



**№2(35)
2015**

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО И ПРАКТИКА

Редакционный совет:

Б. Б. Булатов (Омская академия МВД России)
А. И. Кондин (Следственное управление Следственного комитета Российской Федерации по Омской области)
И. В. Сорокина (Арбитражный суд Омской области)
А. П. Спиридонов (Прокуратура Омской области)
Ю. И. Томчак (УМВД России по Омской области)
В. А. Ярковой (Омский областной суд)

Редакционная коллегия:

А. Н. Артамонов — заместитель главного редактора (Омская академия МВД России)
Л. Н. Аксенова (Следственное управление УМВД России по Омской области)
А. М. Баранов (Омская академия МВД России)
О. И. Бекетов (Омская академия МВД России)
В. В. Векленко — главный редактор (Омская академия МВД России)
А. В. Иващенко (Омская академия МВД России)
В. В. Кальницкий (Омская академия МВД России)
Г. В. Короткова (Отдел организации дознания УМВД России по Омской области)
Д. В. Куряхов (Прокуратура г. Омска)
А. А. Нечепуренко (Омская академия МВД России)
Л. Я. Пекарь (Прокуратура Омской области)
П. В. Седельников — ответственный секретарь (Омская академия МВД России)
К. В. Храпцов (Арбитражный суд Омской области)
В. А. Шевченко — заместитель главного редактора (Прокуратура Омской области)

Редактор А. В. Виноградов
Корректор М. В. Виноградова

Компьютерная верстка А. В. Виноградов

Адрес издателя, редакции и группы полиграфической и оперативной печати: Россия, 644092, г. Омск, пр-т Комарова, 7, ОМА МВД России.
Тел.: (3812) 75-13-04, 75-14-97

Цена свободная.

Выход в свет: 18.12.2015. Тираж 150 экз.
Уч.-изд. л. 10,0. Усл. печ. л. 9,8. Заказ № 367.

При перепечатке ссылка на журнал обязательна
© Омская академия МВД России, 2015

В НОМЕРЕ

Новое в законодательстве

- **Ларин Е. Г.** Новые разъяснения Верховного Суда Российской Федерации о праве на защиту в уголовном судопроизводстве 3

В помощь следователю (дознавателю)

- **Козловский П. В., Бекетова А. В.** Гражданский иск о возмещении расходов, затраченных на лечение потерпевших, в уголовном процессе. 9
- **Мазунин П. Я., Муленков Д. В.** Подготовка к допросу подозреваемого (обвиняемого) по делам о мошенничестве в сфере кредитования. 12
- **Неупокоева И. А.** Тактика допроса по делам об организации незаконной миграции 16
- **Аксенова Л. Ю., Сычев А. Л.** Особенности допроса свидетелей по делам о мошенничестве, совершенном с использованием платежных карт 20

Комментарий специалиста

- **Ефремова Н. П., Карпов К. Н.** Новое преступление как обстоятельство, требующее возбуждения уголовного дела 25
- **Кузнецов А. А., Карпов К. Н.** Применение норм Уголовного кодекса Российской Федерации, регламентирующих конфискацию имущества . . . 29
- **Седельников П. В.** Объявление участникам процесса об окончании производства следственных действий и разъяснение им права на ознакомление с материалами уголовного дела 37
- **Козловский П. В., Филиппова О. С.** Латентные формы крупных сделок акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью. . 40

Научные консультации

- **Конюх Е. А., Карпов К. В.** В поисках единого подхода к определению сущности морального вреда и его компенсации в гражданском и уголовно-процессуальном праве России 44

Обсуждаем проблему

- Куянова А. В., Старостин А. А. О совершенствовании правового регулирования административного ареста.49

Общество и преступность

- Степанов М. М. Становление функции предварительного расследования преступлений в Советской России в 1917–1921 годах.53
- Панов С. Л., Ревягин А. В. Принципы предупреждения преступности.56

Трибуна молодого ученого

- Баландюк О. В. Исполнение уголовно-процессуального привода.60

В помощь изучающим уголовный процесс

- Кальницкий В. В. Истребование документов и предметов в стадии возбуждения уголовного дела.64
- Артамонов А. Н. Прекращение уголовного дела (уголовного преследования) по нереабилитирующим основаниям.71

Сведения об авторах79

Аннотации статей и ключевые слова на английском языке80

Информация для авторов83

Новые разъяснения Верховного Суда Российской Федерации о праве на защиту в уголовном судопроизводстве

Анализируются положения постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30 июня 2015 г. № 29 о практике применения законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве.

Ключевые слова: обеспечение права на защиту, способы защиты, защитник, приглашение, назначение и замена защитника, отказ от защитника.

В июне 2015 г. Верховным Судом Российской Федерации принято постановление Пленума № 29 «О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве» (далее — Постановление). Данное Постановление имеет большое значение как с теоретической, так и с практической точек зрения. Предыдущее постановление, посвященное вопросам обеспечения права на защиту, было принято еще Пленумом Верховного Суда СССР в 1978 г. С этого времени (почти 40 лет) в государстве произошли значительные изменения: взят вектор на построение правового государства; в 1993 г. принята Конституция Российской Федерации, которая провозгласила права и свободы человека и гражданина высшей ценностью; принят «охранительный» УПК РФ 2001 г., который закрепил в качестве назначения уголовного судопроизводства защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод; ряд решений Конституционного Суда Российской Федерации¹ существенно расширил возможности участников уголовного судопроизводства, официально не поставленных в процессуальное положение подозреваемого (обвиняемого), по защите своих прав в случае осуществления в их отношении обвинительной деятельности. Нельзя не обозначить и принятие Федерального закона от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ, благодаря которому право на получение квалифицированной юридической помощи получило «прописку» в УПК РФ (ст. 144), а лицо, в отношении которого проводится проверка, теперь может воспользоваться помощью защитника (п. 6 ч. 3 ст. 49 УПК РФ).

Все вышеперечисленные обстоятельства, безусловно, указывают на необходимость обобщения современной судебной практики и дачи соответствующих разъяснений по вопросам применения законодательства о праве на защиту в уголовном судопроизводстве.

Рассмотрим подробнее наиболее интересные разъяснения, данные Верховным Судом Российской Федерации. Для удобства выделим несколько блоков.

Пределы действия разъяснений Верховного Суда Российской Федерации (по стадиям уголовного судопроизводства; по кругу лиц)

1. В пункте 1 Постановления сказано, что по смыслу ст. 16 УПК РФ обеспечение права на защиту

является одним из принципов уголовного судопроизводства, действующих во всех его стадиях.

Таким образом, согласно разъяснению право на защиту имеет сквозной характер и распространяет свое действие на все этапы уголовного судопроизводства². С теоретической точки зрения сложно не принять разъяснение Верховного Суда РФ, поскольку принцип уголовного судопроизводства — это наиболее общее, исходное положение, которое проходит через все его стадии. При этом в различных стадиях принцип проявляется в разной степени, но присутствует он во всех³.

Реализация любого принципа во многом зависит от того, как законодатель в нормативном виде представил принципиальное положение с обязательным учетом специфики деятельности в той или иной стадии уголовного судопроизводства. При отсутствии должного регулирования принципа на отдельных стадиях уголовного судопроизводства в практической деятельности возникают сложности. Определенным руководством к действию для правоприменителя могли бы стать соответствующие разъяснения Верховного Суда РФ.

Принцип обеспечения права на защиту наиболее урегулирован применительно к стадиям предварительного расследования и судебного разбирательства. Относительно остальных стадий уголовного судопроизводства можно увидеть лишь фрагментарное регулирование. Наибольшую сложность представляет реализация принципа обеспечения права на защиту в стадии возбуждения уголовного дела, а также в стадии исполнения приговора.

В современных условиях под влиянием правовых позиций Конституционного Суда РФ начало уголовного преследования во всех его проявлениях перенесено на самые ранние этапы уголовного судопроизводства, имеющие место до момента, когда лицо занимает процессуальное положение подозреваемого или обвиняемого. В связи с этим в стадии возбуждения уголовного дела может быть начата деятельность по изобличению в совершении преступления лица, в отношении которого проводится проверка в порядке ст. 144 УПК РФ. Согласно ч. 1¹ ст. 144 УПК РФ лицам, участвующим в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении, разъясняются их права и обязанности, в том числе право пользоваться услугами адвоката. В пункте 6 ч. 3 ст. 49 УПК РФ сказано, что лицо, в отношении кото-

рого проводится проверка в порядке ст. 144 УПК РФ, вправе воспользоваться помощью защитника с момента начала осуществления процессуальных действий, затрагивающих права и свободы этого лица.

Анализ ст. ст. 49–53 УПК РФ позволяет сделать вывод о том, что указанные нормы регламентируют участие защитника, оказывающего юридическую помощь лицу, уже имеющему процессуальный статус подозреваемого (обвиняемого), в ходе производства по уголовному делу. Однако названные нормы явно не адаптированы под участие защитника лица, в отношении которого проводится проверка в порядке ст. 144 УПК РФ. В настоящее время остается непонятно, что следует понимать под процессуальными действиями, затрагивающими права и свободы лица, в отношении которого проводится проверка в порядке ст. 144 УПК РФ (уяснение вопроса имеет значение для определения момента начала деятельности по обеспечению прав этого лица). Кроме того, законодательно четко не обозначено, на каких субъектов возложено бремя обеспечения данного права: либо следователь (дознатель) должен разъяснить право и предоставить возможность его реализации, либо следователь (дознатель) обязан принять меры для обеспечения участия адвоката в проверочных действиях (в том числе в ряде случаев и независимо от волеизъявления лица). В связи с этим необходимы четкие разъяснения Верховного Суда РФ правоприменителю об особенностях реализации права на защиту в стадии возбуждения уголовного дела.

В условиях неопределенности полагаем, что, исходя из позиции Конституционного Суда РФ «по делу В. И. Маслова», лицу, в отношении которого проводится проверка в порядке ст. 144 УПК РФ (она может рассматриваться как проявление уголовного преследования лица), должна быть безотлагательно предоставлена возможность обратиться за помощью к адвокату. Другими словами, органы, ведущие уголовный процесс, не должны препятствовать реализации этого права данным лицом. До момента постановки в статус подозреваемого (обвиняемого) лицо, в отношении которого проводится проверка в порядке ст. 144 УПК РФ, имеет право пользоваться помощью адвоката по соглашению. Процедура назначения защитника такому лицу законом прямо не предусмотрена.

С учетом действующего законодательства сложно говорить о праве на защиту в стадии исполнения приговора, поскольку уголовное преследование завершено, а осужденный отбывает наказание, назначенное ему по приговору суда. При этом адвокат, участвующий в разрешении вопросов, связанных с исполнением приговора, фактически уже не осуществляет функцию защиты, а оказывает осужденному юридическую помощь. Согласно ч. 4 ст. 399 УПК РФ осужденный может осуществлять свои права с помощью адвоката. В соответствии с п. 9 ч. 1 ст. 53 УПК РФ защитник вправе участвовать в рассмотрении вопросов, связанных с исполнением приговора. Таким образом, из анализа норм УПК РФ неясно, в каком качестве выступает лицо, оказывающее юридическую помощь осужденному, и кто и в каком порядке должен обеспечи-

вать его участие при рассмотрении вопросов, связанных с исполнением приговора⁴. Нет ответа на эти вопросы и в тексте Постановления.

2. В пункте 1 Постановления Верховный Суд РФ определил круг лиц, обладающих правом на защиту:

— *лицо, в отношении которого осуществляются затрагивающие его права и свободы процессуальные действия по проверке сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном ст. 144 УПК РФ;*

— *подозреваемый;*

— *обвиняемый (подсудимый, осужденный, оправданный);*

— *лицо, в отношении которого ведется или велось производство о применении принудительных мер медицинского характера;*

— *несовершеннолетний, к которому применена принудительная мера воспитательного воздействия;*

— *лицо, в отношении которого уголовное дело или уголовное преследование прекращено;*

— *лицо, в отношении которого поступил запрос или принято решение о выдаче;*

— *любое иное лицо, права и свободы которого существенно затрагиваются или могут быть существенно затронуты действиями и мерами, свидетельствующими о направленной против него обвинительной деятельности, независимо от формального процессуального статуса такого лица.*

Анализ перечня позволяет отметить, что, во-первых, право на защиту не связано исключительно с процессуальным статусом подозреваемого (обвиняемого); во-вторых, круг лиц, обладающих данным правом, является открытым.

Возникает вопрос о том, в одинаковом ли объеме обеспечивается право на защиту лицам из указанного перечня. Можно ли сказать, что право на защиту, например, лица, в отношении которого проводится проверка в порядке ст. 144 УПК РФ, обеспечивается таким же образом (в том же объеме), как и право на защиту подозреваемого (обвиняемого)?

В связи с относительно полным законодательным регулированием правоприменитель знает, как обеспечить право на защиту подозреваемому (обвиняемому). Сложности возникают при реализации права на защиту лиц, официально не поставленных в указанный процессуальный статус, поскольку законодателем (а теперь и в разъяснениях Верховного Суда РФ) четко не определены пределы «обеспечительной» деятельности органов, ведущих судопроизводство.

3. Несмотря на то что напрямую разъяснения Верховного Суда РФ адресованы судам, полагаем, что и органы предварительного расследования должны руководствоваться ими в ходе досудебного производства.

Способы защиты. Обязанности государственных органов и должностных лиц, ведущих уголовное судопроизводство

В пунктах 2 и 3 Постановления разъяснены положения, которые раскрывают содержание права на защиту:

— *данное право включает в себя не только право пользоваться помощью защитника, но и право защи-*

щаться лично и (или) с помощью законного представителя всеми, не запрещенными законом способами и средствами;

— процессуальные права лица не могут быть ограничены в связи с участием в деле его защитника и (или) законного представителя;

— обязанность разъяснения прав и обязанностей, а также обеспечения возможности реализации этих прав возлагается на лиц, осуществляющих проверку сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном ст. 144 УПК РФ, и предварительное расследование по делу: на дознавателя, орган дознания, начальника органа или подразделения дознания, следователя, руководителя следственного органа, прокурора, а в ходе судебного производства — на суд.

Необходимо отметить, что разъяснение прав и обязанностей не должно быть формальным и сводиться только к отметке в соответствующем протоколе процессуального действия. Права и обязанности должны быть разъяснены в доступной для участника судопроизводства форме с учетом его возраста, уровня развития, образования и т. д.;

— предусмотренные нормами уголовно-процессуального закона права должны быть разъяснены в объеме, определяемом процессуальным статусом лица, в отношении которого ведется производство по делу, с учетом стадий и особенностей различных форм судопроизводства.

Разъяснение прав должно быть конкретным, т. е. осуществляться применительно к соответствующей стадии уголовного процесса или к тому действию, в связи с которым участнику уголовного судопроизводства предоставлены права и обязанности. Однако в практической деятельности могут возникнуть сложности с разъяснением прав некоторым лицам, обладающим правом на защиту и обозначенным в п. 1 Постановления, поскольку их правовое положение слабо прописано в УПК РФ. Объем предоставленных прав может быть определен фактически только путем системного толкования ряда норм УПК РФ и с учетом правовых позиций Конституционного Суда РФ.

Круг лиц, допускаемых в качестве защитника

В соответствии с ч. 2 ст. 49 УПК РФ в качестве защитников допускаются адвокаты. По определению или постановлению суда в качестве защитника могут быть допущены наряду с адвокатом один из близких родственников обвиняемого или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый. При производстве у мирового судьи указанное лицо допускается и вместо адвоката.

Положения ч. 2 ст. 49 УПК РФ не позволяют сделать четкий вывод о возможности участия лица, не являющегося адвокатом, в качестве защитника в досудебном производстве. Данный вопрос вызывает многолетние дискуссии в юридической литературе⁵. Неоднократно ч. 2 ст. 49 УПК РФ была предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации.

В пунктах 10, 11 Постановления Верховным Судом даны следующие разъяснения относительно круга лиц, допускаемых в качестве защитника:

— право на приглашение защитника не означает право обвиняемого выбирать в качестве защитника любое лицо по своему усмотрению и не предполагает возможности участия в деле любого лица в качестве защитника;

— по смыслу положений ч. 2 ст. 49 УПК РФ, защиту обвиняемого в досудебном производстве вправе осуществлять **только адвокат**.

Ранее аналогичная позиция была высказана и в п. 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2013 г. № 41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога».

Данным разъяснением фактически исключается участие в качестве защитника в досудебном производстве (в том числе и в судебных заседаниях, проводимых в рамках досудебного производства в порядке ст. ст. 108, 125, 165 УПК РФ) лиц, не являющихся адвокатами;

— при наличии любого из обстоятельств, указанных в ст. 72 УПК РФ, участие защитника исключается во всех стадиях уголовного судопроизводства;

— при разрешении ходатайства обвиняемого, заявленного в соответствии с ч. 2 ст. 49 УПК РФ о допуске одного из близких родственников или иного лица в качестве защитника, суду следует не только проверять отсутствие обстоятельств, указанных в ст. 72 УПК РФ, но и учитывать характер, особенности обвинения, а также согласие и возможность данного лица осуществлять в установленном законом порядке защиту прав и интересов обвиняемого и оказывать ему юридическую помощь при производстве по делу.

Полагаем, что суд, учитывая характер и особенности обвинения, должен обращать внимание на квалификацию преступления, объем обвинения, правовую и фактическую сложность уголовного дела.

Возможность лица осуществлять защиту и оказывать юридическую помощь необходимо определять исходя из ряда обстоятельств: например, уровня образования, наличия опыта юридической деятельности, состояния здоровья, наличия объективной возможности участия в уголовном судопроизводстве в качестве защитника и т. д.;

— в случае отказа в удовлетворении ходатайства о допуске иного лица в качестве защитника решение суда должно быть мотивированным.

Вопросы приглашения, назначения и замены защитника

1. В соответствии с ч. 1 ст. 50 УПК РФ защитник или несколько защитников могут быть приглашены для участия в деле как самим обвиняемым, так и его законным представителем, а также другими лицами по поручению или с согласия обвиняемого.

Проблемным выступает вопрос о возможности производства процессуального действия, если защиту осуществляют несколько защитников, а один из них не явился.

В практической деятельности достаточно часто встречаются ситуации, когда путем неявки срывается производство процессуальных действий и тем самым затягивается производство по делу.

В пункте 12 Постановления сказано, когда защите обвиняемого осуществляют несколько приглашенных им адвокатов, неявка кого-либо из них при надлежащем уведомлении о дате, времени и месте судебного разбирательства не препятствует его проведению при участии хотя бы одного из адвокатов.

Наличие данного разъяснения позволит пресекать злоупотребления со стороны адвокатов. Однако не исключается вариант, когда судебное заседание может быть отложено для обеспечения явки всех участвующих в уголовном деле защитников. Кроме того, необходимо учитывать, каким образом распределены обязанности между всеми участвующими защитниками.

2. В части 3 ст. 50 УПК РФ определен порядок действий органов, ведущих уголовное судопроизводство, в случае неявки приглашенного защитника. По истечении 5 суток со дня заявления ходатайства следователь, дознаватель или суд вправе предложить подозреваемому (обвиняемому) другого защитника, а в случае его отказа принять меры по назначению защитника.

В пункте 12 Постановления обращено внимание на то, что ожидание явки приглашенного защитника осуществляется не только в пределах установленного ч. 3 ст. 50 УПК РФ 5-суточного срока, но и возможно в пределах «иного более длительного, но разумного срока». Таким образом, в данном разъяснении сделан акцент на то, что право на приглашение и выбор защитника по своему усмотрению является приоритетным.

Пункт 14 Постановления посвящен назначению защитника:

— меры по назначению защитника принимаются во всех случаях, когда обвиняемый не воспользовался своим правом на приглашение защитника и при этом не заявил в установленном порядке об отказе от защитника либо такой отказ не был принят органами, ведущими уголовное судопроизводство;

— закон не предусматривает права обвиняемого выбирать конкретного адвоката, который должен быть назначен для осуществления его защиты.

Кроме того, ранее Верховный Суд РФ в одном из решений по конкретному уголовному делу отметил, что назначение за счет государства двух и более защитников для защиты интересов одного обвиняемого законом не предусмотрено⁶.

Отказ от защитника

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 51 УПК РФ участие защитника в уголовном судопроизводстве обязательно, если подозреваемый (обвиняемый) не отказался от него в порядке, установленном ст. 52 УПК РФ.

В пункте 13 Постановления даны следующие разъяснения:

— участие в судебном заседании обвинителя (государственного обвинителя) не является безусловным основанием для обеспечения участия в нем защитника, поскольку обвиняемый на любой стадии производства по делу вправе по собственной инициативе в письменном виде отказаться от помощи защитника;

— нежелание обвиняемого пользоваться помощью защитника должно быть выражено явно и недвусмысленно;

— в суде первой инстанции отказ от защитника может быть принят при условии, если участие защитника в судебном заседании фактически обеспечено судом.

Ранее Верховный Суд РФ по конкретному делу отметил, что отказ от защитника может иметь место лишь при условии реального участия защитника в деле, при наличии в материалах дела такого доказательства, как ордер адвоката⁷;

— заявление обвиняемого об отказе от защитника ввиду отсутствия средств на оплату услуг адвоката либо неявки в судебное заседание приглашенного им или назначенного ему адвоката, а также об отказе от услуг конкретного адвоката не может расцениваться как отказ от помощи защитника, предусмотренный ст. 52 УПК РФ;

— в случае если суд принял отказ обвиняемого от защитника, решение об этом должно быть мотивированным.

Обязательное участие защитника

В статье 51 УПК РФ названы случаи обязательного участия защитника в уголовном судопроизводстве. Участие защитника должно быть обеспечено независимо от волеизъявления преследуемого лица. Согласно п. 3 ч. 1 ст. 51 УПК РФ участие защитника обязательно, если подозреваемый, обвиняемый в силу физических или психических недостатков не может осуществлять самостоятельно свое право на защиту.

В Постановлении сказано, что к лицам, которые в силу своих физических или психических недостатков не могут самостоятельно осуществлять свое право на защиту, следует относить, в частности, тех, у кого имеется психическое расстройство, не исключающее вменяемости, а также лиц, страдающих существенным дефектом речи, слуха, зрения или другим недугом, ограничивающим их способность пользоваться процессуальными правами.

Наличие недостатков само по себе не является безусловным основанием для обязательного участия защитника. Необходимо в каждом конкретном случае оценивать, может ли подозреваемый (обвиняемый) самостоятельно в полной мере без каких-либо затруднений использовать предоставленные ему законом права.

Обратимся к судебной практике. Так, судом возвращено уголовное дело прокурору в связи с тем, что в ходе дознания подсудимому не было обеспечено участие защитника. Суд первой инстанции пришел к выводу о том, что имелись предусмотренные ст. 51 УПК РФ основания для обязательного участия защитника, поскольку Ч. является инвалидом II группы и в силу физических недостатков не мог самостоятельно осуществлять свое право на защиту.

