. С.28—31.

62. Ляпунов Ю. Действие новых норм Особенной части уголовного законодательства во времени // Социалистическая законность. 1983. № 9. С.24—27.

63. Ляпунов Ю. Обратная сила новых уголовно-правовых норм // Законность. 1994. № 6. С.2—8.

64. Ляпунов Ю. Об обратной силе уголовного закона // Законность. 1995. № 4. С.26—29.

65. Максимов В. Шестак А. О пределах обратной силы уголовного закона // Российская юстиция. 1997. № 5. С.10—11.

66. Малков В. Рамазанов А. Обратная сила закона по делам о хищениях // Российская юстиция. 1997. № 4. С.17.

67. Маркс К. Дебаты по поводу закона о краже леса // К.Маркс и Ф.Энгельс. Соч., Том 1.

68. Маслов В.П. Пересмотр уголовных дел в порядке судебного надзора в советском уголовном процессе. М.: Юридическая литература, 1965.— 102 с.

69. Матвиенко Е.А. Приговор суда и его исполнение. Минск: «Вышэйшая школа», 1968.— 180 с.

70. Международное уголовное право. М.: Наука, 1995.— 172 с.
71. Милицин С.Д. Предмет регулирования советского уголовно-процессуального права. Свердловск: Издательство Уральского университета, 1991.— 112 с.
72. Михлин А. Обратная сила закона // Российская юстиция. 1996. № 9. С.22—23.
73. Мотовиловкер Я.О. Вопросы теории и практики советского уголовного процесса. Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1966.
74. Мотовиловкер Я.О. Предмет советского уголовного процесса. Ярославль, 1974.
75. На парламентских слушаниях решили продолжить работу над проектом УПК // Российская юстиция. 1996. № 1. С.15.
76. Наумов А.В. Предприятие на скамье подсудимых? // Советская юстиция. 1992. № 17—18. С.3.
77. Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. М.: Издательство БЕК, 1996.— 560 с.
78. Научно-практический комментарий к УК РСФСР. М.: Юридическая литература, 1963.— 527 с.
79. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации в двух томах. Том первый. Нижний Новгород: НОМОС, 1996.— 624 с.
80. Незнамова З.А. Коллизии в уголовном праве. Екатеринбург: Издательство «Cricket», 1994.— 284 с.
81. Никифоров А.С. Ответственность за телесные повреждения. М., 1959.
82. Новое уголовное право России. Общая часть. М.: Зерцало, ТЕИС, 1996.—168 с.

83. Новое уголовное право России. Особенная часть. М.: Зерцало, ТЕИС, 1996.— 392 с.
84. Ной И.С. Охрана чести и достоинства личности в советском уголовном праве. Саратов, 1959.
85. Общая теория государства и права. Том 2. Л.: Издательство Ленинградского университета, 1974.
86. Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.: Советская энциклопедия, 1970.—900 с.
87. Палеев М.С. Пашин С.А. Обратная сила уголовного закона // Советская юстиция. 1992. № 2. С.17—18.
88. Панкратов В.В. Конституционный Суд РФ о проверке конституционности пункта «а» статьи 64 УК РСФСР: вопросы уголовно-правовой теории // Российский юридический журнал. 1996. № 4. С.55—60.
89. Панов В.П. Международное уголовное право. М.: ИНФРА-М, 1997.— 320 с.
90. Перлов И.Д. Исполнение приговора в советском уголовном процессе. М.: Юридическая литература, 1963.— 228 с.
91. Перлов И.Д. Надзорное производство в уголовном процессе. М.: Юридическая литература, 1974.— 256 с.
92. Проект Общей части УПК РФ // Российская юстиция. 1994. № 9.
93. Рогаткин А. Петрухин И. О реформе уголовно-процессуального права // Законность. 1996. № 2. С.38—44.
94. Ромазин С. О ходе подготовки проекта УПК РФ // Российская юстиция. 1996. № 8. С.42.
95. Российское уголовное право. Общая часть. М.: Издательство «Спарк», 1997.— 454 с.

96. Российское уголовное право. Особенная часть. М.: Юристъ, 1997.— 496.
97. Рязановский В.А. Единство процесса. М.: Юридическое бюро «ГОРОДЕЦ», 1996.— 74 с.
98. Савицкий В.М. Последние новеллы УПК: прекращение уголовного дела, состав суда, подсудность, подследственность // Российская юстиция. 1997. № 4. С.18—20.
99. Савицкий В.М. Уголовный процесс России на новом витке демократизации // Государство и право. 1994. № 6.
100. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924—1986. М.: Известия, 1987.— 1039 с.
101. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда РФ. 1961—1993. М.: Юридическая литература, 1994.— 352 с.
102. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда РФ. 1961—1996. М.: Юридическая литература, 1997.— 416 с.
103. Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного Суда СССР по уголовным делам 1959—1971 гг. М.: Юридическая литература, 1973.—412 с.
104. Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного Суда СССР по уголовным делам (1971—1979). М.: Известия, 1981.— 992 с.
105. Сборник постановлений Президиума и определений судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР. 1964—1972 гг. М.: Юридическая литература, 1974.— 646 с.
106. Сборник постановлений Президиума и определений судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР (1974—1979). М.: Юридическая литература, 1981.— 400 с.