Государственный обвинитель не согласился с постановлением мирового судьи и обратился с апелляционным представлением, в котором просил отменить его, дело направить на новое рассмотрение. По его мнению, сам по себе факт наличия у подсудимого инвалидности по общему заболеванию не свидетельствует о том, что он не может самостоятельно осуществлять право на защиту. Право на защиту было

разъяснено Ч. Он отказался от защитника. Вывод суда первой инстанции о том, что Ч. в силу физических недостатков не способен защищать свои права и законные интересы, не подтверждается материалами дела. В судебном заседании апелляционной инстанции Ч. заявил, что инвалидность получил в связи с инфарктом. Физических недостатков, которые препятствовали бы ему участвовать в деле, понимать происходящее и защищаться, не имеет. О том, что он стоял на учете у психиатра, ему неизвестно. Он никогда не обращался за психиатрической помощью, вел полноценный образ жизни. Является индивидуальным предпринимателем, с 1975 г. имеет право управления транспортными средствами.

Данные обстоятельства подтверждаются копиями свидетельств о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя и о постановке на учет в налоговом органе. В судебном заседании было обозначено водительское удостоверение Ч., из которого следует, что он имеет стаж вождения с 1975 г.

При таких обстоятельствах у суда первой инстанции не имелось оснований полагать, что Ч. в силу физических недостатков не мог самостоятельно осуществлять свое право на защиту. Его физическое состояние не препятствовало участвовать в производстве по делу. Тот факт, что он является неполноценным в силу психических недостатков, не подтверждается материалами дела. По мнению суда апелляционной инстанции, дознаватель выполнил свою обязанность по обеспечению права Ч. на защиту. Поскольку Ч. письменно отказался от защитника, а оснований для обязательного участия защитника не имелось, то отказ был обоснованно принят дознавателем⁸.

В Постановлении отмечается также, что *в целях создания необходимых условий для реализации процессуальных прав лицами с физическими или психическими недостатками и при наличии оснований следует рассматривать вопрос о необходимости привлечения к участию в деле соответствующих специалистов (владеющих навыками сурдоперевода, применения системы Брайля и т. д.).*

Последствия нарушения права на защиту

Верховный Суд Российской Федерации акцентировал внимание на том, что судам надлежит реагировать на каждое выявленное нарушение или ограничение права на защиту. В качестве правовых последствий нарушения (ограничения) права на защиту названы признание доказательств недопустимыми⁹, возвращение уголовного дела прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ, отмена (изменение) судебного решения, вынесение частного определения (постановления).

Кроме того, если нарушения права на защиту допущены в ходе досудебного производства, прокурор и руководитель следственного органа могут принять решение о возвращении уголовного дела для производства дополнительного расследования.

Злоупотребление правом на защиту

В пункте 18 Постановления сказано о том, что суд может не признать право обвиняемого на защиту нарушенным в тех случаях, когда отказ в удовлетво-

нии ходатайства либо иное ограничение в реализации отдельных правомочий обвиняемого или его защитника обусловлены *явно недобросовестным использованием ими этих правомочий в ущерб интересам других участников процесса*, поскольку в силу требований ч. 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации осуществление прав и свобод человека не должно нарушать права и свободы других лиц.

Вместе с тем в Постановлении нет четких разъяснений, что следует понимать под «явным недобросовестным использованием правомочий в ущерб интересам других участников процесса».

Верховный Суд РФ справедливо обратил внимание на проблему злоупотребления предоставленными правами. Однако действующее уголовно-процессуальное законодательство не разъясняет, в чем может быть выражено злоупотребление правами.

В практической деятельности достаточно часто встречаются ситуации, когда сторона защиты различными способами затягивает производство по уголовному делу (например, многократные неявки адвокатов для производства следственных действий¹⁰; затягивание ознакомления с материалами уголовного дела; неоднократное заявление одних и тех же ходатайств; сплошное обжалование действий и решений органов, ведущих уголовное судопроизводство; неоднократный и необоснованный отказ от конкретного защитника и др.). Таким образом, под злоупотреблением правом следует понимать создание препятствий для надлежащего осуществления правосудия и реализации другими участниками процесса гарантированных процессуальных прав.

Представим для наглядности несколько примеров из судебной практики.

В определении судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда Республики Мордовия по уголовному делу в отношении осужденного С. было указано, что «в ходе судебного разбирательства подсудимый С., злоупотребляя предоставленным ему уголовно-процессуальным законом правом на защиту, имея цель неоправданно затянуть ход судебного следствия, избежать уголовной ответственности, неоднократно, без указания мотивов отказывался от услуг адвокатов, осуществляющих его защиту на основании соглашения, заключал соглашения с другими адвокатами, затем отказывался от их услуг и вновь заключал соглашения с новыми защитниками либо с защитниками, от услуг защиты которых ранее отказался»¹¹.

По другому делу мировым судьей осужден В. за совершение преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 158 УК РФ. Изначально защиту подсудимого осуществлял адвокат О. В судебном заседании подсудимым В. заявлено ходатайство об отказе от услуг защитника О. в связи со сложившимися между ними неприязненными отношениями и расхождением позиций по уголовному делу и о назначении другого адвоката. Постановлением мирового судьи ходатайство В. удовлетворено, ему назначен новый защитник — адвокат Л. После допроса свидетелей, потерпевшей, исследования письменных материалов дела подсуди-

мым вновь заявлено ходатайство о замене защитника. Свое заявление подсудимый ничем не мотивировал. Судом данное обстоятельство расценено как злоупотребление своими процессуальными правами в целях затягивания процесса, в связи с чем постановлением мирового судьи в удовлетворении данного ходатайства отказано, защите интересов подсудимого В. продолжил осуществлять адвокат Л.¹²

Необходимо согласиться с В. В. Николюком и Б. Б. Безруковым в том, что в Постановлении следовало бы привести примерный перечень ситуаций, свидетельствующих о явно недобросовестном использовании прав стороной защиты, поскольку произвольное толкование данного понятия может повлечь нарушение права на защиту¹³.

Подводя итог, отметим, что новые разъяснения Верховного Суда РФ, безусловно, являются актуальными, своевременными и полезными для правоприменителя. Вместе с тем наиболее проблемные вопросы обеспечения права на защиту в уголовном судопроизводстве не нашли отражения в тексте Постановления. Остается надеяться, что в дальнейшем Верховный Суд РФ выскажет по ним свою позицию.

¹ По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В. И. Маслова : постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27 июня 2000 г. № 11-П. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» ; По делу о проверке конституционности ряда положений статей 402, 433, 437, 438, 439, 441, 444 и 445 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С. Г. Абламского, О. Б. Лобашовой и В. К. Матвеева : постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 20 ноября 2007 г. № 13-П. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Таратута И. В., Маркина Е. А. Комментарий к постановлению Пленума ВС о применении норм законодательства о праве на защиту // Уголовный процесс. 2015. № 8. С. 19.

³ Томин В. Т. Уголовный процесс: актуальные проблемы теории и практики. М., 2009. С. 118.

⁴ Николюк В. В., Безруков С. С. Концептуальные и прикладные вопросы постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации о применении норм о праве на защиту // Уголовный процесс. 2015. № 8. С. 32.

⁵ Козлов А. Спорные вопросы допуска «иного лица» в качестве защитника обвиняемого // Рос. юстиция. 2003. № 9. С. 35–37 ; Гуляев А., Купрейченко С. Обретение статуса защит-

ника на стадии предварительного расследования // Уголовное право. 2007. № 2. С. 81–84 ; Куликова Т. Е. Проблемы законодательного определения лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве в качестве защитников // Рос. следователь. 2007. № 4. С. 11–13 ; Фомин М. А. Участие иного лица в качестве защитника // Уголовный процесс. 2007. № 10. С. 30–37 ; Исаева Н. П. Участие лица, не имеющего статус адвоката, в качестве защитника по уголовным делам // Право и политика. 2009. № 9. С. 1964–1968 ; Ларин Е. Г. Допуск лица, не являющегося адвокатом, в качестве защитника в стадии предварительного расследования: законодательство и практика // Законодательство и практика. 2010. № 2. С. 21–24 ; Водяник Е. А. Возможность участия в уголовном процессе в качестве защитника «иных лиц» // Адвокат. 2012. № 12. С. 58–64 ; Овчинников Ю. Г., Кузоро С. А. Проблемы участия «иного» лица в качестве защитника в досудебных стадиях уголовного судопроизводства // Рос. юстиция. 2014. № 11. С. 43–44 ; и др.

⁶ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2009. № 4. С. 13.

⁷ Там же. 2008. № 1. С. 32.

⁸ Постановление Вышневолоцкого городского суда (Тверская область) от 6 февраля 2012 г. № 10-6/2012. URL: http://sudact.ru/regular/doc/VJRZQCGIjNjr/?regular-txt=%D1%82%D0%B2%D0%B5%D1%80%D1%81%D0%BA%D0%B0%D1%8F+%D0%BE%D0%B1%D0%BB%D0%B0%D1%81%D1%82%D1%8C®ular-case_doc=10-6%2F2012®ular-doc_type=®ular-date_from=®ular-date_to=®ular-workflow_stage=®ular-area=®ular-court=®ular-judge=&_1442319753118&snippet_pos=0#snippet (дата обращения: 17.09.2015).

⁹ Кроме того, в п. 17 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» разъясняется, что при нарушении права на получение квалифицированной юридической помощи (ст. 48 Конституции РФ) все объяснения лица, в отношении которого проводилась проверка сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном ст. 144 УПК РФ, а также показания подозреваемого, обвиняемого и результаты следственных и иных процессуальных действий, произведенных с их участием, должны рассматриваться судами как доказательства, полученные с нарушением закона.

¹⁰ Кривокульский А. В. Неявка адвоката для участия в следственных действиях или судебном заседании // Уголовный процесс. 2015. № 8. С. 50–56.

¹¹ Калинин Л. Д. К вопросу о злоупотреблении правами и их недобросовестном использовании в уголовном судопроизводстве // Адвокат. 2010. № 4. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹² О практике применения судами Иркутской области норм уголовно-процессуального закона, регламентирующих обеспечение судом права на защиту обвиняемого (подсудимого, осужденного). URL: http://oblsud.irk.sudrf.ru/modules.php?id=492&name=docum_sud (дата обращения: 17.09.2015).

¹³ Николюк В. В., Безруков С. С. Указ. соч. С. 30.

Гражданский иск о возмещении расходов, затраченных на лечение потерпевших, в уголовном процессе

Обосновываются возможность и необходимость взыскания затрат на лечение потерпевших в рамках уголовного судопроизводства. Определены пределы доказывания гражданского иска органами расследования, предложен алгоритм взаимодействия между правоохранительными органами и страховыми медицинскими организациями.

Ключевые слова: гражданский иск, регрессный иск, уголовное судопроизводство, медицинская организация, страховая медицинская организация, медицинская помощь, потерпевший.

Медицинские организации и Фонд обязательного медицинского страхования несут большие расходы в связи с оказанием медицинской помощи лицам, пострадавшим в результате совершения преступлений. Эффективное возмещение указанных расходов возможно, как правило, только в рамках уголовного судопроизводства. Это вызвано тем, что значительная часть лиц, привлекаемых к уголовной ответственности за причинение вреда здоровью потерпевших, не имеют постоянного источника дохода, ведут асоциальный образ жизни. Обращение с требованием о возмещении расходов на лечение в порядке гражданского судопроизводства связано с уплатой государственной пошлины, которая может превышать размер денежных средств, полученных в ходе исполнительного производства. Для эффективного решения указанного вопроса необходимо обеспечить заявление требований о возмещении вреда по максимально широкому кругу дел, в полном объеме учитывать все понесенные на лечение расходы, но при этом осуществлять поддержание гражданского иска с приложением минимальных сил и средств.

Буквальное толкование ч. 1 ст. 44 УПК РФ в отношении субъектов, имеющих право на возмещение вреда, причиненного преступлением, приводит к выводу о том, что исковые требования в уголовном деле может заявить только то лицо, которое прямо пострадало от преступления,

Вместе с тем рассмотрение исковых требований о взыскании расходов на лечение нередко представляется целесообразным, поскольку тем самым достигаются цели соединенного процесса, исключается дублирование рассмотрения одних и тех же вопросов, принятие по ним различных решений. Поэтому практика пошла по пути расширительного толкования ч. 1 ст. 44 УПК РФ¹.

Помимо УПК РФ, нормативной основой для взыскания расходов, понесенных в связи с лечением лиц, пострадавших от преступлений, являются:

1. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 25 июня 1973 г. № 4409-VIII «О возмещении средств, затраченных на лечение граждан, пострадавших от преступных действий»², согласно которому средства, затраченные на стационарное лечение граждан, в случае причинения вреда их здоровью умышленными преступными действиями (за исключением причинения вреда при превышении пределов необходимой обороны или в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения, вызванного неправомер-

ными действиями потерпевшего), подлежат взысканию с лиц, осужденных за эти преступления.

2. Федеральный закон от 29 ноября 2010 г. № 326-ФЗ «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации»³, согласно ст. 31 которого расходы на оплату оказанной медицинской помощи застрахованному лицу вследствие причинения вреда его здоровью (за исключением расходов на оплату лечения застрахованного лица непосредственно после произошедшего тяжелого несчастного случая на производстве) подлежат возмещению лицом, причинившим вред. Предъявление претензии или иска осуществляется страховой медицинской организацией.

Несмотря на то что закон возлагает обязанность по взысканию расходов на лечение на страховые медицинские организации, сложилась практика привлечения в качестве гражданского истца по уголовному делу Территориального фонда обязательного медицинского страхования (далее — Фонд). Представляется, что это не противоречит закону, так как оплата медицинской помощи застрахованным лицам осуществляется из средств обязательного медицинского страхования, которые перечисляются Фондом в страховые медицинские организации. После взыскания расходов на лечение денежные средства в любом случае должны быть перечислены страховой медицинской организацией в Фонд. Однако предпочтительной является практика взаимодействия со страховыми медицинскими организациями. В некоторых случаях медицинская помощь может оплачиваться из бюджетных средств (например, заболевания, передаваемые половым путем, туберкулез, ВИЧ-инфекция и т. д.), собственных средств медицинской организации или средств пациента (при отсутствии полиса обязательного медицинского страхования).

Анализ законодательства позволяет прийти к выводу о том, что по уголовному делу возможно заявление гражданского иска в целях возмещения расходов на лечение лиц, пострадавших в результате совершения преступлений. Это является наиболее эффективной формой компенсации причиненного вреда.

В качестве гражданских истцов в случаях, когда потерпевший имеет полис ОМС, должны выступать страховые медицинские организации. При оплате лечения из личных средств в качестве гражданского истца выступает потерпевший. Если же медицинская помощь финансируется из иных источников (фе-

деральный или региональный бюджет, собственные средства лечебного учреждения), в качестве гражданского истца может выступать субъект, фактически понесший расходы.

Один из важнейших вопросов — пределы доказывания. Идея гражданского иска по уголовному делу заключается в одновременном рассмотрении вопроса о виновности лица и о возмещении причиненного вреда, когда предмет доказывания по уголовному делу и по гражданскому иску совпадают. Это позволяет экономить время и силы как потерпевшим от преступления, так и государственными органам. Таким образом, предмет доказывания по уголовному делу не должен существенно расширяться при заявлении гражданского иска. Указанный вывод вытекает из системного анализа уголовно-процессуального законодательства и судебной практики.

Так, согласно ч. 2 ст. 309 УПК РФ и п. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 «О судебном приговоре»⁴ при необходимости произвести дополнительные расчеты, связанные с гражданским иском, требующие отложения судебного разбирательства, и когда это не влияет на решение суда о квалификации преступления, мере наказания и других вопросах, возникающих при постановлении приговора, суд может признать за гражданским истцом право на удовлетворение гражданского иска и передать вопрос о размере возмещения для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства.

В судебной практике передача иска для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства имеет место при отсутствии достоверных сведений о размере ущерба (апелляционное определение Верховного Суда РФ от 30 сентября 2014 г. № 209-АПУ14-1), необходимости привлечения иных соответчиков (апелляционное определение Верховного Суда РФ от 31 октября 2013 г. № 48-АПУ13-34сп, Кассационное определение Верховного Суда РФ от 17 сентября 2002 г. № 5-О02-141) и в других случаях, когда разрешение иска требует существенных затрат сил и времени, но при этом оставление вопроса об иске без рассмотрения по существу не влияет на возможность вынесения приговора. Из этого вытекает вывод о том, что на органах расследования лежит, в первую очередь, обязанность доказать наличие вреда и его причинно-следственную связь с преступлением. Оценка же денежного размера компенсации в зависимости от ее сложности может проводиться как в рамках уголовного процесса, так и за его пределами. О фактическом распределении бремени доказывания свидетельствует решение Верховного Суда РФ, согласно которому гражданский иск потерпевшего направлен для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства, потерпевшим не представлено доказательств, подтверждающих размер причиненного ему ущерба (кассационное определение Верховного Суда РФ от 6 апреля 2006 г. № 57-О06-1⁵).

Чрезмерное расширение пределов доказывания может стать причиной нарушения разумного срока судопроизводства. Согласно п. 37 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего арбитражного Суда РФ от 23 декабря 2010 г. № 30/64

«О некоторых вопросах, возникших при рассмотрении дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок»⁶ судам необходимо принимать во внимание, что отложение рассмотрения дела, назначение и проведение экспертизы сами по себе не противоречат действующему законодательству. Но если указанные действия приводят к нарушению права на судопроизводство в разумный срок, заявление о присуждении компенсации подлежит удовлетворению.

Однако указанные положения закона и разъяснения высших судебных инстанций не следует расценивать как возможность не принимать никаких мер к установлению размера причиненного ущерба. Так, согласно п. 9 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 1991 г. № 1 «О судебной практике по делам о нарушениях правил охраны труда и безопасности при ведении горных, строительных или иных работ»⁷, если при разбирательстве дела суд в соответствии со ст. 309 УПК РФ придет к выводу о необходимости передать вопрос о размере возмещения гражданского иска на рассмотрение в порядке гражданского судопроизводства, то он, при наличии к тому оснований, вправе частным определением обратить внимание соответствующих должностных лиц на допущенную неполноту предварительного следствия, повлекшую необходимость принятия указанного решения.

Анализ законодательства и судебной практики позволяет сделать вывод о том, что органам расследования необходимо принимать меры к установлению размера вреда, причиненного здоровью, причинно-следственной связи между вредом здоровью и противоправными действиями, создать необходимые условия для реализации права на возмещение ущерба страховыми медицинскими организациями и иными субъектами, понесшими расходы на лечение. При этом гражданский иск по уголовному делу о взыскании расходов на лечение потерпевших подлежит доказыванию в той мере, в какой это совпадает с предметом доказывания по уголовному делу. Доказывание гражданского иска не должно приводить к назначению сложных и длительных экспертиз, затягивать расследование, влечь глубокое изучение вопросов, без которых уголовное дело может быть рассмотрено по существу.

Для оптимизации уголовно-процессуальной деятельности предлагаем следующий алгоритм взаимодействия органов расследования и страховых медицинских организаций.

1. При установлении лица, совершившего преступление, следователю (дознавателю) необходимо отправить в страховую медицинскую организацию, в которой застрахован потерпевший, запрос. В рамках взаимоотношений по регрессному иску запрос должен не только выполнять функцию получения информации о стоимости лечения, но и содержать необходимую информацию для страховых медицинских организаций.

В содержании запроса целесообразно указать информацию о возбуждении уголовного дела (дата воз-

буждения уголовного дела, его номер и факт, по которому оно возбуждено), данные подозреваемого (Ф. И. О., дата рождения, адрес проживания), данные потерпевшего (Ф. И. О., дата рождения), информацию об оказанной медицинской помощи (период лечения, отделение, где оказывалась медицинская помощь, наименование медицинской организации) и суд, в который будет направлено дело на рассмотрение.

2. По информации, содержащейся в запросе, страховая медицинская организация составляет исковое заявление о взыскании материального вреда, прикладывает необходимый пакет документов и предоставляет его для приобщения к материалам уголовного дела.

3. Следователь (дознатель) приобщает представленные документы и признает страховую медицинскую организацию гражданским истцом.

В следственной практике нередко ошибочно гражданским истцом признается страховая медицинская организация в лице ее представителя. Такой подход не соответствует гражданскому законодательству, согласно которому истцом выступает организация, а не сотрудник, представляющий ее интересы. Кроме того, в ходе уголовного судопроизводства представители организации могут меняться.

Излишней является практика допроса представителя страховой медицинской организации как свидетеля. В качестве такового в уголовном процессе может выступать лицо, которому известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для расследования и разрешения уголовного дела, а страховая медицинская организация лишь владеет информацией о медицинской организации, оказавшей медицинскую помощь, и о стоимости лечения потерпевшего. Как правило, осуществляется дублирование информации, содержащейся в исковом заявлении о взыскании материального ущерба, в протоколе допроса свидетеля. Получение показаний оправданно в случае необходимости выяснения обстоятельств, связанных с лечением, оплатой медицинских услуг и т. п.

В случае когда лечение полностью или частично проводилось за счет средств медицинской организации, взаимодействие осуществляется в аналогичном порядке.

Наиболее оперативным способом направления запроса является факсимильная связь. Возможно направление запроса в электронной форме на адрес соответствующей страховой компании. Однако порядок делопроизводства в этом случае организован сложнее, и время поступления документа к исполнителю увеличивается.

4. В том случае, если страховая медицинская организация по каким-либо причинам не может представить информацию о стоимости лечения, следователю

(дознателью) необходимо приобщить к материалам дела ответ о причинах непредставления информации и включить представителя страховой медицинской организации в список лиц, подлежащих обязательному вызову в суд. Это позволит своевременно получить информацию о рассмотрении уголовного дела и реализовать право на возмещение причиненного вреда.

Органы расследования не обязаны обеспечивать участие страховых медицинских организаций в уголовном судопроизводстве. Достаточным является создание необходимых условий для реализации права на возмещение ущерба. Если сроки осуществления платежей за произведенное лечение превышают сроки расследования (оплата лечения осуществляется после 20 числа месяца, следующего за месяцем, в котором окончено лечение. Соответственно, при завершении лечения 1 октября оплата будет осуществлена после 20 ноября), на запрос не поступило ответа, в силу занятости сотрудник страховой компании не может явиться в правоохранительные органы и т. п., это не препятствует направлению уголовного дела в суд для рассмотрения по существу.

Следует отметить, что с 2013 г. на территории г. Омска и Омской области ведется эффективная совместная работа органов расследования и страховых медицинских организаций по возмещению расходов, затраченных на лечение потерпевших, в рамках уголовного процесса. Так, по данным Омского филиала ОАО «РОСНО-МС», в 2013 г. в рамках уголовного процесса было подано 136 регрессных исков и взыскано 778 275 рублей 69 коп., в 2014 г. подано 72 регрессных иска, взыскано 676 100 рублей, за первый и второй квартал 2015 г. подано 43 регрессных иска, взыскано 480 384 рубля. Все вышеуказанные денежные средства были перечислены в территориальный фонд обязательного медицинского страхования и использованы в дальнейшем для финансирования оказанной медицинской помощи.

Полагаем, что предложенный нами алгоритм взаимодействия органов расследования и страховых медицинских организаций позволит оптимизировать совместную работу и повысить эффективность возмещения расходов, затраченных на лечение потерпевших.

¹ Супрун С. В. Возмещение по уголовному делу имущественного вреда в порядке регресса // Уголовное право. 2010. № 3. С. 94–97.

² Ведомости Верховного Совета СССР. 1973. № 27, ст. 348.

³ Рос. газета. 2010. 3 дек.

⁴ Там же. 1996. 22 мая.

⁵ Документы опубликованы не были. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁶ Рос. газета. 2011. 14 янв.

⁷ Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

УДК 343.985

П. Я. МАЗУНИН, Д. В. МУЛЕНКОВ**Подготовка к допросу подозреваемого (обвиняемого) по делам о мошенничестве в сфере кредитования**

Выделены особенности подготовительного этапа допроса по делам о мошенничестве в сфере кредитования (анализ материалов уголовного дела, определение целей (задач) допроса, изучение личности допрашиваемого и др.), раскрыты основные способы совершения таких преступлений и обстоятельства, подлежащие установлению по делам данной категории.

Ключевые слова: мошенничество, кредитование, допрос, подготовительный этап, тактика, обстоятельства, подлежащие установлению, способ совершения преступления.

При расследовании мошенничества, совершенного в сфере кредитования, дознаватели нередко сталкиваются со значительными трудностями объективного и субъективного характера, что накладывает отпечаток на содержание тактики производства многих следственных действий, включая допрос подозреваемых (обвиняемых).

При подготовке к допросу подозреваемого (обвиняемого) необходимо осуществлять ряд действий.

1. Определение способа совершения преступления.

К наиболее распространенным способам мошенничества в сфере кредитования субъектов экономической деятельности относятся:

— представление в банк или иному кредитору документов бухгалтерской, статистической и финансовой отчетности, содержащих ложные (недостоверные) сведения об отдельных аспектах деятельности организации или полностью поддельных;

— предъявление в банк в качестве обоснования запрашиваемых кредитных средств поддельных договоров (контрактов) по планируемой сделке (например, о закупках и поставке продукции, оказании услуг, выполнении работ), которые (один из них) полностью поддельные или содержат недостоверные сведения о сроках исполнения, объеме приобретаемых и реализуемых товаров, цене договора и т. п.;

— внесение заведомо ложных сведений в документы, выступающие в качестве обеспечения возвратности кредита банку или иному кредитору (например, завышение стоимости заложенного имущества; сообщение неверных данных о праве собственности на заложенное имущество и т. п.).

В сфере кредитования, субъектами которого являются физические лица, возможны следующие способы мошенничества:

— предъявление в банк или иному кредитору чужого паспорта с использованием внешнего сходства с владельцем документа.

Так, К. умышленно, из корыстных побуждений, в целях хищения чужого имущества, путем обмана и злоупотребления доверием, не имея намерения исполнять взятые на себя обязательства по возврату денежных средств, заключила кредитный договор с ЗАО «Кредит Европа Банк» от имени Ш., представив ее па-

спорт. В результате сотрудник ЗАО «Кредит Европа Банк» оплатил кредитными денежными средствами покупку К.¹;

— представление кредитору поддельного паспорта или справки о доходах формы 2-НДФЛ, а также других документов, требующихся для положительного решения вопроса о кредитовании (в зависимости от вида кредита).

Так, К., намереваясь получить кредит в банке и не оплачивать его, изготовила поддельную справку о доходах физического лица формы 2-НДФЛ с указанием места работы в фактически не существующем ООО, копию трудовой книжки, заверенную сотрудником того же ООО. Названные документы К. предъявила в банк и по просьбе его сотрудника заполнила предложенные документы, указав ложные сведения о месте работы и заработной плате. После этого К. заключила с банком кредитный договор на сумму 180 тыс. руб., приняв обязательства надлежащим образом оплачивать кредит, хотя не намеревалась их исполнять²;

— подбор граждан из маргинальных слоев населения (не осведомленных о преступном умысле винного лица);

— отрицание факта получения кредита со ссылкой на хищение паспорта и иных документов³;

— получение кредита под поручительство лица, предъявившего поддельный паспорт и (или) справку с места работы;

— получение кредита в банке на приобретение дорогого автомобиля. После его покупки злоумышленники обращаются в МРЭО ГИБДД с заявлением выдать дубликат паспорта технического средства взамен утраченного при неустановленных обстоятельствах, скрыв, что транспортное средство выступает предметом залога. В последующем автомобиль снимается с учета и продается, вырученные деньги от продажи присваиваются преступником⁴.

Так, Л. в целях хищения чужого имущества путем обмана представил в отдел розничного кредитования операционного офиса ЗАО «КБ «О»» заведомо ложные сведения о себе, после чего заключил с данным банком кредитный договор на 1,093 млн руб. Указанные денежные средства по его поручению были переведены в счет оплаты за автомобиль, который в даль-

нейшем он продал третьему лицу. После получения денег за проданный автомобиль Л. скрылся⁵.

2. *Определение круга обстоятельств, подлежащих установлению.*

Таковыми являются обстоятельства, свидетельствующие об умысле подсудимого, к ним могут относиться следующие:

— завышение оценки имущества, передаваемого в залог банку, в целях создания мнения об обеспеченности кредита;

— частичное целевое использование кредита в целях создания видимости добросовестности;

— сокрытие от банка информации о непогашенном кредите, представление в банк поддельных документов, подтверждающих наличие дебиторской задолженности и устойчивое финансовое положение;

— инициирование заемщиком судебных заседаний в целях изъятия из собственности заемщика объектов недвижимости с последующим обременением этого имущества залогами других банков;

— наличие достаточных знаний и навыков предпринимателя, высшего образования и опыта работы, позволяющих мошеннику заведомо знать о ложности представляемых им в банк сведений, искажающих реальное финансовое состояние;

— перечисление кредита на счета фирмы-однодневки, не ведущей реальной финансово-хозяйственной деятельности, а учредители и сотрудники которой отрицают причастность к учреждению и деятельности фирмы;

— представление в банк баланса и иных документов о хозяйственной деятельности и финансовом положении, содержащих заведомо недостоверную информацию;

— использование поддельных гражданских паспортов, документов, подтверждающих право собственности на предмет залога, платежных поручений и доверенностей; легализация кредитных средств с помощью фирм-однодневок;

— использование мошенником фигуры номинального директора заемщика, которому первый давал указания;

— уклонение от регистрации договора ипотеки;

— продажа заемщиком имущества, находящегося в залоге у банка, без согласия банка и использование вырученных средств не для погашения кредита;

— поиск лиц, готовых взять кредит на основании поддельных документов, полученных от злоумышленника;

— поиск и приобретение утерянных паспортов, изготовление и подделка документов для получения кредита, приобретение бланков трудовых книжек, наборной печати и заверение трудовых книжек отпечатками печатей несуществующих предприятий;

— использование в качестве поручителей перед банком фиктивных фирм;

— обременение заемщика и его имущества поручительствами и залогами по обязательствам подконтрольных компаний с целью нивелировать возможность обращения взыскания на имущество заемщика;

— представление банку сфальсифицированных договоров и других документов, подтверждающих ведение заемщиком хозяйственной деятельности, при-

носящей доход, и необходимость в получении кредита для ее продолжения;

— передача в залог банку имущества, ранее заложенного третьим лицам, и сокрытие от банка этого обстоятельства;

— подтверждение неплатежеспособности заемщика решением арбитражного суда о признании заемщика банкротом.

В рамках уголовного дела часто устанавливается тот факт, что при наличии многочисленных неисполненных финансовых обязательств мошенник продолжал брать денежные средства в кредит, скрывая информацию о существующих задолженностях и залогах имущества, заведомо не имея никакой реальной финансовой возможности исполнить обязательства.

Суды в таких случаях указывают на то, что осужденные совершили ряд сложных завуалированных действий, внешне носящих законный характер, являющихся этапами общего преступного умысла, направленного на совершение преступного деяния, в целях придания видимости законности этим противоправным действиям.

То обстоятельство, что между банком и заемщиком существовал или существует гражданско-правовой спор, рассматриваемый арбитражным судом, не свидетельствует об отсутствии в действиях руководителей заемщика состава преступления.

Обвиняемый по уголовному делу по факту хищения средств в сфере кредитования может попытаться сослаться на ст. 90 УПК РФ, в соответствии с которой обстоятельство, установленные вступившим в законную силу решением суда, признаются судом, прокурором, дознавателем без дополнительной проверки.

Однако в предмет доказывания по гражданскому делу о взыскании долга по кредиту не входят обстоятельства, связанные с наличием у заемщика умысла на хищение средств. Более того, суд в данном случае не интересуется причина невозврата кредита, а также причина, по которой он был выдан. Не исследует суд и обстоятельства, связанных с тем, как именно были использованы полученные денежные средства, и не выясняет, почему заемщик представил банку недостоверные сведения о своем финансовом положении, о наличии и состоянии имущества, передаваемого в залог.

Таким образом, наличие гражданско-правового спора по поводу взыскания долга по кредиту не подтверждает отсутствия умысла на хищение.

В уголовно-правовых процедурах исследуются вопросы, не входящие в предмет доказывания по гражданскому делу, — об умышленных действиях организатора преступления и его соучастников, наличии признаков фиктивности фирм, использованных для совершения преступления, фальсификации доказательств, обналичивании денежных средств и т. п.

3. *Ознакомление с материалами уголовного дела.*

При этом необходимо глубоко и всестороннее изучить документы, где должны содержаться:

— сведения о кредитополучателе, банке или ином кредиторе;

— данные о размере причиненного ущерба;

— копия кредитного досье заемщика;

— акты ревизий, аудиторских и иных документальных проверок;

— копии платежных документов по зачислению денежных средств на счет заемщика (их движению) или выдаче их наличными через кассу банка;

— документы, представленные заемщиком в кредитную организацию (копии паспорта, справки с места работы, копии трудовой книжки, справки по форме 2-НДФЛ, заявления на получение кредита, анкеты заемщика, договора, заключенного в качестве обеспечения исполнения обязательств), и др.⁶

При ипотечном жилищном кредитовании должны быть данные о сумме первоначального взноса на оплату части жилья, который заемщик обязан внести за счет собственных средств; справка о независимой оценке выбранного заемщиком жилья; договор купли-продажи квартиры (в том числе предварительный); документы о переходе квартиры в залог банку в качестве обеспечения возврата кредита; страхование предмета ипотеки, жизни заемщика и т. п. По договору потребительского кредита — договор поручения и сведения о личности потребителя; сведения о виде потребительского кредита, его сумме или лимите кредитования, а также о порядке изменения условий договора; о сроках действия договора; количестве, размере, периодичности платежей и т. п. По кредитному договору на приобретение автомобиля — указанный пакет документов по договору потребительского кредита, а также договор купли-продажи автомобиля, копии паспорта технического средства и свидетельства о регистрации транспортного средства; платежные документы, подтверждающие внесение (уплату) денежных средств за автомобиль, и т. п. По договору банковского кредита, полученного индивидуальным предпринимателем, субъектом малого бизнеса, — копии учредительных документов; документы бухгалтерской, статистической и финансовой отчетности; бизнес-план, планы маркетинга, производства и управления; технико-экономическое обоснование потребности в кредите, характеризующее сроки окупаемости и уровень рентабельности кредитруемой сделки; карточки образцов подписей лиц и печати; договор об обеспечении возврата полученных денежных средств (залог, банковская гарантия, поручительство, договор страхования); справка о наличии (отсутствии) кредиторской задолженности и т. п.;

— сведения об обстоятельствах получения кредита, материальном положении заемщика, фактах приобретения им движимого и недвижимого имущества, кредиторских задолженностях и т. п.;

— сведения о времени и месте (банк или иной кредитор) совершения преступления; условия заключения кредитного договора, недостоверность или заведомая ложность сведений, внесенных в документы, представленные в обоснование кредитной заявки и как обеспечение исполнения кредитных обязательств; данные, характеризующие личность подозреваемого; фактическое расходование кредитных средств; вина, цель, мотивы и способ совершения преступления.

4. Изучение личности подозреваемого (обвиняемого), его деловых качеств, знаний и опыта, черт характера; морально-волевых качеств, его психологического состояния.

Основными методами получения информации о личности являются следующие:

- изучение анкетно-биографических данных;
- получение и сопоставление сведений из различных источников;
- сбор и сопоставление независимых характеристик;
- анализ учебной, трудовой деятельности лица (отношение к учебе и к труду, успехи, способности, склонности);
- анализ различного рода документов;
- назначение судебно-психологических экспертиз и анализ их заключений;
- непосредственное наблюдение за человеком — за его реакциями, эмоциями, речью, логикой рассуждения, характером оценок и т. п.⁷

5. Подготовка необходимых материалов дела и вещественных доказательств для тактического использования при допросе. Предварительная подборка необходимых материалов дела и вещественных доказательств необходима в связи с прогнозированием сопротивления допрашиваемого установлению истины по делу. При этом подбираются нужные материалы и намечается наилучшая тактическая последовательность их использования во время допроса, поскольку именно они должны разрушить ложные утверждения допрашиваемого.

На подготовительном этапе допроса подозреваемых (обвиняемых) следует также уделить внимание материалам, которые будут предъявляться допрашиваемому в ходе его проведения. Документы, иные вещественные доказательства необходимо заранее подготовить (например, сделать закладки в уголовном деле и пронумеровать их в той последовательности, в которой предполагается предъявлять их допрашиваемому). К ним можно отнести доказательства, связанные с недостоверностью сведений, представленных для получения кредита.

В судебной практике встречаются следующие категории документов, которые могут содержать недостоверные сведения:

— документы, удостоверяющие личность заемщика-физического лица (паспорт), законность создания и деятельности юридического лица или индивидуального предпринимателя (учредительные документы, свидетельство о регистрации в качестве юридического лица или предпринимателя, лицензии, решения органов управления юридического лица и т. п.). Они подтверждают правоспособность заемщика;

— документы, подтверждающие должность и заработную плату заемщика-физического лица, финансовое положение юридического лица или индивидуального предпринимателя (например, копия трудовой книжки, справка о доходах по форме 2-НДФЛ, бухгалтерский баланс, документы налоговой отчетности юридического лица и т. п.);

— документы, подтверждающие наличие у заемщика имущества (в том числе передаваемого в залог), отсутствие просроченной или иной задолженности перед третьими лицами (включая задолженно-

сти по налогам и иным обязательным платежам), наличие устойчивых хозяйственных связей с третьими лицами и т. п. Таковыми являются анкета заемщика, договоры, накладные, счета-фактуры, технические паспорта, свидетельства о собственности, справки из налоговой инспекции, банков и т. п.;

— документы, подтверждающие цель, для достижения которой заемщик намерен получить кредит, и источники погашения кредита: бизнес-план, технико-экономическое обоснование, договоры с третьими лицами, в пользу которых предполагается осуществлять платежи за счет кредита, и т. п.;

— документы, содержащие обязательства третьих лиц погасить кредит за заемщика в случае неисполнения последним данной обязанности (договоры поручительства, банковские гарантии, договоры залога и документы, подтверждающие право собственности залогодателя на имущество, а также финансовое положение и правовой статус поручителей, залогодателей и гарантов).

Все вышеперечисленные документы могут быть подделаны полностью или содержать заведомо недостоверные сведения.

Доказательствами недостоверности представленных документов могут служить:

— заключения экспертиз;
— протоколы осмотра;
— протоколы выемки, обыска;
— показания свидетелей, потерпевших;
— документы, полученные в налоговых и иных государственных органах или от контрагентов заемщика.

К доказательствам, свидетельствующим об использовании полученного кредита (полностью или частично) на личные нужды, не связанные с целями, на которые был выдан кредит, и (или) на цели, не связанные с финансово-хозяйственной деятельностью заемщика, можно отнести выписки по счетам, платежные поручения, расходные ордера, договоры, счета-фактуры, накладные, показания свидетелей и потерпевших, протоколы осмотра, обыска, выемки и т. п.

Перечисление полученных в кредит средств под фиктивный договор, т. е. по надуманным основаниям в пользу фирмы-однодневки, с последующим их обналичиванием говорит об отсутствии намерения у заемщика погашать кредит.

К доказательствам, свидетельствующим о действиях заемщика, связанных с воспрепятствованием кредитору в обращении взыскания на имущество заемщика путем вывода активов (включая предмет залога) из-под взыскания, оспариванием договоров залога, поручительств, банкротством (в том числе и преднамеренным) заемщика и т. п., можно отнести договоры, заключения экспертиз, судебные акты, показания свидетелей, потерпевших и т. п. Данный вид доказательств используется в случае, если при получении кредита или в последующем (в период действия договора) у заемщика имелось имущество, за счет которого он мог осуществить погашение кредита, одна-

ко он препятствовал кредитору обратить взыскание на это имущество.

В качестве доказательства умысла мошенников на хищение кредитов широко используются данные, полученные с изъятых в ходе обыска или выемки электронных накопителей, серверов, распечатки электронной корреспонденции, списки контактов, полученные из изъятых мобильных телефонов.

Возражая против предъявленного обвинения, обвиняемые могут ссылаться на то, что невозврат кредита произошел вследствие неисполнения гражданско-правовых обязательств перед заемщиком третьими лицами и обусловлен неудачной коммерческой деятельностью заемщика, так как предпринимательская деятельность всегда сопряжена с риском. Нередко обвиняемые указывают на то, что осуществляли частичный возврат кредита и (или) его частичное целевое использование.

6. *Консультации с различными специалистами в сфере бухгалтерского учета и отчетности, экономического анализа, аудита, компьютерных технологий и т. д.* с целью квалифицированно сформулировать вопросы и в необходимых случаях составить схемы движения документов; своевременно назначить те или иные экспертизы, результаты которых могут подтвердить или опровергнуть полученные показания.

7. *Определение тактической необходимости использования технических средств фиксации хода допроса.* Главное достоинство видео- и аудиоматериалов, прилагаемых в соответствии с п. 4 ст. 190 УПК РФ к протоколу допроса, заключается в том, что в них может содержаться существенная для расследования информация, которую невозможно отразить в письменной форме. Например, особенности речи (лексические, интонационные и т. д.) допрашиваемого, его жестикация или мимика по ходу дачи показаний, паузы в рассказе или при ответах на вопросы, определенным образом характеризующие процесс осмысления, подготовки допрашиваемым ответов, что в конечном счете может подтвердить или опровергнуть правдивость его показаний.

Кроме того, отражая всю процедуру допроса, такие материалы свидетельствуют о том, каким образом следователь (дознаватель) вел допрос, в частности, не нарушал ли права участников допроса, не оказывал ли на них недопустимого психологического и физического воздействия⁸.

8. *Своевременное назначение требующихся экспертиз*, результаты которых могут подтвердить или опровергнуть полученные показания.

Поскольку мошенничество в сфере кредитования осуществляется путем внесения недостоверных, заведомо ложных сведений в документы, а также путем их полной фальсификации с использованием поддельных штампов и печатей, возникает необходимость в назначении и проведении *технико-криминалистической и почерковедческой экспертиз*. Объектами данных экспертиз являются письменные документы, а именно их реквизиты (текст, подписи, оттиски печатей и штампов, пометки, резолюции, знаки и т. п.), бумага, на ко-

торой они выполнены, а также следы воздействия на документ каких-либо веществ и т. п.

В целях проверки финансово-хозяйственной деятельности субъектов малого предпринимательства, индивидуальных предпринимателей, порядка ведения и достоверности бухгалтерского учета, различных экономических показателей, обоснованности получения кредита и т. п. назначаются *судебно-бухгалтерская и финансово-кредитная экспертизы*.

9. *Составление письменного плана*. Это основная форма подготовки к допросу. В плане по возможности точно должен быть отражен предмет допроса. Последовательность постановки вопросов определяется с учетом особенностей личности допрашиваемого и материалов уголовного дела. В плане должны найти отражение способы и средства допустимого психологического воздействия на допрашиваемого, которые обеспечат изменение его позиции, убедят дать правдивые показания, будут способствовать установлению истины.

Допрос имеет подробную процессуальную регламентацию, которая предполагает тактические параметры: время, место, последовательность действий следователя (дознателя), объем полномочий; пра-

ва и обязанности свидетеля, потерпевшего, подозреваемого и обвиняемого при производстве допроса. Уголовно-процессуальное право предписывает необходимые действия следователя (дознателя) в процессе допроса и обоснованно ограничивает поле его действий в рамках компетенции конкретного должностного лица. От того насколько полны, достоверны, точны сведения, полученные во время допросов по делам о мошенничестве в сфере кредитования, зависит успех расследования уголовного дела.

¹ URL: <http://www.gcouts.ru> (дата обращения: 20.09.2015).

² Там же.

³ Швеиц А. В. Основные способы совершения мошенничества лицами женского пола в кредитной сфере // Рос. следователь. 2011. № 3. С. 7–9.

⁴ Громов И. В. Способы совершения мошенничества в финансово-кредитной сфере // Там же. 2008. № 15. С. 26–27.

⁵ URL: <http://www.gcouts.ru> (дата обращения: 20.09.2015).

⁶ Приведенный перечень не является исчерпывающим.

⁷ Аксенов Р. Г., Аксенова Л. Ю., Бондарева М. В. Изучение личности подозреваемого (обвиняемого) в процессе расследования преступлений : лекция. Омск, 2003. С. 7–9.

⁸ Семенов В. А. Видео- и звукозапись в доказательственной деятельности следователя : учеб.-практ. пособие. М., 1997. С. 21.

УДК 343.985

И. А. НЕУПОКОВА

Тактика допроса по делам об организации незаконной миграции

Анализируются тактические особенности проведения допроса, а также обстоятельства, устанавливающиеся в ходе допроса при расследовании преступления, предусмотренного ст. 322¹ УК РФ.

Ключевые слова: допрос, миграция, организация незаконной миграции, свидетель, подозреваемый (обвиняемый), обстоятельства, подлежащие установлению.

Незаконная миграция стала неотъемлемой частью структуры преступного бизнеса, оказывая влияние на состояние всей системы экономических отношений, криминализируя национальную экономику, увеличивая ее теневой сектор¹. Федеральным законом от 28 января 2004 г. № 187-ФЗ в Уголовный кодекс России была введена ст. 322¹ «Организация незаконной миграции», предусматривающая уголовную ответственность за организацию незаконного въезда в Российскую Федерацию граждан или лиц без гражданства, их незаконного пребывания в Российской Федерации или незаконного транзитного проезда через территорию Российской Федерации. В практике расследования уголовных дел об организации незаконной миграции имеют место трудности в проведении отдельных следственных действий, в том числе и допроса.