107. Скуратов Ю.И. Лебедев В.М. Побегайло Э.Ф. Вступительная статья // Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М.: Издательская группа ИНФРА-М — НОРМА, 1996. С. I—XVI.

108. Советское уголовное право. Часть Общая. М.: Госюриздат, 1962.— 450 с.

109. Советское уголовное право. Общая часть. М.: Юридическая литература, 1977.— 543 с.

110. Советское уголовное право. Общая часть. М.: Издательство МГУ, 1981.— 517 с.

111. Советский уголовный процесс. М.: Юридическая литература, 1980.— 568 с.

112. Советский уголовный процесс. Л.: Издательство Ленинградского университета, 1989.— 472 с.

113. Советский уголовный процесс. М.: Юридическая литература, 1990.— 432 с.

114. Солодкин И.И. Об обратной силе «промежуточного» уголовного закона // Вестник ЛГУ. 1966. № 23. Экономика, философия, право. Выпуск 4. С.152—154.

115. Строгович М.С. Проверка законности и обоснованности судебных приговоров. М.: Издательство АН СССР, 1956.— 319 с.

116. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Том 1. М.: Наука, 1968.— 472 с.

117. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Том 2. М.: Наука, 1970.— 516 с.

118. Стручков Н.А. Курс исправительно-трудового права. Проблемы общей части. М.: Юридическая литература, 1984.— 240 с.

119. Темушкин О.П. Организационно-правовые формы проверки законности и обоснованности приговоров. М.: Наука, 1978.— 240 с.

120. Тетерин Б. Законопроект не учел мнение юридической общественности // Российская юстиция. 1994. № 12. С.16—17.

121. Уголовное право. Общая часть. М.: Издательская группа ИНФРА-М — НОРМА, 1997.— 516 с.

122. Уголовное право России. Особенная часть. М.: Юристъ, 1996.— 560 с.

123. Уголовное право. Особенная часть. М.: Институт международного права и экономики. Издательство «Триада, Лтд», 1996.— 480 с.

124. Уголовное право. Особенная часть. М.: Издательская группа ИНФРА-М — НОРМА, 1997.— 768 с.

125. Уголовно-процессуальное законодательство Союза ССР и РСФСР. Теоретическая модель. М.: ИГПАН СССР, 1990.— 317 с.

126. Уголовно-процессуальное право. М.: Юристъ, 1997.— 591 с.

127. Уголовный кодекс Российской Федерации: Научно-практический комментарий. Ярославль: Издательство Влад, 1994.— 671 с.

128. Уголовный кодекс Российской Федерации. Комментарии. Текст. М., 1996 // Приложение к журналу «Юридический бюллетень предпринимателя».

129. Уголовный кодекс Российской Федерации: Постатейный комментарий. М.: Зерцало, ТЕИС, 1997.— 792 с.

130. УПК РФ. Общие положения (проект) // Российская юстиция. 1994. № 11. С.35—63.

131. УПК РФ. Проект // Юридический вестник. 1995. № 31.

132. Уголовный процесс. Екатеринбург: Издательство Уральского университета, 1992.— 312 с.
133. Уголовный процесс. М.: Юристъ, 1995.— 544 с.
134. Уголовный процесс. М.: Зерцало, ТЕИС, 1996.— 510 с.
135. Уголовный процесс. М.: Зерцало, 1997.— 510 с.
136. Фефелов П.А. Механизм уголовно-правовой охраны (основные методологические проблемы). М.: Наука, 1992.— 232 с.
137. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Том 1. СПб: Издательство «Альфа», 1996.— 552 с.
138. Чельцов-Бебутов М.А. Курс уголовно-процессуального права. Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах. СПб: Равена, Альфа, 1995.— 846 с.
139. Шаргородский М.Д. Уголовный закон. М.: Юриздат, 1948.— 312 с.
140. Элькин П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права. Л.: Издательство Ленинградского университета, 1963.
141. Юридический энциклопедический словарь. М.: Советская энциклопедия, 1987.— 528 с.
142. Якубов А. Наказуемость деяния и обратная сила уголовного закона // Законность. 1997. № 4. С.10—14.
143. Якубов А. Признаки состава преступления и обратная сила уголовного закона // Законность. 1997. № 5. С.11—16.