Допрос является одним из основных процессуальных средств получения информации о преступлении. Именно с его помощью в ходе расследования уголовного дела формируется значительная доказательственная база, которая используется для рассмотрения уголовного дела в суде. Объем информации, устанавливаемой следователем (дознателем) в ходе до-

проса по данным уголовным делам, выражается в обстановке совершения преступления, способе совершения преступления, личности подозреваемого, личности свидетеля и т. д.

Незаконно пребывающие в нашей стране граждане или лица без гражданства выступают объектом незаконной миграции и допрашиваются по уголовным делам как свидетели. В качестве подозреваемых (обвиняемых), исходя из анализа практики расследования преступлений об организации незаконной миграции, допрашиваются лица, которые организовали незаконный въезд в Российскую Федерацию, незаконное пребывание в Российской Федерации или незаконный транзитный проезд через территорию Российской Федерации. Ими могут быть: иностранные граждане и лица без гражданства, действовавшие единолично; иностранные граждане и лица без гражданства, а также граждане Российской Федерации, в том числе должностные лица, действовавшие в составе организованной преступной группы. Преступная деятельность последней из перечисленных групп является по указанным уголовным делам многоэпизодной и осуществляется при содействии должностных лиц пограничных, таможенных органов,

паспортно-визовых, миграционных служб, туристических фирм, простых граждан (предоставление квартир, сдача в наем и т. д.).

Специфика подготовки к допросу и его проведения определяется особенностями правового положения лица; языковым барьером; психологическими факторами; кратковременностью пребывания мигрантов на территории России. К участию в производстве допроса по таким уголовным делам привлекается переводчик. Следователь (дознатель) должен выяснить, понимает ли допрашиваемый русский язык и может ли свободно изъясняться на нем, необходимо ли участие переводчика в проведении допроса. Может возникнуть ситуация, когда следователь (дознатель) знает язык, на котором иностранный гражданин или лицо без гражданства желают давать показания. Это обстоятельство не исключает приглашения переводчика, так как уголовно-процессуальный закон предусматривает его участие в деле не потому, что следователь (дознатель) не говорит на языке, на котором допрашиваемый желает давать показания, а потому что последний не владеет языком судопроизводства. Знание следователем (дознателем) языка, которым владеет допрашиваемый или участник другого следственного действия, способствует установлению психологического контакта, оценке его результатов, а также своевременному пресечению возможного сговора допрашиваемого и переводчика, но следственные действия в любом случае должны проводиться с участием данного специалиста, так как совмещать в одном лице осуществление функций предварительного следствия и переводчика недопустимо. Преодоление языкового барьера в рамках допроса способствует его проведению в бесконфликтной ситуации. В протоколе допроса с участием переводчика каждая страница показаний допрашиваемого должна быть подтверждена подписью переводчика, а также должно присутствовать подтверждение допрашиваемого иностранного гражданина или лица без гражданства, что сделанный ему в устной форме перевод понятен и соответствует его показаниям или объяснениям. В качестве подготовительных мероприятий следует рекомендовать создание двух групп следователей (дознателей): одну для допроса свидетелей, другую для подозреваемых². Это объясняется тем, что по анализируемой категории дел проводятся одновременно многочисленные допросы свидетелей-мигрантов. Их необходимо допросить в кратчайшие сроки, так как они могут скрыться от следствия, а также быть подвергнутыми выдворению или депортации с территории Российской Федерации.

Специфика допроса лиц, в отношении которых совершена организация незаконной миграции, обусловлена тем, что необходимо установить, какие преступные действия были совершены: организация незаконного въезда, незаконного пребывания или незаконного проезда через территорию Российской Федерации³.

По фактам незаконного оформления документов для въезда и проживания в России иностранных граждан и лиц без гражданства в качестве свидетелей допрашиваются: а) лица, выявившие признаки ука-

занных преступлений; б) иностранные граждане или лица без гражданства, в отношении которых имели место организация незаконной миграции либо незаконная выдача паспорта гражданина Российской Федерации, а равно внесение заведомо ложных сведений в документы, повлекшее незаконное приобретение гражданства Российской Федерации. Целесообразнее начинать допрос с лиц, выявивших признаки расследуемых преступлений, поскольку выяснение обстоятельств, имеющих значение для дела, помогает детализировать характер и сущность такого преступного события, установить причинную и следственную связь между выявленным нарушением и наступившими последствиями и, кроме того, придать информации, полученной оперативно-розыскным путем, процессуальную форму. Данными лицами могут быть: принимавшие участие в задержании незаконных мигрантов; осуществляющие пропуск через границу незаконных мигрантов; проводящие проверки в местах нахождения и трудовой деятельности мигрантов⁴.

Они должны быть допрошены по следующим направлениям: какие основания имелись для осуществления проверочных или оперативно-розыскных мероприятий на тех или иных объектах в отношении конкретных лиц; какие результаты получены в ходе проведения этих мероприятий, что конкретно было выявлено; какие документы составлены в ходе проведенной проверки (рапорты, объяснения и т. д.).

Особенности производства допроса в качестве свидетелей иностранных граждан или лиц без гражданства обусловлены следующими обстоятельствами: а) в действиях данных лиц имеются признаки административных правонарушений, предусмотренных ст. ст. 18.8, 18.10, 18.11, 18.12 КоАП РФ, следовательно, их допрос должен быть произведен безотлагательно, поскольку они находятся на территории Российской Федерации незаконно; б) определение круга вопросов, имеющих значение для дела, и их выяснение зависят от того, какие именно преступные действия были совершены (незаконный въезд, незаконное пребывание или незаконный транзитный проезд через территорию Российской Федерации).

Допрос незаконных мигрантов может носить конфликтный и бесконфликтный характер⁵. Выбор тактических приемов зависит от ситуации допроса. Конфликтная ситуация при проведении допроса об организации незаконной миграции складывается в результате того, что незаконные мигранты являются нарушителями уголовного законодательства и не стремятся оказывать содействие правоохранительным органам. Достижение целей допроса зависит от того, сумеет ли лицо, производящее допрос, изменить данную ситуацию. В зависимости от ситуации допроса целесообразно использовать такие тактические приемы: допрос в хронологической последовательности; детализация и конкретизация показаний; предъявление вещественных доказательств; выявление мотивов и дачи ложных показаний; логический анализ противоречий; использование противоречий в показаниях соучастников и др.

Допрос иностранного гражданина или лица без гражданства, в отношении которого была совершена организация незаконного въезда в Российскую Федерацию, необходимо производить с учетом того, что в его действиях присутствуют признаки административного правонарушения, предусмотренного ст. 18.8 КоАП РФ. В этом случае выяснению подлежат следующие обстоятельства:

— что явилось причиной незаконного въезда в Российскую Федерацию;

— когда, где и при каких обстоятельствах допрашиваемый пересек Государственную границу Российской Федерации;

— кто организовал его въезд в Российскую Федерацию и в чем конкретно выражались эти действия (приобретение билетов, предоставление поддельных либо подложных документов, оказание транспортных услуг, обеспечение встречи и сопровождение до места пребывания и т. д.);

— на основании каких документов осуществлялся въезд на территорию России (данные документы должны быть изъяты, исследованы на предмет подлинности и проверены по криминалистическим учетам и оперативно-поисковым системам);

— сколько времени допрашиваемый находился на территории Российской Федерации;

— сколько раз приезжал в Российскую Федерацию, если делал это неоднократно, то каким образом ранее осуществлял свой въезд.

При допросе мигранта по факту организации его незаконного пребывания в Российской Федерации необходимо выяснить следующее:

— когда и с какой целью допрашиваемый прибыл в Российскую Федерацию;

— на основании каких документов осуществлял въезд и пребывание на территории России;

— почему допрашиваемый в установленном законом порядке не зарегистрировался в паспортно-визовом отделе по месту назначения;

— если допрашиваемый утверждает, что потерял миграционную карту, выяснить, заявлял ли он об этом в территориальные органы внутренних дел по месту регистрации;

— в случае если в его действиях имеются признаки правонарушения, предусмотренного ст. 18.10 КоАП РФ, выяснить, почему он не получил разрешение на осуществление трудовой деятельности в миграционной службе;

— если допрашиваемый утверждает, что передавал свои документы для оформления временной регистрации и получения разрешения на трудовую деятельность, то кому и какие документы он передавал, кто предложил ему такого рода услуги и почему он решил ими воспользоваться;

— кто организовал его трудовую деятельность, а также проживание на территории России, и в чем конкретно это выражалось (получал ли вознаграждение, от кого и каким образом);

— заключал ли допрашиваемый какие-либо договоры, например, о найме на работу, о предоставлении услуг, на аренду помещения, если да, то когда, с кем и

на каких условиях (если данные документы имеются, они подлежат изъятию).

При допросе по факту организации незаконного транзитного проезда через территорию Российской Федерации следует выяснить:

— в чем конкретно выражался незаконный транзитный проезд через территорию Российской Федерации (откуда, в какое государство и с какой целью он направляется, время въезда в Россию, причины отсутствия действительных документов, необходимых для такого передвижения);

— каким образом незаконно проник на территорию Российской Федерации (маршрут следования, каким транспортом воспользовался);

— кто организовал и осуществлял содействие в незаконном транзитном проезде через территорию Российской Федерации, каким образом (обеспечение транспортом, поддельными либо подложными документами и т. д.).

Указанный перечень вопросов нельзя назвать исчерпывающим, и если в ходе допроса будут выявлены обстоятельства, нуждающиеся в конкретизации, задача состоит в грамотной постановке уточняющих вопросов.

Если допрашиваемый сообщит, что организация его незаконного нахождения на территории Российской Федерации осуществлялась организованной группой, необходимо установить роль и степень участия на каждом этапе совершения указанного преступления всех ее членов.

Кроме того, если в ходе допроса станет известно, что организация данных преступных действий имела место в целях совершения на территории Российской Федерации других преступлений, то допрашиваемому следует задать вопросы о том, когда, где, при каких обстоятельствах и какие именно действия он должен был совершить либо совершил, кто является заказчиком и организатором преступления, каковы предполагаемые роль и степень участия в преступлении других лиц и т. д. При проверке такого рода информации процессуальный статус допрашиваемого свидетеля может измениться на подозреваемого (обвиняемого).

При допросе лиц, которые организовали незаконный въезд в Российскую Федерацию, незаконное пребывание в Российской Федерации или незаконный транзитный проезд через территорию Российской Федерации, необходимо установить следующие обстоятельства:

— когда и каким образом подозреваемый организовал поиск иностранных граждан или лиц без гражданства, желающих незаконно въехать в Российскую Федерацию, какие цели при этом преследовались;

— каким образом он организовал незаконный въезд иностранных граждан или лиц без гражданства в Российскую Федерацию (по поддельным или подложным документам, с помощью соучастия должностных лиц пограничных, таможенных органов, паспортно-визовых, миграционных служб, туристических фирм и др.);

— кто, кроме него, организовывал незаконный въезд иностранных граждан и лиц без гражданства

на территорию России и в чем конкретно выразалось содействие;

— кто и какие действия совершал конкретно и на территории какого государства;

— каким способом осуществлялась связь между членами преступной группы (сотовая связь, Интернет);

— кто фактически, а также юридически является работодателем, заказчиком работ (услуг);

— каким способом подделывались документы незаконным мигрантам и кто это осуществлял;

— имеет ли он полученное в установленном законом порядке разрешение на привлечение и использование иностранной рабочей силы в Российской Федерации;

— обращался ли он в федеральные органы в целях оформления официального приглашения иностранных граждан (впоследствии задержанных за незаконную миграцию) на работу, а также временного нахождения их на территории России, если нет, то почему;

— кто, кроме него, по его поручению занимался подбором рабочей силы и каким образом это происходило;

— удостоверился ли он в личности устраивающихся к нему на работу мигрантов, проверял ли их документы, свидетельствующие о законности их нахождения на территории Российской Федерации, а также о праве последних на осуществление трудовой деятельности в России, если нет, то почему.

В апреле 2014 г. суд г. Исилькуля Омской области вынес приговор жителю г. Исилькуля П., который организовал в ноябре 2013 г. незаконный въезд в Российскую Федерацию и пребывание на ее территории граждан Узбекистана Н. и Б. Данный гражданин, используя абонентский номер оператора сотовой связи МТС, встретил у Государственной границы Российской Федерации с Казахстаном на территории Лесновского сельского поселения Исилькульского муниципального района Омской области двух граждан Узбекистана и привез их на личном автомобиле в г. Омск. Однако П. был задержан сотрудниками ПУ ФСБ России по Омской области⁶.

О противоправных действиях гражданина свидетельствует видеозапись передачи мигрантов неустановленному лицу, а также аудиозапись телефонных переговоров, которые вели злоумышленники, договариваясь о встрече. Были допрошены около двадцати свидетелей, в том числе и двое граждан Узбекистана. Иностранные граждане дали признательные показания о том, что прибыли на территорию России по специально организованному через Казахстан каналу незаконной миграции. При допросе у граждан Узбекистана были выяснены способ пересечения Государственной границы России и Республики Казахстан; выявлены лица, которые помогли установить связь с гр. П.; сумма денежных средств, уплаченных гр. П., и др.

В июне 2013 г. гр. А., действуя умышленно, из корыстных побуждений, в целях организации незаконного въезда на территорию Российской Федерации,

вступив в предварительный сговор с неустановленными лицами, 4 июня 2013 г., находясь в г. Петропавловске Республики Казахстан, созвонился с неустановленным лицом, действовавшим на территории Казахстана, и договорился об организации незаконного въезда на территорию Российской Федерации граждан Узбекистана С. и Д.

В целях реализации преступного замысла, направленного на организацию незаконного въезда указанных иностранных граждан на территорию Российской Федерации, в соответствии с заранее отведенной ему ролью на автомобиле марки ВАЗ-21144, под управлением собственника автомобиля И., который был введен А. в заблуждение относительно правомерности действий, незаконно, минуя установленные пункты пропуска, осуществил перевозку данных лиц через Государственную границу Российской Федерации на территорию Российской Федерации в Исилькульском районе Омской области. После этого вышеуказанные иностранные граждане были доставлены в г. Исилькуль. Впоследствии граждане Узбекистана А., И. были задержаны сотрудниками ПУ ФСБ России по Омской области. Подобные действия А. совершал неоднократно. В преступную группу входили граждане России, Казахстана и Узбекистана. Все они были допрошены по обстоятельствам совершенного преступления⁷.

В рамках допроса иностранные граждане нередко заявляют о том, что их работодатель говорил им о необходимости оформления документов, свидетельствующих о законности их пребывания в Российской Федерации, поэтому забирал у них документы, удостоверяющие их личность (паспорта, миграционные карты), и деньги для оплаты регистрации. В связи с этим у подозреваемого (обвиняемого) следует выяснить, обеспечивал ли он иностранных граждан, привлекаемых им к работе, регистрацией по месту пребывания, а также получением разрешения на работу. Если нет, то необходимо получить ответы на следующие вопросы:

— с какой целью забирал у иностранных граждан их документы и денежные средства;

— с какого периода, где и каким образом организовывал незаконное пребывание мигрантов, кто оказывал ему содействие;

— заключал ли он с мигрантами трудовые договоры, если нет, то почему;

— производил ли какие-либо финансовые расчеты, если да, то когда и какие именно;

— кто оказывал содействие в оформлении поддельных документов, миграционных карт и т. д.

Так, в мае 2011 г. гр. Г. организовал незаконное пребывание трудовых мигрантов из стран СНГ в Нововаршавском районе Омской области, у которых истек срок действия миграционных карт. Гр. Г. обратился к сотруднику пограничной службы с предложением проставить в паспортах граждан Узбекистана штампы о пересечении ими границы Российской Федерации данными трудовыми мигрантами и оформить соответствующие миграционные документы. В действительности эти иностранные граждане государствен-

ную границу не пересекали, а работали на территории Омской области. В отношении Г. было возбуждено уголовное дело по ч. 1 ст. 322¹ УК РФ, которое направлено в суд⁸.

Рассмотренные особенности производства допроса по уголовным делам об организации незаконной миграции помогут следователям (дознателям) тактически грамотно проводить допросы и расследовать указанные преступления с максимальной эффективностью.

¹ Бирюков С. Ю. Особенности расследования организации незаконной миграции : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2008. С. 3.

² Организация незаконной миграции: уголовно-правовая характеристика и проблемы выявления, предупреждения, рас-

крытия и расследования : учеб.-практ. пособие / Л. А. Василенко [и др.]. Челябинск, 2009. С. 38–39.

³ Данилова С. И. Организационно-тактические особенности производства опроса по уголовным делам об организации незаконной миграции // Проблемы предварительного следствия и дознания : сб. науч. тр. М., 2007. № 223. С. 31–37.

⁴ Василенко Л. А. Показания свидетеля как доказательство организации незаконной миграции // Теория и практика общественного развития. 2014. № 1. С. 464.

⁵ Полежаева С. А., Левченко О. П. Организация и методика раскрытия и расследования преступлений, связанных с незаконной миграцией. Волгоград, 2006. С. 185.

⁶ Официальный сайт УМВД России по Омской области. URL: <http://www.55mvd.ru> (дата обращения: 04.06.2015).

⁷ Архив Искилькульского городского суда. Дело № 1-223/2014.

⁸ URL: <http://www.omskpress.ru> / (дата обращения: 04.02.2015).

УДК 343.985

Л. Ю. АКСЕНОВА, А. Л. СЫЧЕВ

Особенности допроса свидетелей по делам о мошенничестве, совершенном с использованием платежных карт

Изложены тактические особенности производства допроса свидетелей по делам о мошенничестве, совершенном с использованием платежных карт, рассмотрены основные тактические приемы допроса, а также обстоятельства, подлежащие выяснению.

Ключевые слова: допрос свидетелей, тактический прием, обстоятельства, подлежащие выяснению.

Наиболее информативным следственным действием по уголовным делам любой категории, в том числе о мошенничестве, совершенном с использованием платежных карт, является допрос.

Успех производства любого следственного действия зависит от подготовительных действий, предшествующих его проведению, не составляет исключения в этом и допрос свидетелей по делам о мошенничестве, совершенном с использованием платежных карт. К числу таких действий следует отнести:

— тщательное изучение материалов уголовного дела и оперативных материалов в отношении допрашиваемого лица для выявления обстоятельств, которые подлежат выяснению при допросе;

— изучение личности допрашиваемого, включающее детальный анализ находящихся в деле материалов; сбор сведений о данной личности в ходе проведения других следственных действий; сбор сведений по месту учебы или работы, получение характеристик; изучение материалов архивных уголовных дел, если допрашиваемый ранее был судим, проходил по делу в качестве свидетеля, и т. п.

— определение способа вызова допрашиваемого;

— изучение специальных вопросов. Наблюдая некомпетентность следователя, допрашиваемое лицо может отказаться давать полные и правдивые показания по обстоятельствам дела, не веря в установление истины². При необходимости следует проконсультироваться со специалистами в области банковского права, уточнить значение непонятных терминов, ознакомиться с порядком документо- и товарооборо-

та, системой учета и отчетности, использовать справочные материалы, заключения экспертов и др.;

— выбор тактических приемов допроса;

— подготовка места допроса;

— подготовка доказательств, которые потребуются для проверки показаний допрашиваемого;

— определение времени допроса;

— техническое обеспечение допроса;

— составление письменного плана.

Форма плана может быть следующей: эпизод, по какому допрашивается лицо; обстоятельства дела, подлежащие выяснению; формулировка вопросов (дополняющие, уточняющие, напоминающие, контрольные, изобличающие); последовательность вопросов; имеющиеся в деле данные; заметки о тактических приемах.

Результаты процесса планирования отражаются в плане допроса. Следователь может разработать и составить различные по своей форме планы, предлагаем наиболее полный их вариант:

1. Организационно-подготовительные мероприятия.

2. Перечень вопросов и последовательность их постановки.

3. Тактико-психологические приемы.

4. Перечень доказательств и способы их применения.

5. Факторы, усиливающие эффективность допроса.

Внешняя форма плана может, несомненно, отличаться от приведенного варианта, но основные его

аспекты нужно предусмотреть, с тем чтобы эффективность допроса была максимальной.

Для того чтобы свидетель осознал необходимость сообщить правдивую информацию, деятельность следователя на начальном этапе допроса направлена на установление психологического контакта³. В связи с этим значимое место приобретают некоторые тактические приемы⁴. «Создание благоприятной обстановки допроса» — обеспечение внешних условий, позволяющих свидетелю почувствовать внимание к своей личности, сосредоточиться на общении со следователем. Другим тактическим приемом такого рода служит «снятие психологической напряженности лица, вызванного на допрос». Важно определить внешние проявления психического напряжения допрашиваемого и попытаться его снять. Распространены также приемы «обращения к положительным качествам личности» и «вовлечения в беседу по теме, представляющей взаимный интерес».

Рассмотрим бесконфликтную ситуацию, поскольку доля допросов свидетелей, происходящих в бесконфликтной ситуации, значительно больше, чем конфликтных допросов. В этом случае могут быть полезными такие тактические приемы, как:

1) смежность. Позволяет установить сведения о событии или предмете, которые допрашиваемый не помнит, с помощью сведений о других событиях или предметах, находившихся в пространственной или временной связи с искомыми. Допустим, свидетель не помнит примерного времени, когда подозреваемый, использовавший пластиковую карту для расчета, явился к месту совершения преступления — к кассе. В этом случае следователь предлагает допрашиваемому вспомнить какие-либо события, которые предшествовали либо последовали за моментом его прибытия к этому месту;

2) наглядность. Дает возможность получить точную словесную либо цифровую характеристику того или иного признака события, действия, предмета. Например, свидетель затрудняется указать место совершения лицом преступления. Следователь может предложить ему изобразить на листе бумаги последовательность действий (в том числе маршрут движения), а также схематично место совершения преступления;

3) контрастность. Позволяет установить интересные следователя сведения о признаках события или предмета, которые свидетель не может назвать, путем указания на контрастные признаки (большой или маленький рост и т. п.). Например, свидетель не способен описать внешность лица, которое приобрело продукцию в магазине по чужой пластиковой карте. Можно попросить допрашиваемого сравнить рост этого человека с ростом самого следователя (по аналогии — раса, пол, волосы и т. д.);

4) сходность. Дает возможность установить сведения о событии или предмете, которые свидетелю сложно назвать, с помощью аналога. Например, свидетель не может описать вещь, которую подозреваемый приобрел в магазине по поддельной или чужой платежной карте (допустим, телевизор, магнитола). В этом случае следователь может предложить свиде-

телю посмотреть каталог телевизоров или магнитол. В результате применения данного тактического приема свидетелю проще решить задачу по описанию признаков предмета хищения;

5) предъявление доказательств (в частности, чека от совершенной операции по платежной карте). Например, необходимо установить дату совершения платежной операции с банковской картой, а свидетель, по мнению следователя, добросовестно заблуждается. Для повышения вероятности вспоминания событий преступления допрашиваемому предъявляется вещественное доказательство.

В ходе допроса свидетеля при условии полного осознания им случившегося и желании помочь в установлении истины могут использоваться также следующие тактические приемы: беседа, оживление ассоциативных связей, уточнение и детализация показаний.

Вместе с тем в процессе допроса свидетеля может возникнуть конфликтная ситуация. При этом актуальны такие тактические приемы, как «пресечение лжи» (изобличение лжи лица сразу же после того, как он сообщил ложные сведения)⁵, «обнаженная информация» (следователь отмечает положительные качества допрашиваемого, указав на неразумность договоренности между ним и лицами, оказывающими противодействие расследованию). В тактическом аспекте при реализации последнего приема полезно демонстрирование субъектом расследования своего знания о подробностях совершения преступления, в процессе которого свидетелю может быть указана возможность его привлечения к уголовной ответственности за отказ от дачи показаний⁶. Реализуя прием «формирование убежденности у допрашиваемого лица о значительной осведомленности следователя», недопустимо прибегать к обману. Необходимо дезориентировать допрашиваемого законными средствами психологического воздействия. А. Р. Рагинов к условиям правомерности и допустимости тактических приемов относит: законность; познавательную эффективность (направленность приема на установление истины); избирательность воздействия (прием должен давать эффект лишь в отношении виновных лиц и быть нейтральным по отношению к другим допрашиваемым); соответствие профессиональной этике и морали⁷.

Всех лиц, которые должны быть допрошены в качестве свидетелей, можно условно разделить на три группы:

1) очевидцы преступления (клиенты, консультанты, сотрудники, другие сотрудники кредитной, торговой и иной организации; конкретный сотрудник такой организации, оформивший операцию по банковской карте);

2) родственники, друзья, знакомые преступника, имеющие сведения о его образе жизни;

3) лица, располагающие информацией о системе платежей по банковским картам (представители банка-эмитента, сотрудники банка-эквайера, банка в сфере технических средств защиты безопасности).

Последовательность допросов зависит от обстоятельств дела, но наилучший результат может быть по-

лучен, если прежде будут допрошены лица, непосредственно наблюдавшие преступные действия мошенника, т. е. очевидцы преступления.

В ходе допроса **первой группы** свидетелей следователю необходимо выяснить два главных обстоятельства:

1) действия мошенника в момент совершения преступления;

2) приметы преступника, описание его внешности в целях составления субъективного портрета; конкретизация этой части сведений позволит в будущем опровергнуть показания подозреваемого или обвиняемого, направленные на искажение его роли в совершении хищения, а также сделает возможным при необходимости проведение в дальнейшем предъявления для опознания.

Параллельно следователь должен установить наличие и характер связи клиента с сотрудником магазина, который участвовал в осуществлении конкретной операции по карте и, возможно, был заинтересован в ней. Для этого нужно выяснить:

— проводился ли анализ пластиковой карты, представленной лицом, при помощи которой он расплатился, в целях установления возможных признаков подделки;

— принимались ли меры по проверке соответствия представленных документов (например, паспорта) реальному положению картодержателя.

При анализе судебной практики различных регионов на информационных юридических порталах (судебных решений и приговоров) по преступлениям, предусмотренным ст. 159³ УК РФ, наиболее часто допрашиваемым свидетелем первой группы является работник торговой организации.

При допросе указанного лица следователь должен установить следующие обстоятельства:

— должность сотрудника торговой организации;

— за каким терминалом закреплен сотрудник (за какой кассой);

— каков правильный порядок оплаты через банковскую карту и каким образом была произведена оплата;

— знает ли сотрудник торговой организации лицо (был знаком ранее), которое пользовалось банковской картой;

— какова внешность лица, предъявившего карту (пол, одежда, рост, цвет волос, телосложение и т. п.), сможет ли его опознать;

— был предъявитель карты один или с ним рядом кто-то находился (друг, знакомый);

— какой товар был приобретен либо какая услуга была оплачена;

— какая сумма была списана с карты и какого банка была карта (или платежная система).

Вопросы об обстоятельствах, связанных с характеристикой платежной (банковской) карты:

— при предъявлении лицом карты проверялась ли она на соответствие ее держателю;

— проверялось ли соответствие имя держателя карты, указанной на лицевой стороне карты, с паспортном клиента;

— проводилось ли сличение образца подписи на панели для подписи с образцом подписи на слип-чеке или паспорте;

— проводилась ли проверка совпадения данных на дисплее POS-терминала с данными, нанесенными на предъявленной карте (несоответствие возможно в случае подделки магнитной полосы карты);

— проверялся ли срок действия карты;

— проверялась ли карта на соответствие международным стандартам;

— отсутствовали ли на карте внешние повреждения (надломана, надрезана, проглажена утюгом) или признаки подделки;

— имелись ли на карте голограмма, панель для подписи, ламинирование.

Вопросы об особенностях поведения предъявителя карты:

— не заметили ли Вы замедленное, неуверенное подписание слип-чека POS-терминала;

— не был ли клиент излишне разговорчив, не нервничал ли, не пытался ли ускорить оформление сделки;

— откуда клиент достал карту — из кармана или бумажника;

— не заметили ли Вы стремление лица покупать все без разбора, любых размеров и т. п.;

— было ли желание у лица самостоятельно вывезти крупногабаритные товары, несмотря на предлагаемую предприятием услугу по доставке товара на дом.

Вопросы о действиях сотрудника торговой организации:

— проинформировали ли Вы сотрудников полиции об использовании лицом чужой или поддельной платежной карты;

— имеются ли в торговой организации сотрудники охраны;

— принимали ли Вы меры к задержанию мошенника с помощью сотрудников охраны организации;

— составлялись ли сотрудниками полиции протокол задержания и протокол изъятия документов;

— поставили ли Вы в известность соответствующих сотрудников по линии экономической безопасности организации.

В ходе допроса **второй группы** свидетелей осуществляется сбор необходимой информации о самом лице, использовавшем платежную карту, его семейном положении, месте проживания, а также, например, местонахождении товара, приобретенного им по данной карте, и т. п. Кроме того, эти люди могут располагать информацией о действиях мошенника до преступления, в момент и после его совершения.

Анализ судебной практики показал, что при допросе родственников (друзей) потерпевшего устанавливаются наличие самой карты у потерпевшего, порядок пользования и распоряжения, передачи платежной карты другим лицам, характеристика личности и др.

При допросе друзей (знакомых) подозреваемого следователями также устанавливаются следующие обстоятельства: была ли карта у подозреваемого, как она выглядела, какому банку принадлежала, в каких ме-

стах совместно расплачивались, место, куда складывались денежные средства.

В ходе допроса **третьей группы** свидетелей следователю необходимо выяснить следующую информацию:

1) *от представителя банка-эмитента:*

— кто является законным держателем карты, а также информация по счету;

— действительно ли банковская карта с соответствующими реквизитами эмитировалась ранее;

— каковы тип банковской карты; срок ее действия;

— кому и когда карта была выдана;

— выпускались ли дополнительные банковские карты;

— проводил ли банк авторизацию, а именно отвечал ли на запросы торговых точек о возможности совершения сделки после осуществления проверки полученной информации о карте и ее держателе в определенный период времени;

— оплачивал ли банк счет торговой точки, в которой клиент с помощью карточки приобрел товары или услуги, списывая соответствующую сумму со счета держателя карты (в определенный период времени);

— обращался ли в банк владелец карты с просьбой о блокировании карты, в связи с тем что карта была украдена или утеряна;

2) *от представителя банка-эквайера:*

— производил ли банк обработку запросов на авторизацию конкретной карты (в определенный период времени);

— осуществлял ли банк перечисление на расчетный счет торговой точки денежных средств за товары и услуги, оплаченные по карте (в определенный период времени).

При анализе судебной практики был выявлен еще один вид свидетелей — *сотрудники банка в сфере технических средств защиты безопасности*. При допросе такого свидетеля устанавливаются его должность, обязанности, закрепленные за ним, особенности обстоятельств, которые были зафиксированы камерой видеонаблюдения.

Правоприменительная практика показывает, что наиболее распространенным свидетелем по делам данной категории является представитель сотрудника банка-эмитента, поэтому предлагаем примерный вариант схемы допроса в вопросно-ответной форме относительно обстоятельств, отражающих процесс и особенности деятельности, связанной с использованием платежных карт.

1. На основании чего кредитной организацией осуществляется эмиссия банковских карт для физических лиц, индивидуальных предпринимателей, юридических лиц?

Примерный вариант ответа: на основании договоров.

2. На каких документах основана деятельность кредитной организации-эмитента, осуществляющей расчеты по операциям с расчетными (дебетовыми)

картами, кредитными картами и предоплаченными картами?

Примерный вариант ответа: деятельность основана на требованиях валютного законодательства Российской Федерации и Положения об эмиссии платежных карт и об операциях, совершаемых с их использованием от 24 декабря 2004 г. № 226-П.

3. Имеются ли в организациях банка положения об управлении рисками при использовании банковских карт?

Примерный вариант ответа: данные положения находят отражение во внутрибанковских правилах, утвержденных органом управления кредитной организации, уполномоченным на это ее уставом. Системе управления рисками при осуществлении операции с использованием платежных карт, включая порядок оценки кредитного риска, а также предотвращение рисков при использовании кодов, паролей в качестве аналога собственноручной подписи, в том числе при обработке и фиксировании результатов проверки таких кодов и паролей. Имеется также определенный порядок действий кредитной организации в случае утраты держателем платежных карт.

4. Какие операции может совершить клиент-физическое лицо, используя банковскую карту?

Примерный вариант ответа: клиент может совершать следующие операции при использовании банковской карты:

— получение наличных денежных средств в валюте РФ или иностранной валюте на территории РФ;

— получение наличных денежных средств в иностранной валюте за пределами территории РФ;

— оплату товаров (работ, услуг, результатов интеллектуальной деятельности) в валюте РФ на территории РФ, а также в иностранной валюте за пределами территории РФ;

— иные операции, в отношении которых законодательством РФ не установлен запрет (ограничение) на их совершение.

5. Устанавливается ли кредитной организацией определенная максимальная сумма денежных средств, выдаваемых в сутки?

Примерный вариант ответа: кредитная организация определяет максимальную сумму наличных денежных средств в валюте РФ, которая может выдаваться клиенту, индивидуальному предпринимателю в течение одного операционного дня для определенных целей. Кредитной организации-эмитенту рекомендуется установить для клиента возможность получения наличных денежных средств в валюте РФ, не превышающей 100 тыс. рублей в течение одного операционного дня.

6. В какой период осуществляется списание денежных средств?

Примерный вариант ответа: списание или зачисление денежных средств по операциям, совершаемым с использованием платежных карт, осуществляется не позднее рабочего дня, следующего за днем поступления в кредитную организацию реестра операций или электронного журнала.

7. Что является основанием для осуществления расчетов по операциям с использованием платежных банковских карт?

Примерный вариант ответа: при совершении операции с использованием платежной карты составляются документы на бумажном носителе и (или) в электронной форме. Документ по операциям с использованием платежной карты служит основанием для осуществления расчетов по указанным операциям и (или) подтверждением их совершения.

8. Должны ли документы по операциям содержать какие-либо реквизиты? Какие именно?

Примерный вариант ответа: документ по операциям с использованием платежной карты должен содержать следующие обязательные реквизиты:

— идентификатор банкомата, электронного терминала или другого технического средства, предназначенного для совершения операций с использованием платежных карт;

— вид операции;

— дату совершения операции;

— сумму операции;

— валюту операции;

— сумму комиссионного вознаграждения (в случае невзимания комиссионного вознаграждения кредитная организация-эквайер информирует держателя платежной карты соответствующей надписью о его отсутствии);

— код авторизации;

— реквизиты платежной карты.

Документ по операциям с использованием платежной карты на бумажном носителе дополнительно

должен содержать подпись держателя платежной карты и подпись кассира.

Таким образом, при допросе свидетеля по делам о мошенничестве важно тактически верно выстроить линию поведения и выбрать соответствующий тактический прием в зависимости от следственной ситуации.

¹ Бураева Л. А. Преступления, совершаемые с использованием банковских платежных карт: проблемы возбуждения уголовного дела. URL: http://elibrary.ru/project_authors.asp (дата обращения: 15.09.2015).

² Кругликова О. В. Особенности тактики допроса свидетелей и потерпевших по делам о мошенничествах, совершаемых в сфере потребительского кредитования. С. 86. URL: http://elibrary.ru/project_authors.asp (дата обращения: 15.04.2015).

³ Васильев А. Н., Карнеева Л. М. Тактика допроса при расследовании преступлений. М., 1970. С. 76; Соловьев А. Б. Процессуальные, психологические и тактические основы допроса на предварительном следствии. М., 2002. С. 111.

⁴ Замылин Е. И. Тактико-психологические основы допроса в конфликтной ситуации : дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 1996. С. 32–59, 78–94; *Его же*. Правовые и криминалистические проблемы обеспечения безопасности лиц, содействующих раскрытию и расследованию преступлений : монография. М., 2010. С. 112–116; Комиссаров В. И. Криминалистическая тактика: история, современное состояние и перспективы развития. М., 2009. С. 49–61, 71–78; и др.

⁵ Ушаков О. М. Теоретические и практические проблемы тактики допроса лица, склонного к даче ложных показаний : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2004. С. 123.

⁶ Гаврилова Н. А. Процессуально-тактические особенности производства допроса при расследовании дел о преднамеренных банкротствах. С. 43. URL: http://elibrary.ru/project_authors.asp (дата обращения: 10.04.2015).

⁷ Ратинов А. Р. Судебная психология для следователей. М., 2001. С. 195–206.

Новое преступление как обстоятельство, требующее возбуждения уголовного дела

Анализируется позиция Конституционного Суда Российской Федерации, в соответствии с которой возбуждение уголовного дела по новому преступлению обязательно, если содеянное не является составной частью события преступления, за которое лицо подвергается уголовному преследованию.

Ключевые слова: новое преступление, совокупность преступлений, событие преступления, часть события преступления, возбуждение уголовного дела.

Законность возбуждения уголовного дела по признакам нескольких преступлений, обвинения в совершении нескольких преступлений, соединения и выделения уголовных дел и некоторых других уголовно-процессуальных решений в той или иной мере связана с необходимостью определения, какое преступление считать новым и какие процессуальные решения являются обязательными в связи с началом уголовного преследования по признакам нового преступления.

Преступления, о которых не было известно на момент возбуждения уголовного дела и выявленные в ходе его расследования, принято называть новыми. Термин «новое преступление» используется в законе. В соответствии с ч. 3 ст. 154 УПК РФ при выделении уголовного дела по *новому* преступлению или в отношении нового лица в постановлении должно содержаться решение о возбуждении уголовного дела в общем порядке.

Новые преступления в рамках расследуемого уголовного дела выявляются достаточно часто. О новом преступлении могут сообщить подозреваемый или обвиняемый, прочие участники процесса. Это может быть новое преступление, совершенное самим обвиняемым, подозреваемым, другими участниками процесса, а также иными лицами, не вовлеченными в производство по делу.

По общему правилу при наличии повода и основания для возбуждения уголовного дела (достаточные данные, указывающие на признаки преступления) лицо, осуществлявшее проверку заявления или сообщения о преступлении, в пределах компетенции обязано возбудить уголовное дело, *о чем выносится соответствующее постановление*. Это положение, безусловно, применимо и к случаям выявления нового преступления в рамках расследуемого дела — уголовное преследование по новому преступлению возможно только по возбужденному уголовному делу.

В то же время в следственной и судебной практике неоднозначно решается вопрос, в каких случаях при выявлении нового преступления в рамках уже расследуемого уголовного дела вынесение нового постановления о возбуждении уголовного дела обязательно, а в каких нет¹.

В период действия УПК РСФСР не было обязательным вынесение каждый раз нового постановления о возбуждении уголовного дела в случаях, если установлено, что к совершенному преступлению при-

частно и другое лицо, либо в рамках расследуемого дела в отношении лица выявлены совершенные им другие преступления.

В соответствии со ст. 20 УПК РСФСР следователь был обязан принять меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств уголовного дела. Данное обязательство рассматривалось как требование выявить все преступления, совершенные подозреваемым (обвиняемым), независимо от того, по признакам какого преступления возбуждено уголовное дело, связано ли выявление всех фактов преступной деятельности с предметом доказывания по возбужденному уголовному делу. Решение о возбуждении уголовного дела предоставляло право осуществлять предварительное расследование. Если при расследовании уголовного дела обнаруживалось основание для возбуждения дела по признакам другого преступления, следователь производил следственные и иные процессуальные действия по раскрытию и расследованию вновь выявленного преступления в рамках уже возбужденного уголовного дела, независимо от того, вынесено постановление о возбуждении уголовного дела о признаках другого преступления или нет.

Действующий УПК РФ не содержит аналога ст. 20 УПК РСФСР. По общему правилу уголовное преследование ограничено признаками преступления, по которым вынесено постановление о возбуждении уголовного дела.

Именно поэтому требование вынесения нового постановления о возбуждении уголовного дела обусловлено началом нового уголовного преследования.

Обозначим несколько типичных ситуаций.

1. Уголовное дело возбуждено по признакам преступления (по факту). В ходе расследования выявлено лицо, причастное к совершению преступления.

2. Уголовное дело возбуждено в отношении конкретного лица. Выявлено новое лицо, совершившее преступление, по признакам которого возбуждено дело.

В приведенных ситуациях новое постановление о возбуждении уголовного дела не требуется, так как признаки нового преступления не установлены, выявлено лишь лицо, в действиях которого усматриваются признаки преступления, позволившие принять решение о возбуждении уголовного дела. Решение о возбуждении уголовного дела в отношении лица не самостоятельное, равно как и не обязательное в ста-

дии возбуждения уголовного дела, а, скорее, дополнительное к главному решению о возбуждении уголовного дела по признакам преступления. Началом уголовного преследования в отношении выявленного лица будет уведомление о подозрении, постановка в статус подозреваемого иным способом, предъявление обвинения.

Обратим внимание, что Конституционный Суд Российской Федерации рассматривает как начало публичного уголовного преследования от имени государства не только акт возбуждения уголовного дела в отношении конкретного лица, но и акт привлечения лица в качестве обвиняемого по уголовному делу, возбужденному в отношении других лиц, либо по факту совершения деяния, содержащего признаки преступления. С принятием этих решений *создаются правовые условия для последующей процессуальной деятельности*².

Анализ приведенной правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации позволяет сделать вывод о возможности уголовного преследования вновь выявленных лиц в рамках расследуемого уголовного дела без нового постановления о возбуждении уголовного дела.

3. При расследовании уголовного дела выявлено новое преступление в отношении нового лица. В этой ситуации порядок возбуждения уголовного дела определен в законе (ч. 3 ст. 154 УПК РФ).

4. При расследовании уголовного дела в отношении подозреваемого или обвиняемого выявлено новое преступление (преступления), к которому причастен подозреваемый или обвиняемый.

Если имеется связь между преступлением, дело о котором возбуждено, и преступными действиями, выявленными в ходе расследования, то в приведенной ситуации постановление о возбуждении уголовного дела не всегда обязательно.

Судебная коллегия Верховного Суда Российской Федерации в определении от 25 сентября 2006 г. указала, что «ни ст. 140, ни ст. 146, ни ст. 149 УПК РФ не предусматривают обязанности органов следствия и дознания выносить каждый раз новое постановление о возбуждении уголовного дела в случаях, когда по делу будет установлено совершение других преступлений лицом, в отношении которого возбуждено уголовное дело»³.

На анализе данных решений основано и разъяснение Генеральной прокуратуры Российской Федерации по исследуемым вопросам. В письме Генеральной прокуратуры указано, что ст. ст. 140, 146, 149 УПК РФ не предусматривают обязанности органов расследования выносить каждый раз новое постановление о возбуждении уголовного дела в случаях, когда будет установлено совершение других преступлений лицом, в отношении которого возбуждено уголовное дело, либо совершение этого преступления другим лицом, либо причастность к совершению преступления других лиц. В подобных случаях этим лицам может быть предъявлено обвинение и без вынесения дополнительного постановления о возбуждении уголовного дела, поскольку легитимность процессуальной дея-

тельности уже обусловлена вынесенным ранее актом о возбуждении уголовного дела⁴.

При определенных обстоятельствах признано допустимым расследование нового преступления в рамках уголовного дела, возбужденного по признакам другого преступления. В этом проявляется связь между первым преступлением, дело о котором возбуждено, и преступными действиями, выявленными в ходе расследования. Именно в оценке связи одного преступления с другим *с материально-правовых позиций* видится разрешение проблемы нового преступления.

На необходимость определения материально-правовой связи двух преступлений обращено внимание в ряде решений Конституционного Суда Российской Федерации. В соответствии с его правовой позицией стадия возбуждения уголовного дела является обязательной, она обеспечивает процессуальные права граждан, в том числе право на защиту. В то же время допускаются исключения из этого общего положения. В определении от 21 октября 2008 г. № 600-О-О Конституционный Суд указал, что уголовно-процессуальный закон не содержит норм, позволяющих привлекать лицо в качестве подозреваемого или обвиняемого, а также изменять и дополнять ранее предъявленное обвинение в связи с совершением лицом преступления, по признакам которого уголовное дело не возбуждалось, за исключением случаев, когда оно выступает *составной частью события преступления*, за которое лицо подвергается уголовному преследованию. Эта позиция подтверждена и в более поздних определениях⁵.

В этих решениях Конституционного Суда Российской Федерации следует выделить три важных момента. *Первый* связан с общим правилом, вытекающим из рассматриваемой правовой позиции: уголовное преследование подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления невозможно, если по признакам этого преступления не было возбуждено уголовное дело.

Согласно *второму* выявление нового события преступления влечет возбуждение уголовного дела по признакам нового преступления. Понятие нового преступления в уголовно-процессуальном смысле определяется началом нового уголовного преследования.

Третий касается исключения из общего правила. Новое постановление о возбуждении уголовного дела не требуется, если содеянное выступает *составной частью события преступления*, по признакам которого возбуждено уголовное дело.

Итак, что же такое составная часть события преступления? Как указал Конституционный Суд в определении от 29 мая 2014 г. № 1057-О, в каждом конкретном случае вопрос о том, являются ли инкриминируемые лицу действия составной частью преступления, по поводу которого было возбуждено уголовное дело, или они образуют самостоятельное преступление, о котором должно быть возбуждено уголовное дело, относится к компетенции правоприменительных органов. Поэтому ответ на поставленный вопрос можно получить на основе анализа судебной практики.

В определении судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 24 апреля 2013 г. № 5-Д13-31 СП на основе изложенной правовой позиции также подтверждена необходимость возбуждения уголовного дела по новому преступлению, если содеянное не является составной частью события преступления, за которое лицо подвергается уголовному преследованию. Приведена ситуация по уголовному делу, которое было возбуждено по признакам преступления, предусмотренного п. «г» ч. 4 ст. 290 УК РФ, в отношении Ф. Новое обвинение предъявлено по ч. 1 ст. 290, пп. «а», «г» ч. 4 ст. 290 и ч. 1 ст. 222 УК РФ, хотя по ч. 1 ст. 222 УК РФ уголовное дело не возбуждалось, несмотря на то что обвинение по указанной статье не является составной частью обвинения Ф. в получении взяток. Соответственно, постановление о возбуждении уголовного дела по ч. 1 ст. 222 УПК РФ было необходимо.

Другой пример. Судебная коллегия Верховного Суда Российской Федерации отменила постановление о возвращении дела прокурору, не согласившись с мнением Воронежского областного суда о том, что препятствием к рассмотрению дела по обвинению Л. и К. в совершении преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 162, ч. 2 ст. 167 и ч. 3 ст. 30, пп. «в», «д», «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, является то, что не было возбуждено уголовное дело по факту покушения на убийство⁶.

В 2010 г. Хабаровским краевым судом к 22 годам лишения свободы осужден Федотов К. С. за совершение преступлений, предусмотренных п. «а» ч. 4 ст. 162, п. «а» ч. 4 ст. 162, п. «а» ч. 4 ст. 162, п. «а» ч. 4 ст. 162, п. «к» ч. 2 ст. 105, ч. 1 ст. 222 и ч. 1 ст. 209 УК РФ. В одном уголовном деле были соединены несколько уголовных дел, но уголовное дело по ч. 1 ст. 209 УК РФ не возбуждалось. Решение суда в отношении Федотова вступило в законную силу. Суд посчитал создание банды и руководство ею составной частью события других преступлений, по которым были вынесены постановления о возбуждении уголовных дел.

Гр. Федотов К. С. обратился в Конституционный Суд Российской Федерации с жалобой на нарушение его конституционных прав рядом положений УПК РФ, в том числе ст. 171 УПК РФ, позволяющих предъявлять обвинение в совершении преступления, уголовное дело о котором не возбуждалось. Конституционный Суд подтвердил ранее высказанную им правовую позицию: решение о том, являются ли инкриминируемые лицу действия составной частью преступления, по поводу которого было возбуждено уголовное дело, или они образуют самостоятельное преступление, о котором должно быть возбуждено новое уголовное дело, относится к компетенции правоприменительных органов⁷.

Рассматривая понятие «составная часть события преступления», следует, прежде всего, обратиться к понятию «событие преступления», которое используется в УПК РФ. В отдельных судебных решениях основания к возбуждению уголовного дела обозначаются словосочетанием *событие преступления*⁸.

Термин «событие преступления» не свойственен материальному уголовному праву и не используется в УК РФ. Уголовный кодекс предусматривает основания привлечения лица к уголовной ответственности по факту совершения общественно опасного деяния, содержащего все признаки состава преступления.

Событие — это «то, что произошло, случилось, явление, факт личной или общественной жизни»⁹. Событием называют факт, явление действительности. При этом с точки зрения уголовного права не любое событие имеет значение для возникновения оснований привлечения лица к уголовной ответственности, а только совершаемое физическим лицом деяние (ст. ст. 8, 14 УК РФ). Термин «событие» характеризует лишь внешнюю (объективную) сторону происходящего, т. е. объективное наличие каких-либо юридически значимых фактов: причинен имущественный ущерб, причинен вред здоровью, разглашена государственная тайна, совершено проникновение в жилище и т. д. При этом определить, сколько именно составов и каких конкретно преступлений содержат в себе действия, рассматриваемые в качестве одного события, представляется возможным только в процессе квалификации, неразрывно связанном с уточнением как объективных, так и субъективных признаков совершенного деяния.

Понятие «событие преступления» в уголовно-процессуальном плане чаще всего используется как обстоятельство, подлежащее доказыванию, и включает в себя время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления (п. 1 ч. 1 ст. 73 УПК РФ).

К. Б. Калиновский, рассматривая вопросы предъявления обвинения, отмечает, что «обвинение может быть выдвинуто только по событиям (фактам), тождественным с точки зрения своего фактического содержания тем (курсив наш. — Н. Е., К. К.), по которым возбуждалось данное уголовное дело»¹⁰.

Таким образом, в процессуальном смысле событие преступления, по признакам которого возбуждено уголовное дело и которое изложено в постановлении о возбуждении уголовного дела, означает фактическое содержание деяния.

При неизменности события квалификация деяния после возбуждения уголовного дела может меняться. И это не требует вынесения нового постановления о возбуждении уголовного дела. Соответственно, выявление нового события (нового деяния) требует вынесения нового постановления о возбуждении уголовного дела.

В уголовно-правовом значении «событие» и «преступление» представляются нетождественными понятиями. В частности, в одном событии могут содержаться несколько преступлений¹¹ (составов преступления) либо же, наоборот, одно преступление может состоять из нескольких событий.

Например, при совершении убийства путем взрыва человека в автомобиле имеются признаки как минимум трех преступлений (ст. ст. 105, 167 и 222¹ УК РФ), при этом событие фактически совершается одно (идеальная совокупность преступлений).

То же самое мы видим при совершении хулиганских действий, в рамках которых причиняется вред жизни и здоровью граждан либо оказывается сопротивление представителю власти (совокупность ст. ст. 213, 318, 111, 112 и др.). В указанном примере также присутствует лишь одно событие.

Соответственно, в таких ситуациях вынесение нового постановления о возбуждении уголовного дела по каждому составу преступления не требуется¹².

Согласно п. 5 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве» покушение на жизнь двух и более лиц, в результате которого смерть причинена только одному лицу, «независимо от последовательности преступных действий, содеянное следует квалифицировать по ч. 1 или ч. 2 ст. 105 и по ч. 3 ст. 30 и п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ» даже в тех случаях, когда фактически преступление совершено только одним деянием.

В других же случаях совершение лицом нескольких деяний охватывается только одним составом преступления. Такие преступления принято называть едиными продолжаемыми, т. е. состоящими из ряда тождественных однородных действий (каждое из которых фактически обладает всеми признаками состава преступления), однако объединенных единым умыслом и направленных на достижение единой цели¹³.

Если новых действий (бездействия) в процессе расследования не установлено, а лишь произошло изменение подозрения или обвинения (в связи с уточнением субъективных признаков: умысла, неосторожности, мотива, цели и др.), то сам по себе данный факт не может свидетельствовать о наличии принципиально нового события преступления.

Новое постановление о возбуждении уголовного дела в таких ситуациях не требуется, независимо от того, не изменилась ли квалификация в сторону смягчения или усиления обвинения. В процессуальном смысле квалификация будет выражена при предъявлении или изменении обвинения. Например, уголовное дело возбуждено по признакам получения взятки, а фактически деяние следовало квалифицировать как коммерческий подкуп; уголовное дело возбуждено по признакам мошенничества, а фактически совершено злоупотребление полномочиями.

Если установлено, что убийство сотрудника правоохранительных органов совершено лицом, не достигшим 16-летнего возраста, то фактически деяние переквалифицируют со ст. 317 на ст. 105 УК РФ. Имеет место переквалификация со ст. 228¹ УК РФ на ст. 159 УК РФ при расследовании покушения на сбыт наркотических средств при установлении фактической подмены наркотиков другим (нейтральным) веществом. Нового события не происходит, изменяется только юридическая оценка совершенного деяния.

Если обнаруживается новое действие (бездействие), содержащее признаки самостоятельного состава, можно говорить о наличии достаточных данных, указывающих на наличие признаков нового преступления, требующего вынесения нового постанов-

ления о возбуждении уголовного дела. В ходе расследования уголовного дела о похищении человека, повлекшего причинение смерти по неосторожности (п. «в» ч. 3 ст. 126 УК РФ), выясняется, что потерпевшему смерть была причинена умышленно. В таком случае требуется дополнительное вменение еще одного состава — п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ. Это требует вынесения нового постановления о возбуждении уголовного дела.

Лицо обвиняется в совершении кражи чужого имущества с проникновением в жилище. В ходе расследования выявлено, что им совершено также другое преступление — причинение тяжкого вреда здоровью. Постановление о возбуждении уголовного дела по соответствующей части ст. 111 УК РФ обязательно. Эти два преступных деяния никакой связи, кроме того, что совершены одним лицом, не имеют. Каждое деяние характеризуется объективной и субъективной сторонами. Одно деяние не является частью другого.

Сложнее решить вопрос о необходимости возбуждения уголовного дела, когда в деянии отсутствует идеальная совокупность преступлений. Например, уголовное дело возбуждено по п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ. Обвинение предъявлено по ст. 158 и ст. 150 УК РФ. Деяние, квалифицируемое по ст. 150 УК РФ, является самостоятельным преступлением и не составляет части события, предусмотренного ст. 158 УК РФ. Постановление о возбуждении уголовного дела по признакам преступления, предусмотренного ст. 150 УК РФ, необходимо. Следует ли считать обязательным новое постановление о возбуждении уголовного дела, если в описательно-мотивировочной части постановления по признакам хищения чужого имущества написано, что «гр. А. и несовершеннолетний Б. по предложению А. проникли в жилище...»? Иначе говоря, в описательно-мотивировочной части упомянуты действия, являющиеся признаками преступления, предусмотренного ст. 150 УК РФ, но им не была дана юридическая оценка. Квалификация по ст. 158 УК РФ в первом постановлении по существу включила в себя часть деяния второго.

Подобные случаи нередки, в частности по делам о незаконных действиях с наркотическими средствами. Например, уголовное дело возбуждено по ч. 1 ст. 228¹ УК РФ (незаконный сбыт наркотического средства). Обвинение предъявлено по ч. 1 ст. 228¹, а также по ч. 1 ст. 228 УК РФ (незаконное хранение наркотического средства). В постановлении о возбуждении уголовного дела описаны действия по сбыту наркотического средства, которое подозреваемый хранил у себя дома. В ходе расследования установлено, что часть наркотических средств он хранил для личного потребления. На наш взгляд, в такой ситуации новое постановление о возбуждении уголовного дела по ч. 1 ст. 228 УК РФ не требуется.

В приведенных случаях новое преступление является частью события, по которому проводится расследование.

Абсолютные критерии для того, чтобы определить, составляет ли одно событие часть другого, по признакам которого возбуждено уголовное дело, вряд

ли можно выработать. Однако при разрешении конкретной практической ситуации аргументы в подтверждение необходимости (или отсутствие таковой) вынесения нового постановления о возбуждении уголовного дела, которые приведены, могут быть использованы. Нужно иметь в виду, что уголовное преследование по вновь выявленному преступлению в рамках расследуемого уголовного дела должно стать предметом обсуждения необходимости вынесения нового постановления о возбуждении уголовного дела.

¹ Об этом см.: *Ефремова Н. П.* Принятие решения о возбуждении уголовного дела при выявлении нового преступления или в отношении нового лица // Законодательство и практика. 2008. № 2(21). С. 8–10. (Возвращение к названной теме вызвано необходимостью обращения к выработанной позиции Конституционного Суда РФ по данному вопросу.)

² По запросу Верховного Суда Республики Карелия о проверке конституционности пункта 9 части первой, частей второй и третьей статьи 448 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 14 декабря 2004 г. № 392-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 25 сентября 2006 г. № 14-о06-29. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Письмо Генеральной прокуратуры Российской Федерации от 5 декабря 2006 г. № 36-14-06.

⁵ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы Цапкина : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 21 ноября 2013 г. № 1877-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» ; Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы Прибылова : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 24 октября 2013 г. № 1608-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» ; Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гр. Авчинникова : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 29 мая 2014 г. № 1057-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» ; Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы Нифталиева : определение Конституционного

Суда Российской Федерации от 22 января 2014 г. № 443-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» ; Об отказе в принятии к рассмотрению Жалобы Шперле : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 22 января 2014 г. № 443-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» ; Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы Еремина : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 25 сентября 2014 г. № 2232-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» ; и др.

⁶ Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 25 сентября 2006 г. № 14-о06-29. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁷ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Федотова К. С. : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 23 декабря 2014 г. № 3008-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁸ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Пивоварова А. Н. : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 21 октября 2008 г. № 600-0-0. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁹ *Ефремова Т. Ф.* Словарь русского языка : в 3 т. М., 2001. Т. 3. URL: <http://www.efremova.info/> (дата обращения: 20.02.2015).

¹⁰ *Смирнов А. В., Калиновский К. Б.* Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. Постатейный / под общ. ред. проф. А. В. Смирнова. М., 2007. С. 496.

¹¹ Здесь и далее под преступлением будет подразумеваться деяние, содержащее все признаки состава преступления.

¹² Вместе с тем учету подлежит каждое преступление независимо от того, обязательно вынесение нового постановления о возбуждении уголовного дела или нет (п. 27 Положения о едином порядке регистрации уголовных дел и учета преступлений, утв. приказом Генеральной прокуратуры России, МВД России, МЧС России, Минюста России, ФСБ России, Минэкономразвития России и ФСКН России от 29 декабря 2005 г. № 39/1070/1021/253/780/353/399 «О едином учете преступлений» (Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»)).

¹³ О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое : постановление Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2002 г. № 29 (п. 16). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

УДК 343.27

А. А. КУЗНЕЦОВ, К. Н. КАРПОВ

Применение норм Уголовного кодекса Российской Федерации, регламентирующих конфискацию имущества

На примере судебных решений раскрыто содержание оснований для конфискации имущества в соответствии с нормами УК РФ, проанализирована практика применения ст. ст. 104¹–104³ УК РФ. Сформированы основные подходы к определению объема имущества, подлежащего конфискации, и к правовой регламентации конфискации имущества в целом.

Ключевые слова: конфискация имущества, полученного в результате совершения преступления, имущество, орудие преступления.

Появление в Уголовном кодексе Российской Федерации в 2006 г. института конфискации имущества как иной меры уголовно-правового характера¹ породило дискуссию среди ученых и правоприменителей о целесообразности такого решения законодателя и о перспективах данной меры в практической деятельности². Конфискация не сразу была воспринята и правоохранительными органами. Например, на террито-

рии Омской области в 2007 г. она не применялась ни разу.

Сведения о назначении судом конфискации в 2009–2014 гг. в России показывают, что происходил постепенный ее рост: в 2009 г. названная мера применялась 587 раз, в 2010 г. — 679, в 2011 г. — 671, 2012 г. — 954, в 2013 г. — 921, а в 2014 г. — 1178³. Таким образом, объективная потребность восстановления социаль-

ной справедливости, нарушенной фактом совершения преступления, и буква закона позволили изымать имущество, имеющее отношение к совершению преступления. Анализ статистических сведений о применении конфискации имущества свидетельствует о весьма скромном использовании правоприменителями данного средства уголовно-правового воздействия.

Если рассмотреть содержание назначенных за последние годы мер, то картина выглядит следующим образом. В 2013 г. конфискация была применена в 509 случаях за совершение преступлений небольшой тяжести, в то время как по тяжким и особо тяжким — всего в 341. В 2012 г. за получение и дачу взятки (коммерческий подкуп) данная мера применялась всего в 97 случаях при наличии 7 тыс. осужденных за указанные преступления. Чаще всего конфискация применяется для изъятия орудий совершения экологических преступлений (топоры, бензопилы, ружья и т. п.) — 489 случаев. Предметы преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, изымались 127 раз при наличии около 12 тыс. осужденных за совершение этих преступлений⁴.

Как свидетельствует судебная практика, вопросы, связанные с изъятием имущества, могут решаться одновременно на основании норм гражданского, уголовного, а также уголовно-процессуального законодательства (ст. 81 УПК РФ). При этом нормы соответствующих нормативно-правовых актов частично дублируют друг друга относительно определения оснований изъятия и объема конфискуемого имущества. Необходимо отметить, что в соответствии со ст. 2 ГК РФ основания возникновения и порядок осуществления прав собственности являются предметом регулирования именно гражданского законодательства. При этом конфискация имущества, предусмотренная уголовным законом, служит лишь одним из оснований прекращения данного права (ст. ст. 243, 245, 169 ГК РФ).

На изложенное обстоятельство указывает Верховный Суд Российской Федерации. Например, в постановлении от 18 октября 2012 г. № 21 уточняется, что «незаконно добытые объекты животного мира, их части и выработанная из них продукция составляют неосновательное обогащение добывшего их лица (ст. 1102 ГК РФ). Безвозмездное изъятие или конфискация объектов животного мира не освобождает граждан, юридических лиц, незаконно добывших объекты животного мира, от обязанности возместить ущерб, нанесенный объектам животного мира и среде их обитания»⁵.

Таким образом, для принятия правильного решения необходимо точное установление правового значения имущества в механизме совершения преступления и указание оснований для конфискации отдельно для каждого вида предметов.

При решении вопроса о конфискации следует учитывать, что в соответствии с ч. 1 ст. 104¹ УК РФ основанием для конфискации может являться только вступивший в силу приговор суда. Ранее данная нор-

ма допускала изъятие имущества на основании решения суда.

Так, судья Зеленоградского районного суда Калининградской области в определении указывает, что изъятие имущества в соответствии со ст. ст. 104¹–104³ УК РФ должно происходить только в рамках уголовного судопроизводства и только на основании обвинительного приговора суда⁶. В свою очередь, нельзя признать соответствующим закону постановление Бичурского районного суда Республики Бурятия, применившего положения ст. 104² УК РФ при вынесении постановления об освобождении лица от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим (ст. 76 УК РФ)⁷.

Иные судебные решения, кроме обвинительного приговора, не предполагают возможности изъятия имущества в соответствии с нормами УК РФ, однако положения ст. 81 УПК РФ обязывают распорядиться имуществом и при принятии других окончательных решений по делу. В названной норме предписывается принять решение о вещественных доказательствах как в случае вынесения обвинительного (оправдательного) приговора, так и при вынесении других итоговых решений по делу (постановление о прекращении уголовного дела, об освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением либо деятельным раскаянием и т. д.). Таким образом, изъятие денег и имущества в соответствии со ст. 104¹ УК РФ возможно только на основании обвинительного приговора суда. Во всех других случаях необходимо руководствоваться положениями иных нормативных правовых актов.

В некоторых решениях суд применяет одновременно как нормы УК РФ (ст. ст. 104¹–104³), так и положения уголовно-процессуального законодательства относительно вещественных доказательств (ст. 81 УПК РФ). В частности, в приговоре Стрежевского городского суда Томской области от 12 ноября 2014 г. № 1-221/14 1-221/2014 по делу № 1-221/14 были верно применены предписания закона. В отношении различных предметов, обладающих разным юридическим статусом, значением для уголовного дела и ролью в совершении преступления, были избраны самостоятельные основания для конфискации. Вещественные доказательства обращены в доход государства либо возвращены собственнику на основании ст. 81 УПК РФ, а согласно ст. 104² УК РФ был изъят автомобиль, соответствующий стоимости имущества, полученного в результате совершения преступления.

Основания для конфискации имущества изложены в пп. «а»–«г» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ: изъятию и безвозмездному обращению в доход государства подлежат деньги, ценности и иное имущество, определенным образом причастное к совершенному преступлению. Кроме того, в ст. ст. 104², 104³ УК РФ предусмотрены и специальные правила изъятия имущества, каким-либо образом связанного с предметами, указанными в ч. 1 ст. 104¹ УК РФ.

Необходимо отметить, что, в отличие от ранее существовавшего наказания, конфискация как иная

мера уголовно-правового характера применяется не в качестве вида наказания, а как самостоятельное правовое последствие совершенного преступления. При этом УК РФ не предписывает обязательного изъятия имущества. В связи с этим суд по своему усмотрению вправе принять решение об оставлении имущества у собственника даже при наличии оснований для конфискации. Так, Ононский районный суд Забайкальского края принял решение оставить транспортное средство, выступившее орудием совершения преступления и принадлежащее виновному лицу (автомобиль «КамАЗ» с прицепом), приняв во внимание то обстоятельство, что «транспортное средство является источником дохода, а его стоимость явно не соразмерна стоимости похищенного имущества»⁸. В другом случае суд принял решение не изымать 2 млн руб., выступившие предметом контрабанды (ст. 200¹ УК РФ), в связи с тем что они перевозились для оплаты лечения страдающего тяжелым онкологическим заболеванием в зарубежной клинике⁹. Аналогичным образом УПК РФ допускает возможность принятия различных решений относительно предметов, подлежащих конфискации. В части 3 ст. 81 УПК РФ перечислены варианты решений, которые суд принимает в отношении вещественных доказательств. Например, в соответствии с п. 1 ч. 3 ст. 81 УПК РФ орудия преступления, принадлежащие обвиняемому, подлежат конфискации или передаются в соответствующие учреждения, или уничтожаются.

Анализ судебной практики Верховного Суда Российской Федерации, а также ряда областных и районных судов субъектов Российской Федерации позволил обобщить позиции правоприменителя относительно конфискации имущества по уголовным делам и выделить несколько оснований конфискации:

1. **Пункт «а» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ** содержит основания изъятия трех групп предметов:

1) денег, ценностей и иного имущества, полученных в результате совершения преступлений, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ;

2) являющихся предметом незаконного перемещения через таможенную границу Таможенного союза;

3) любых доходов от этого (вышеуказанного) имущества, за исключением имущества и доходов от него, подлежащих возвращению законному владельцу.

В соответствии с первым основанием подлежат изъятию только те деньги, ценности и имущество, которые были получены непосредственно в результате совершения преступлений, указанных в перечне п. «а» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ. Так, на наш взгляд, Свердловский областной суд в своем определении правильно подтвердил невозможность изъятия денег, ценностей и иного имущества, находящегося при обвиняемом либо обнаруженного при обыске в его жилище, но в отношении которых не доказан факт получения их в результате совершения конкретного преступления¹⁰. Таким образом, при привлечении к уголовной ответственности, например по ст. 228¹ УК РФ, могут изыматься только те деньги, которые были получены

виновным в результате сбыта наркотических средств (по доказанному эпизоду), а не все денежные средства, имеющиеся при лице, совершившем преступление. Подтверждением этому служит постановление Алтайского краевого суда, отменившее решение суда первой инстанции о конфискации денежных средств, изъятых в результате обыска (в рамках расследования преступления, предусмотренного ст. 228¹ УК РФ), в отношении которых не был установлен достоверно источник происхождения¹¹.

Второе основание дает право изымать имущество, выступившее предметом преступлений, предусмотренных ст. ст. 200¹, 200², 226¹ и 229¹ УК РФ.

Традиционно под предметом преступления принято понимать предметы, посредством воздействия на которые в ходе совершения преступления причиняется вред охраняемым общественным отношениям. Исходя из содержания указанных статей, предметами, подлежащими конфискации, могут выступать:

— наличные денежные средства и (или) денежные инструменты в крупном размере (ст. 200¹ УК РФ), при этом под наличными денежными средствами понимаются денежные знаки в виде банкнот и казначейских билетов, монет, за исключением монет из драгоценных металлов, находящихся в обращении и являющихся законным платежным средством в государствах-членах Таможенного союза или иностранных государствах, включая изъятые либо изымаемые из обращения, но подлежащие обмену на находящиеся в обращении денежные знаки. Денежные инструменты — это дорожные чеки, векселя, чеки (банковские чеки), а также ценные бумаги в документарной форме, удостоверяющие обязательство эмитента (должника) по выплате денежных средств, в которых не указано лицо, которому осуществляется такая выплата¹²;

— алкогольная продукция и (или) табачные изделия в крупном размере (ст. 200² УК РФ);

— сильнодействующие, ядовитые, отравляющие, взрывчатые, радиоактивные вещества; радиационные источники; ядерные материалы; огнестрельное оружие, его основные части (ствол, затвор, барабан, рамка, ствольная коробка); взрывные устройства; боеприпасы; оружие массового поражения, средства его доставки; иное вооружение; иная военная техника; материалы и оборудование, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники; стратегически важные товары и ресурсы или культурные ценности в крупном размере (ст. 226¹ УК РФ);

— наркотические средства или психотропные вещества, их прекурсоры или аналоги, а также растения, содержащие наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, либо их части, содержащие наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, инструменты или оборудование, находящиеся под специальным контролем и используемые для изготовления наркотических средств или психотропных веществ (ст. 229¹ УК РФ).

При решении вопроса о конфискации имущества за совершение указанных преступлений неясно, можно ли изъять имущество, не принадлежащее лицу, совершившему одно из указанных преступлений, а также если собственник был не осведомлен о таких действиях в отношении его имущества. В связи с этим необходимо принимать во внимание практику Европейского Суда по правам человека с учетом исключения ст. 188 УК РФ. Например, в решении по делу «Исмаилов (Ismaïlov) против Российской Федерации»¹³ указывается на недопустимость изъятия имущества, полученного законным путем, а не в результате преступных действий.

В то же время принадлежность имущества не именно виновному, а другим лицам не исключает возможности его конфискации, кроме случаев незаконного владения данным имуществом либо перемещения имущества через таможенную границу без ведома законного владельца (собственника). Примером может служить приговор Октябрьского суда Приморского края. Признавая лицо виновным в совершении преступления, предусмотренного ст. 200¹ УК РФ, суд постановил изъять денежные средства, выступившие предметом контрабанды, но не принадлежавшие виновному. При этом суд указал, что умышленная передача имущества для его перемещения предполагает законное владение и распоряжение этим имуществом, а «возможная принадлежность предметов преступления, в частности денег, не осужденной, а другим лицам не служит основанием для возвращения их последним, поскольку при совершении преступления эти предметы находились в правомерном владении осужденной, которая осуществляла их незаконное перемещение через таможенную границу»¹⁴, и, соответственно, не препятствует конфискации. Таким образом, препятствием для конфискации следует признавать только случаи контрабанды чужого имущества при неосведомленности собственника о характере незаконных действий по отношению к его имуществу (например, перемещение ранее похищенного имущества либо позаимствованного у собственника без раскрытия цели его использования).

Третье основание конфискации предполагает изъятие денег, ценностей и иного имущества, непосредственно полученных в виде дохода от использования имущества, добытого в результате совершения преступления. Сложность доказывания источника происхождения дохода, т. е. его непосредственной обусловленности именно преступно полученным имуществом, приводит к практически нулевой применимости данного основания. Исключения, как правило, составляют только проценты по банковским вкладам при доказанности факта преступного происхождения денежных средств, находящихся на счету.

2. **Пункт «б» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ** предписывает, что изъятию подлежат деньги, ценности и иное имущество, в которые имущество, полученное в результате совершения хотя бы одного из преступлений, предусмотренных статьями, указанными в п. «а» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ, и доходы от этого имущества были частично или полностью превращены или преобразованы.

Применение данного пункта связано с возможными изменениями формы существования материальных ценностей в результате осуществления гражданско-правовых сделок: купли-продажи, обмена, дарения и др. В частности, при получении лицом взятки в виде денежных средств и последующей покупке имущества на данные средства (как правило, транспортные средства, недвижимость, предметы роскоши и т. д.) конфискация должна распространяться на приобретенные предметы. При этом такое имущество может быть изъято не только у виновного лица, но и у третьих лиц, в пользу которых осуществлялось приобретение имущества. Например, в случае приобретения имущества на имя родственников. Подтверждение этому можно найти в определении Верховного Суда Российской Федерации. Обосновывая правильность изъятия автомобиля, приобретенного на денежные средства, полученные в результате совершения преступления, Верховный Суд Российской Федерации отметил, что «*принятое судом решение об обращении приобщенного к делу в качестве вещественного доказательства — автомобиля в счет возмещения причиненного потерпевшей Б. материального ущерба и морального вреда является законным и обоснованным. Оно соответствует положениям ст. 81 ч. 3 п. 4 УПК РФ, поскольку деньги, на которые Б. Д. В. был приобретен данный автомобиль, были похищены им у Б., которая на тот момент являлась законным владельцем указанных денег. Тот факт, что купленный осужденным автомобиль был зарегистрирован на другое лицо, в данном случае не порождает юридических последствий, поскольку по делу достоверно установлено и отражено в приговоре, что источником приобретенного имущества были деньги, добытые преступным путем*»¹⁵.

При этом для правильного применения уголовного закона должно быть точно установлено, что имущество приобретено на средства, полученные в результате совершения конкретного преступления. Например, обоснованным представляется решение судьи Камчатского краевого суда о принятии жалобы на решение о конфискации автомобиля у лица, осужденного по ст. 172² УК РФ, при недоказанности обстоятельств приобретения автомобиля и отсутствии в материалах уголовного дела доказательств такой причастности имущества. Так, суд отметил, что поводом послужило отсутствие сведений о том, получено ли конфискованное по приговору суда имущество в результате совершения преступления¹⁶.

3. **Пункт «в» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ** предписывает, что подлежат изъятию деньги, ценности и иное имущество, используемые или предназначенные для финансирования терроризма, экстремистской деятельности, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации). Относительно данного пункта сформировавшейся судебной практики на настоящий момент не имеется. Однако для применения указанной нормы необходимо установление целевой принадлежности имущества — финансирование деятельности организованной преступной группы, пре-

ступного сообщества либо террористической деятельности.

Анализируемая норма предусматривает два случая, допускающих изъятие имущества. Во-первых, финансирование совершения конкретных преступлений, имеющих обобщенные названия «терроризм» и «экстремизм», конкретный перечень которых точно не определен законодателем. Толкование УК РФ позволяет отнести к таковым составы преступлений, описанные в ст. ст. 205, 205¹–205⁵, 282, 282¹–282³ УК РФ. К их числу иногда относят и другие преступления, совершаемые по «экстремистским» мотивам. Например, хулиганство либо причинение вреда здоровью, совершаемые по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы. Однако отнесение перечисленных преступлений к экстремизму носит спорный характер и, на наш взгляд, не должно порождать анализируемого основания для конфискации. Во-вторых, финансирование групп, созданных для совершения преступления (организованная группа, преступное сообщество и т. д.). Представляется, что для такого случая конфискации также должен быть установлен факт совершения конкретного преступления в составе описанных видов преступных групп либо сам факт создания одной из указанных преступных групп (например, ст. ст. 209, 210 УК РФ).

4. В соответствии с п. «г» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ конфискации могут подлежать орудия, оборудование или иные средства совершения преступления, принадлежащие обвиняемому. Традиционно в уголовном праве орудия и средства совершения преступления рассматриваются в качестве предметов материального мира, используемых для достижения преступного результата. При этом орудия принимают прямое участие в выполнении объективной стороны состава преступления, ими «непосредственно причиняется вред объекту преступления»¹⁷, а средства играют вспомогательную роль и лишь облегчают совершение преступления (автомобиль для вывоза похищенного, лестница для проникновения в дом через балкон, снотворное для усыпления потерпевшего и т. д.)¹⁸. Понятие «оборудование» впервые использовано законодателем, однако его механизм преступного воздействия сходен с механизмом орудия (например, печатные станки для производства фальшивых денежных купюр либо лабораторное оборудование для производства наркотических средств).

Так, Судебная коллегия по уголовным делам Московского городского суда в кассационном определении, рассматривая дело о контрафактном изготовлении DVD-дисков, указала, что технологическое оборудование, использованное для производства контрафактной продукции, служит орудием преступления и может подлежать конфискации на основании ст. 104¹ УК РФ¹⁹.

Однако судебная практика свидетельствует о неоднозначном понимании указанных терминов. Так, Новосибирский областной суд, оставляя в силе ре-

шение суда первой инстанции об осуждении гр. А. за совершение преступления, предусмотренного ст. 146 УК РФ, и конфискации компьютера, на котором было установлено нелегальное программное оборудование, отметил следующее: «Судом правильно принято решение о конфискации системного блока в корпусе черного цвета, контрафактных продуктов, поскольку в соответствии со ст. 104¹ ч. 1 п. «г» УК РФ орудия, оборудование и иные средства совершения преступления, принадлежащие обвиняемому, подлежат конфискации. Данных о том, что указанный системный блок принадлежит другому лицу, в материалах дела не имеется»²⁰.

На наш взгляд, изложенная позиция суда не в полной мере соответствует положениям уголовного и уголовно-процессуального законодательства. Согласно указанной норме установление принадлежности изымаемого имущества обвиняемому является обязательным при определении предметов конфискации. Следовательно, установление собственника данного имущества должно предшествовать вынесению решения о конфискации имущества. В случае же отсутствия достоверных сведений о принадлежности такого имущества обвиняемому оно должно возвращаться законному владельцу либо обращаться в доход государства (п. 6 ч. 3 ст. 81 УПК РФ). В других случаях названная норма неоднократно использовалась при осуждении за приготовление к совершению убийства по найму²¹. В ряде решений Верховный Суд Российской Федерации подтвердил правильность конфискации денежных средств, переданных в качестве «предоплаты за совершение убийства», в соответствии со ст. 104¹ УК РФ. Не оспаривая целесообразности и необходимости изъятия указанного имущества, хотелось бы уточнить основание такого изъятия и значение категорий «орудие», «оборудование» и «иные средства» совершения преступления.

Относительно названных понятий существуют различные точки зрения. Средствами или орудиями совершения преступления признаются любые предметы или приспособления, облегчающие совершение задуманного. Так, орудиями могут быть отмычки для открытия замка, фомки для взлома двери, ножи для насильственных преступлений и т. д. Другими словами, под орудиями преступления следует понимать предметы, непосредственно используемые в процессе его совершения, усиливающие физические возможности лица. Средства же преступления, как правило, при непосредственном выполнении подобных действий не применяются, а используются для облегчения преступного деяния, достижения преступного результата или сокрытия с места преступления. К средствам относятся поддельные документы и печати, используемые для получения доступа в помещение либо беспрепятственного выхода из него, снотворное для усыпления потерпевшего либо иного лица в целях совершения последующего хищения имущества, автомобиль или иное транспортное средство, используемые для транспортировки похищенного имущества, и т. п.²²

Денежные средства имеют значение для выполнения объективной стороны далеко не каждого состава

преступления. Представляется, что дача взятки либо коммерческий подкуп могут осуществляться посредством передачи денежных средств (хотя их чаще и называют предметами данных преступлений). В связи с этим интерес представляет позиция Европейского Суда по правам человека, что «понятие орудия преступления — это все предметы, которые использовались преступником для достижения общественно опасной цели, независимо от основного назначения предмета. Таким образом, понятие орудия преступления включает в себя предмет преступления»²³.

Позиция отечественных ученых несколько отличается от вышеприведенной и содержит юридическое разделение орудий и средств преступления. В частности, «под орудиями преступления следует понимать предметы, непосредственно используемые в процессе его совершения, увеличивающие физические возможности человека. Средствами же совершения преступления являются предметы, вещества, энергия и приспособления, физические, химические и иные свойства которых используются для совершения преступления (снотворное для усыпления потерпевшего; яд для убийства путем отравления; печать учреждения, которую не вернули в положенное место, с тем чтобы подделать документы, и т. д.)»²⁴.

Денежные средства могут рассматриваться как «средства совершения преступления», например, в случае дачи взятки либо при коммерческом подкупе, когда именно при помощи них происходит воздействие на объект уголовно-правовой охраны. В ряде других, более ранних решений Верховный Суд Российской Федерации признавал незаконной конфискацию имущества, выступавшего только средством совершения преступления. В одном из определений отмечено, что автомобиль, на котором осуществлялась перевозка убитого, может рассматриваться лишь как средство совершения преступления и не может подлежать конфискации²⁵. Необходимо отметить, что в ст. 81 УПК РФ не сразу отразились изменения, внесенные Федеральным законом «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О ратификации конвенции совета Европы о предупреждении терроризма” и Федерального закона “О противодействии терроризму”», и в качестве предмета, подлежащего обязательной конфискации, выступали только орудия совершения преступлений.

Данное положение подтверждается и тем, что даже после включения в УК РФ в 2006 г. института конфискации имущества, вплоть до внесения в 2014 г. изменений в ч. 1 ст. 81 УПК РФ²⁶, конфискации подлежали только **орудия совершения преступления**. Позиция Верховного Суда Российской Федерации на протяжении предыдущих лет также оставалась неизменной.

При этом в ранее действовавшем постановлении «О судебной практике по делам о контрабанде» Верховный Суд Российской Федерации обращал внимание на то, что транспортные средства, специально предназначавшиеся для совершения преступления (например, подвергшиеся монтажу и оборудованные

специальными тайниками для совершения контрабанды либо перевозки наркотиков), необходимо рассматривать как орудия совершения преступления²⁷. Например, в кассационном определении Верховный Суд Российской Федерации отменил решение суда первой инстанции о конфискации транспортного средства (бензовоза), на котором осуществлялась перевозка похищенных горюче-смазочных материалов, и указал, что «автотранспортные средства использовались осужденными лишь как средство перевозки похищенной нефти, но не как орудие преступления»²⁸, а соответственно, не должны подлежать конфискации. В свою очередь, Верховный Суд Российской Федерации, принимая решение о конфискации транспортного средства (автомобиль «МАЗ» с прицепом), на котором осуществлялась контрабанда имущества, указывал, что «по смыслу закона автотранспортное средство при контрабанде следует рассматривать как орудие совершения преступления, если оно оборудовано тайниками или используется иным способом для утаивания товара. При этом тайниками признаются места, являющиеся специальными хранилищами, предназначенными для сокрытия товаров»²⁹ (несмотря на исключение самостоятельной нормы (ст. 188 УК РФ), данная рекомендация распространяется на другие составы контрабанды, описанные в ст. ст. 200¹, 226¹, 229¹ УК РФ).

Другая позиция Верховного Суда Российской Федерации, касающаяся конфискации орудий и средств при совершении экологических преступлений, приводится в постановлении от 18 октября 2012 г. № 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования». В частности, указывается, что «орудия, оборудование или иные средства совершения преступления, в том числе транспортные средства, с помощью которых совершались незаконная охота или незаконная рубка лесных насаждений, приобщенные к делу в качестве вещественных доказательств, могут быть конфискованы на основании пункта “г” части 1 статьи 104¹ УК РФ».

Исходя из того что конфискации подлежат только орудия, оборудование или иные средства совершения преступления, принадлежащие подсудимому, при решении данного вопроса обязательно установление их собственника. Не подлежат конфискации орудия, оборудование или иные средства совершения преступления, если они являются для виновного основным законным источником средств к существованию (например, орудия добычи охотничьих ресурсов для обеспечения жизнедеятельности коренных малочисленных народов Российской Федерации)³⁰. Рассмотрение же денежных средств, предназначавшихся для приобретения имущества, которое только должно было выступать в роли орудия и средства совершения преступления, является примером расширительного толкования уголовного закона. При данной трактовке любые денежные средства, выплачиваемые исполнителю преступления, косвенным образом способствуют совершению преступления, а соответственно, могут быть конфискованы. В отношении же предметов, не выступивших непосредственным орудием преступле-

ния, судебная практика идет по пути исключения их из объема конфискуемого имущества.

Таким образом, для возможности конфискации имущества согласно анализируемому основанию должны выполняться два условия:

1) имущество должно принадлежать осужденному (как исполнителю, так и соучастникам), а не иным лицам. Представляется, что указанные предметы могут подлежать конфискации только в том случае, если их владельцы осознанно предоставляли их для совершения преступления и, соответственно, были признаны судом пособниками в совершении указанного преступления. Подтверждением этому может служить апелляционное определение Верховного суда Республики Татарстан, в котором оспаривалось решение о возвращении изъятых транспортных средств. Суд отметил, что «ни органами следствия, ни судом первой инстанции не установлено, что указанные в апелляционном представлении транспортные средства принадлежат осужденным»³¹, вследствие чего конфискованы быть не могут;

2) предмет должен служить именно орудием совершения преступления, а не средством (транспортное средство для прибытия на место преступления либо для перевозки имущества). Суды неоднократно указывали на допустимость изъятия только орудий преступления, но не транспортных средств, на которых виновные лица прибывали к месту совершения преступления, а также при помощи которых перемещалось имущество.

Таким образом, согласно п. «г» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ конфискации могут подлежать:

- орудия совершения преступления;
- средства совершения преступления;
- оборудование совершения преступления.

Сам предмет преступления не подлежит конфискации, за исключением случаев, указанных в пп. «а»–«в» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ.

Если к ответственности привлекается лицо, получившее взятку (ст. 290 УК РФ) или предмет коммерческого подкупа (ч. 3 ст. 204 УК РФ), а имущество находится у него, то имущество либо денежные средства, выступившие в роли предмета взятки либо коммерческого подкупа, надлежит изымать на основании п. «а» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ как полученные в результате совершения преступлений. Если же имущество находится у взяткодателя и к ответственности привлекается именно он, то данное имущество также подлежит конфискации на основании п. «г» ч. 1 ст. 104¹ УК РФ. Изложенная позиция не может оспариваться в связи с прямым указанием ст. 104¹ УК РФ.

Однако данное положение не означает невозможности изъятия в доход государства другого имущества, принадлежащего виновному лицу, эквивалентного по стоимости имуществу, полученному в результате совершения преступления (ст. 104² УК РФ).

Кроме того, при конфискации имущества, в приговоре должен быть точно определен объем изымаемого имущества и указаны конкретные предметы, подлежащие изъятию. Так, следует признать не со-

всем верной формулировку, используемую при вынесении решения об изъятии *денежных средств, находящихся на счетах в банках, привязанных к пластиковым картам*³², без указания на конкретную сумму денежных средств.

В соответствии с ч. 3 ст. 104¹ УК РФ изъятие может происходить не только у лиц, признанных виновными в совершении преступления, но и у иных лиц, которым такое имущество было передано. Указанное основание предполагает как физическое нахождение имущества у третьих лиц, так и случаи юридического оформления имущества при наличии соответствующей осведомленности о характере его происхождения. При этом суды принимают решение о конфискации имущества вне зависимости от осведомленности фактического владельца о преступном происхождении имущества.

Положения ст. 104³ УК РФ позволяют изымать имущество, соответствующее стоимости предмета предполагаемой конфискации, в целях возмещения вреда, причиненного преступлением, принадлежащее виновному лицу, при физическом отсутствии предметов, указанных в ст. ст. 104¹ и 104² УК РФ. Названные нормы согласуются с положениями об исполнительном производстве в отношении лиц, имеющих долговые обязательства, в том числе вызванные фактом причинения вреда. В частности, ст. 69 Федерального закона «Об исполнительном производстве»³³ устанавливает, что имущество должника может быть изъято и реализовано в интересах взыскателя.

Проведенный анализ позволил выделить основные виды конфискации имущества: 1) конфискации имущества, полученного в результате совершения преступления; 2) конфискации имущества, выступившего предметом преступления; 3) конфискации имущества, являющегося орудием совершения преступления; 4) конфискации имущества, «производного» от первых трех видов.

При применении норм о конфискации имущества на основании ст. ст. 104¹–104³ УК РФ необходимо учитывать положения также уголовно-процессуального и гражданского законодательства в части недопустимости лишения права собственности граждан, не причастных к совершению преступления, либо имущества, не входящего в предмет конфискации. Кроме того, необходимо учитывать, что указанные нами позиции Верховного Суда Российской Федерации и нижестоящих судов сформированы под влиянием ранее действовавшего уголовного законодательства, предусматривавшего конфискации имущества в виде наказания. Неоднозначность правовой природы анализируемой меры с неизбежностью влечет соприкосновение различных отраслей права, однако приоритетным должно оставаться закрепленное в Конституции Российской Федерации право граждан на неприкосновенность и защиту государством всех форм собственности, а также правило приоритетности прав потерпевших от преступления и необходимости первостепенного решения вопроса о возмещении вреда, причиненного в результате совершенного преступления.

¹ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О ратификации конвенции Совета Европы о предупреждении терроризма» и Федерального закона «О противодействии терроризму»: федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 153-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

² Яни П. С. Конфискация имущества и уголовная ответственность // Уголовное право. 2006. № 6. С. 131–135; Лунев В. В. Конфискация имущества из УК РФ незаконно исключена: что дальше? // Гос-во и право. 2006. № 4. С. 5–10; Бавсун М. В., Борков В. Н., Николаев К. Д. Концепция модернизации уголовного законодательства в экономической сфере: критический анализ // Научный вестник Омской академии МВД России. 2011. № 4. С. 12–16; Самойлова С. Ю. Конфискация имущества в российском уголовном законодательстве: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2011. 197 с.; Лопашенко Н. А. Конфискация имущества. М., 2012. С. 30; Бавсун М. В. Уголовно-правовое воздействие: идеология, цели и средства реализации. Омск, 2014. 248 с.; и др.

³ Отчеты о числе привлеченных к уголовной ответственности и видах уголовного наказания за 2009–2014 гг. / Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ. Раздел «Судебная статистика». URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=5> (дата обращения: 12.05.2015).

⁴ Там же.

⁵ О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18 октября 2012 г. № 21: в ред. постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 мая 2015 г. № 19. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁶ Определение Зеленоградского районного суда Калининградской области от 21 ноября 2014 г. № 2-897/14.

⁷ Постановление Бичурского районного суда (Республика Бурятия) от 17 ноября 2014 г. № 1-128/2014.

⁸ Приговор Ононского районного суда Забайкальского края от 12 мая 2014 г. № 1-10/2014. URL: http://sudact.ru/regular/doc/JcwOY2IhNYQv/?regular-txt=%D0%&snippet_pos=8366#snippet (дата обращения: 31.05.2015).

⁹ Приговор Минераловодского городского суда Ставропольского края от 12 декабря 2014 г. № 1-476/2014. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/Gjd842lCqJ1b/?regular-txt#snippet> (дата обращения: 14.05.2015).

¹⁰ В апелляционном определении Свердловского областного суда (Свердловская область) от 24 ноября 2014 г. № 22-9643/2014 указывалось, что «не могут подлежать конфискации денежные средства и имущество, в отношении которых не установлено, что они получены в результате совершения преступления».

¹¹ Постановление Президиума Алтайского краевого суда по делу № 44у-274/2008. Сайт Алтайского краевого суда. URL: http://kraevoy.alt.sudrf.ru/modules.php?name=document_sud&id=197 (дата обращения: 20.03.2015).

¹² О Договоре о порядке перемещения физическими лицами наличных денежных средств и (или) денежных инструментов через таможенную границу Таможенного союза: решение Межгосударственного Совета ЕврАзЭС от 5 июля 2010 г. № 51. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹³ Дело «Исмаилов против Российской Федерации»: постановление Европейского Суда по правам человека от 6 ноября 2008 г. // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2009. № 4.

¹⁴ Приговор Октябрьского районного суда (Приморский край) от 19 марта 2014 г. № 1-13/2014.

¹⁵ Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 5 июня 2012 г. № 56-012-33. URL: http://www.vsrif.ru/stor_pdf.php?id=491606 (дата обращения: 12.03.2015).

¹⁶ Постановление о передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании от 1 июня 2014 г. URL: <http://kollegia-kamchatka.ru/news/vozbuzhdeno-kasacionoe-proizvodstvo-po-delu-o-konfiskaci-avtomobilja-v-chasti.html> (дата обращения: 15.03.2015).

¹⁷ Бавсун М. В., Баландюк В. Н., Вишнякова Н. В. Конспект лекций по уголовному праву. Общая часть. Омск, 2012. С. 44.

¹⁸ Векленко В. В., Бавсун М. В. Объективная сторона преступления. Омск, 2008. С. 45.

¹⁹ Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 16 мая 2011 г. № 22-6420. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

²⁰ Определение Новосибирского областного суда от 11 мая 2011 г. № 22-1980/2011. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²¹ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 19 августа 2010 г. № 4-О10-112. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 12 августа 2010 г. № 4-О10-118. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²² Есаков Г. А., Рапог А. И., Чучаев А. И. Настольная книга судьи по уголовным делам / под ред. А. И. Рапога. М., 2007. 576 с.; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. А. И. Чучаева. М., 2010. С. 46.

²³ Дело «Исмаилов против Российской Федерации»: постановление Европейского Суда по правам человека от 6 ноября 2008 г.; Постановление Европейского Суда по правам человека от 5 февраля 2009 г. по жалобе № 31004/02. URL: <http://gorod.vol.sudrf.ru/modules.php?name=information&id=222> (дата обращения: 13.06.2015).

²⁴ Есаков Г. А., Рапог А. И., Чучаев А. И. Указ. соч. С. 217.

²⁵ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 16 июля 2007 г. по делу № 35-007-30. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁶ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части усиления мер противодействия обороту контрафактной продукции и контрабанде алкогольной продукции и табачных изделий: федеральный закон от 31 декабря 2014 г. № 530-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁷ О судебной практике по делам о контрабанде: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 мая 2008 г. № 6 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации 2008. № 8. (Утратило силу в связи с принятием постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2011 г. № 12 «О признании утратившим силу постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 мая 2008 г. № 6 «О судебной практике по делам о контрабанде».)

²⁸ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 10 января 2003 г. № 46-о02-122. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁹ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 9 апреля 2007 г. № 48-Д07-17. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³⁰ О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18 октября 2012 г. № 21. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³¹ Апелляционное постановление Верховного суда Республики Татарстан от 7 апреля 2015 г. № 22-1978/2015 по делу № 22-1978/2015.

³² Приговор Стрежевского городского суда (Томская область) от 12 ноября 2014 г. № 1-221/14 1-221/2014.

³³ Об исполнительном производстве: федеральный закон от 1 октября 2007 г. № 229-ФЗ: в ред. Федерального закона от 6 апреля 2015 г. № 77. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

УДК 343.13

П. В. СЕДЕЛЬНИКОВ

Объявление участникам процесса об окончании производства следственных действий и разъяснение им права на ознакомление с материалами уголовного дела

Рассматривается порядок действий следователя по уведомлению участников об окончании производства следственных действий, анализируются проблемы правового регулирования указанных правоотношений.

Ключевые слова: уведомление, материалы уголовного дела, участники уголовного судопроизводства, ознакомление с материалами расследования, следователь, неявка для ознакомления.

Ознакомление участников уголовного судопроизводства с материалами уголовного дела по окончании предварительного расследования является важной гарантией обеспечения их прав и интересов. Реализация данного права предшествует процессу уведомления следователем, дознавателем участников об окончании производства следственных действий. Анализ УПК РФ показывает, что правовое регулирование данных правоотношений нельзя назвать совершенным. Для производства дознания и дознания в сокращенной форме эта деятельность дознавателя законом очерчена фрагментарно. Намного лучше ситуация для предварительного следствия, но и здесь правоприменитель сталкивается с вопросами, на которые закон не дает прямых ответов.

В настоящей статье предпринята попытка комплексного освещения правоотношений по уведомлению следователем участников уголовного процесса об окончании производства следственных действий при окончании предварительного следствия составлением обвинительного заключения.

Для начала необходимо определить, какие участники по окончании предварительного следствия вправе ознакомиться с материалами уголовного дела. К таковым закон отнес участников, имеющих в деле собственный интерес или представляющих интересы подобных лиц. Согласно ст. 215 УПК РФ это обвиняемый, его защитник и законный представитель; потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители. Данный перечень нельзя назвать исчерпывающим.

В соответствии с ч. 3 ст. 45 УПК РФ законный представитель потерпевшего имеет те же права, что и представляемое им лицо, а поэтому также вправе ознакомиться с материалами уголовного дела.

К лицам, имеющим право на ознакомление с материалами расследования, нужно отнести и заинтересованного свидетеля. В силу уголовно-правовых предпосылок такое лицо иногда не может быть признано потерпевшим, однако прямо заинтересовано в результатах расследования. Например, при совершении преступления, предусмотренного ст. 326 УК РФ (Подделка или уничтожение идентификационного номера транспортного средства), не являющийся соучастником преступления собственник автомобиля, на котором обнаружена подделка номера кузова, не может выступать в качестве потерпевшего. Непосредственно преступлением ему вред не причинен, но очевидно, что результаты расследования напрямую затрагивают

его интересы, а поэтому в силу прямого действия ч. 2 ст. 24 Конституции Российской Федерации¹ подобный свидетель имеет право на ознакомление с материалами уголовного дела. Конституционный Суд Российской Федерации и Верховный Суд Российской Федерации в своих решениях неоднократно подчеркивали, что объем прав участников не должен зависеть исключительно от наличия у них формального статуса соответствующего участника. В первую очередь необходимо обращать внимание на их сущностное положение по уголовному делу.

Форма уведомления участников об окончании производства следственных действий законом установлена только в отношении обвиняемого. Согласно ч. 1 ст. 215 УПК РФ следователь факт уведомления обвиняемого об окончании производства следственных действий и разъяснения ему права на ознакомление со всеми материалами дела как лично, так и с помощью защитника, законного представителя должен отразить в протоколе, составленном в соответствии со ст. ст. 166 и 167 УПК РФ. Как правило, такой протокол носит наименование «Протокол уведомления обвиняемого об окончании производства следственных действий», что обусловлено содержанием описываемых в нем действий следователя. Встречаются и другие названия: «Протокол уведомления об окончании следственных действий» (именно так назывался документ в утратившем силу приложении 148 к ст. 476 УПК РФ), «Протокол уведомления об окончании предварительного следствия». Последнее наименование документа является некорректным, так как предварительное следствие по делу еще продолжается, а окончено производство именно следственных действий.

Если при уведомлении обвиняемого присутствуют его защитник, законный представитель, то факт их уведомления об окончании производства следственных действий и разъяснения права на ознакомление с материалами расследования отражается в одном протоколе с обвиняемым. Составлять отдельный протокол уведомления защитника, законного представителя обвиняемого об окончании следственных действий закон не требует, однако его оформление не будет нарушением УПК РФ.

Относительно других участников закон не устанавливает формы уведомления. Как правило, они информируются об окончании производства следственных действий путем направления им письменного уведомления, копия которого приобщается к материалам уголовного дела. Параллельно, для большей опе-

ративности, возможно их уведомление по телефону или с использованием СМС-сообщений. Полагаем, что уведомление путем СМС-сообщений с приобщением к делу документов, фиксирующих факт отправки и доставки СМС-извещения адресату, в настоящее время может являться самостоятельным способом уведомления участников по примеру практики судов общей юрисдикции².

Недопустимо формальное отношение к уведомлению участников. *Например, следователь направил по почте уведомление об окончании производства следственных действий 27 числа, а дату ознакомления определил 29. В указанный день участник на ознакомление с материалами уголовного дела прийти не сможет, так как уведомление за столь короткий срок не дойдет до него.* В данном случае имеет место нарушение требований ч. 1 ст. 11 УПК РФ. Следователь, хоть и направил уведомление участнику, однако не создал для него реальной возможности воспользоваться своим правом.

Ознакомление с материалами уголовного дела — это одно из основных прав участников процесса. Не случайно в судебной практике незнакомление с материалами расследования рассматривается как существенное нарушение уголовно-процессуального закона с вытекающими отсюда последствиями. В связи с этим, желая снять возможные вопросы в будущем, следователи факт уведомления потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей об окончании производства следственных действий фиксируют в составляемом ими протоколе по аналогии с уведомлением обвиняемого. Это не противоречит УПК РФ, но и не является обязательным. Следует подчеркнуть, что составляемый в таком случае протокол достоверно подтверждает, что участнику разъяснили его право на ознакомление с материалами уголовного дела, а также отражает волеизъявление участника по поводу его ознакомления.

Часть 2 ст. 215 УПК РФ предусматривает, что следователь уведомляет об окончании следственных действий защитника, законного представителя обвиняемого, потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей. Нужно признать это требование недостаточным. Следователь должен не только сообщить об окончании следственных действий, но и разъяснить им их право на ознакомление с материалами уголовного дела, указать дату, время и место ознакомления с делом в случае заявления об этом ходатайства. *Например, содержание уведомления потерпевшему может выглядеть следующим образом: «Сообщаю Вам, что производство следственных действий по уголовному делу № 535671 окончено. В соответствии с ч. 1 ст. 216 УПК РФ Вы имеете право ознакомиться с материалами уголовного дела при заявлении об этом соответствующего ходатайства. С материалами уголовного дела Вы можете ознакомиться 17 марта 20__ года в служебном кабинете следователя по адресу: г. Омск, ул. Сенная, д. 27, кабинет 327 с 10 до 18 часов».*

Не имеет значения, какого участника следователь должен первым уведомить об окончании производства следственных действий. Закон установил только очередность самого ознакомления с материалами уголовного дела для участников.

Обязанность следователя по предъявлению материалов уголовного дела лицам, указанным в ст. 215 УПК РФ, различна. Потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику и их представителям материалы уголовного дела предъявляются по их ходатайству. Обвиняемого, его защитника и законного представителя следователь знакомит с материалами уголовного дела без каких бы то ни было дополнительно высказанных с их стороны пожеланий. Даже если обвиняемый при составлении протокола уведомления об окончании производства следственных действий выскажет о своем нежелании знакомиться с делом, следователь все равно должен назначить ему дату и время, когда он может к нему прийти для ознакомления с материалами расследования. И напротив, если такое же волеизъявление будет высказано потерпевшим, то это дает право следователю приступить к ознакомлению с материалами дела обвиняемого.

В части 3 ст. 215 УПК РФ закреплены правила, позволяющие избежать затягивания сроков начала ознакомления с материалами уголовного дела. Так, если представитель потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика по уважительным причинам не могут прибыть для ознакомления в назначенное время, следователь должен отложить ознакомление, но на срок не более 5 суток.

К уважительным причинам, препятствующим явке к следователю на ознакомление с делом, следует отнести: болезнь лица, исключаящую его передвижение или делающую невозможным проведение с ним процессуальных действий; болезнь ребенка или другого члена семьи, за которыми требуется постоянный уход, в случае отсутствия возможности осуществления такого ухода другими лицами; наличие малолетнего ребенка при отсутствии возможности оставить его под присмотром других лиц; похороны родственников; стихийные бедствия или явления природы, делающие невозможным явку к следователю; отсутствие транспортной связи между местом проживания лица и местом расположения органа расследования и т. п.

Обязанность информирования следователя о наличии уважительных причин лежит на самих участниках. Поэтому, если участники не пришли в назначенное время на ознакомление с материалами уголовного дела и не уведомили о наличии у них уважительных причин, следователь должен расценивать это как отказ от ознакомления с материалами дела. Это дает ему право приступить к дальнейшим действиям, не дожидаясь истечения 5-суточного срока (например, начать знакомить с делом обвиняемого и его защитника). Факт неявки участника для ознакомления с делом без уважительных причин желательно отразить документально. Об этом может быть сделана отметка на копии уведомления или составлена отдельная справка.

Часть 3 ст. 215 УПК РФ необходимо толковать расширительно относительно круга участников. Хотя в ней не указаны потерпевший, его законный представитель, гражданский истец и гражданский ответчик, все вышесказанное должно относиться и к ним. Иная трактовка правовой нормы ведет к необоснованному ограничению прав названных участников.

Часть 3 ст. 215 УПК РФ оговаривает возможность отложить ознакомление на срок не более 5 суток. Это минимальный срок, в течение которого следователь обязан не приступать к ознакомлению с материалами уголовного дела обвиняемого. По своему усмотрению, исходя из конкретной ситуации, следователь может отложить ознакомление и на большее время, однако при этом он не должен чрезмерно затягивать срок предварительного следствия. В данном случае 5-суточный срок защищает именно следателя, ограждая его от умышленного затягивания времени ознакомления с материалами дела со стороны потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей.

Например, следователь на 21 мая вызвал потерпевшего для ознакомления с материалами уголовного дела, расследование по которому длилось более 6 месяцев. Последний сообщил, что с делом знакомиться желает, но находится в командировке и сможет явиться только 28 мая. Установленный ч. 3 ст. 215 УПК РФ 5-суточный срок истекает 26 мая, и с этого момента у следователя имеется формальное право приступить к ознакомлению с делом обвиняемого. Однако более правильным в такой ситуации (с учетом сложности уголовного дела, позиции потерпевшего, незначительности превышения 5-суточного срока) будет дожидаться возвращения потерпевшего из командировки, после чего ознакомить его с материалами уголовного дела.

Неявка потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей для ознакомления с материалами уголовного дела в назначенный день не лишает их возможности реализации данного права в последующем. Так, если указанные участники заявят об этом ходатайство уже в момент ознакомления с делом обвиняемого, то следователь должен создать условия для изучения ими материалов расследования. Иное нарушало бы принцип охраны прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве.

В соответствии с ч. 4 ст. 215 УПК РФ в случае невозможности избранного обвиняемым защитника явиться для ознакомления с материалами уголовного дела следователь по истечении 5 суток вправе предложить обвиняемому избрать другого защитника или при наличии ходатайства обвиняемого принимает меры для явки другого защитника. К замене защитника или производству процессуальных действий без его участия необходимо относиться деликатно. Имеются многочисленные случаи признания нарушенным права на защиту обвиняемого, когда следователь в соответствии с УПК РФ по истечении 5-суточного срока принимал меры по замене защитника. При этом суды ссылались на то обстоятельство, что вступивший в уголовное дело новый адвокат в силу незнания материалов расследования, отсутствия налаженного контакта с подзащитным не мог надлежащим образом оказать обвиняемому квалифицированную юридическую помощь³. Поэтому установленный срок в 5 суток следует рассматривать как минимальный, а в каждом конкретном случае при определении разумного срока ожидания защитника принимать во внимание сложность уголовного дела, длительность расследования, продолжительность участия в деле адвоката и т. п.

Далее остановимся на ситуации, когда обвиняемый не является на ознакомление с материалами дела. Так, ч. 5 ст. 215 УПК РФ предусмотрено, что если обвиняемый, не содержащийся под стражей, не является для ознакомления с материалами уголовного дела без уважительных причин, то следователь по истечении 5 суток со дня объявления об окончании следственных действий (т. е. составления протокола уведомления об этом) либо со дня окончания ознакомления с материалами уголовного дела иных участников составляет обвинительное заключение и направляет материалы уголовного дела прокурору.

Полагаем, что момент, с которого начинается течение 5-суточного срока, должен быть конкретизирован. Обвиняемый может и не знать о дне окончания ознакомления с материалами уголовного дела потерпевшего, а соответственно, по данной причине не явиться на ознакомление. Поэтому за отправную точку необходимо брать дату, на которую следователь **назначил** обвиняемому начало ознакомления с материалами уголовного дела (при условии, что обвиняемый уведомлен об этой дате). *Например, если по уголовному делу нет участников, имеющих право на ознакомление с материалами уголовного дела, кроме обвиняемого, то он может быть уведомлен о дате начала ознакомления с материалами уголовного дела в момент его уведомления об окончании производства следственных действий и составления соответствующего протокола. В тех случаях, когда имеются другие участники, после окончания ознакомления с материалами уголовного дела последнего из них следователь уведомляет обвиняемого о дате, с которой он может начать знакомиться с материалами расследования.*

Указанный срок в 5 суток следователю нужно ожидать, если он не располагает никакой информацией об обвиняемом. Когда же ему стало известно о факте заболевания обвиняемого, его нахождении в командировке или о наличии других уважительных причин, то время ожидания нужно увеличить на срок действия уважительных причин.

Необходимо отметить, что названный выше порядок применим к ситуации, когда обвиняемый еще не приступил к ознакомлению с материалами уголовного дела, если же он начал ознакомление с ними, а потом перестал являться, то следователю следует действовать в соответствии с ч. 3 ст. 217 УПК РФ.

¹ Часть 2 ст. 24 Конституции Российской Федерации закрепляет право каждого на ознакомление с документами и материалами, непосредственно затрагивающими их права и свободы.

² *О внесении изменений в некоторые постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации* : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 февраля 2012 г. № 3 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2012. № 4. С. 5.

³ Об этом подробнее см.: *Ларин Е. Г. Деятельность следователя (дознателя) по обеспечению участия защитника при производстве следственных действий // Законодательство и практика. 2009. № 2. С. 19; Его же. Обеспечение участников уголовного судопроизводства квалифицированной юридической помощью при производстве следственных действий* : учеб. пособие. Омск, 2012. С. 56.

УДК 347

П. В. КОЗЛОВСКИЙ, О. С. ФИЛИПОВА**Латентные формы крупных сделок акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью**

Статья посвящена латентным крупным сделкам хозяйственных обществ. На основе анализа материалов судебной практики предпринята попытка выделить признаки латентных крупных сделок, сформулировать обобщающее их определение. Рассмотрены способы сокрытия признаков крупной сделки и их доказывания в ходе уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: латентная крупная сделка, хозяйственные общества, недействительность сделки, доказывание, уголовное судопроизводство.

Институт крупных сделок появился в законодательстве для защиты прав участников хозяйственного общества от неразумных и недобросовестных действий управляющего, повлекших отчуждение большей части имущества общества. Совершение крупных сделок без одобрения нередко сопряжено с совершением преступлений: злоупотреблением полномочиями руководителем коммерческой организации, мошенничеством, неправомерными действиями при банкротстве. Преступники становятся более изобретательными, стараясь маскировать крупные сделки под сделки, не требующие одобрения. Это позволяет избежать уголовной ответственности, а также воспрепятствовать оспариванию сделок и возврату имущества в гражданско-правовом порядке.

Латентной крупной сделкой следует считать сделку, связанную с отчуждением или возможностью отчуждения обществом прямо или косвенно имущества, стоимость которого составляет 25 и более процентов балансовой стоимости чистых активов общества, определенной по данным его бухгалтерской отчетности за последний отчетный период, предшествующий дню принятия решения о совершении таких сделок, если уставом общества не предусмотрен более высокий размер крупной сделки, являющуюся вторичной (производной) по отношению к предшествующей сделке (сделкам) и (или) оцениваемую в совокупности с первоначальной сделкой.

В правоприменительной практике можно выделить следующие формы латентных крупных сделок¹.

1. Заключение **основного договора** и дополнительного соглашения к нему.

Условия сделки, устанавливаемые дополнительным соглашением, могут измениться так, что первоначальная сделка с учетом заключенного дополнительного соглашения будет отвечать признакам крупной сделки и требовать одобрения уполномоченным органом. Сложность в выявлении крупной сделки в данном случае проявляется в ее производности или вторичности по отношению к основному договору, который в первоначальной редакции не отвечал параметрам крупной сделки.

2. **Мировое соглашение**, основанное на крупной сделке, не одобренной в качестве таковой.

Заключение мирового соглашения — способ решения спора самими сторонами в гражданском или

арбитражном процессе на основе взаимных уступок. Распространенным основанием недействительности мирового соглашения служит совершение сделки без согласия на то общего собрания или совета директоров при условии, что данная сделка является крупной.

Так, по одному из дел сторонами было заключено мировое соглашение, по условиям которого одна из них взамен уплаты денежных средств приняла на себя обязанность передать имущество (недвижимость и движимые вещи)². Суд кассационной инстанции, признавая мировое соглашение не соответствующим закону, указал, что данная сделка по отчуждению имущества является крупной, совершена без одобрения ее советом директоров, повлекла фактическое прекращение производственной деятельности стороны сделки и возбуждение против нее процедуры несостоятельности. Определение арбитражного суда об утверждении мирового соглашения было отменено³.

Полагаем, что суд кассационной инстанции вынес верное решение по делу, так как для стороны, прекратившей обязательства предоставлением отступного, заключение мирового соглашения стало основанием отчуждения имущества, балансовая стоимость которого превышала 25% балансовой стоимости активов общества.

Мировое соглашение в ходе процедуры банкротства представляет разновидность процессуально-правового института мирового соглашения, но обладает рядом особенностей, определяемых природой производства по делам о банкротстве.

В ходе внешнего управления и конкурсного производства сделки должника, относящиеся в соответствии с законодательством о юридических лицах к категории крупных, не требуют одобрения в порядке, предусмотренном законодательством о юридических лицах, так как органы управления должника не уполномочены совершать какие-либо сделки на этих стадиях⁴. Вместе с тем, как следует из п. 2 ст. 153 и п. 2 ст. 154 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»⁵, а также разъяснения, данного в п. 9 постановления Пленума Верховного Арбитражного Суда Российской Федерации от 30 апреля 2009 г. № 32⁶, *мировое соглашение выступает сделкой-исключением*, требующей одобрения уполномоченным органом в качестве крупной в процедуре банкротства.

3. Сделка без указания ее стоимости.

В качестве примера можно привести договор оказания юридических услуг по взысканию задолженности, в котором размер вознаграждения указан не в твердой сумме, а в процентах от размера возмещения. Установление крупного характера сделки сопряжено с доказыванием осведомленности руководителя организации о возможном размере возмещения и, соответственно, размере вознаграждения.

4. **Взаимосвязанная сделка**, которая внешне выглядит как несколько самостоятельных сделок, не отвечающих критериям крупной. Признаки взаимосвязанной крупной сделки можно разделить на существенные и дополнительные.

Рассмотрим существенные признаки.

1. **Общая правовая природа сделок** (например, сделки, направленные на отчуждение имущества, на приобретение товаров и услуг и т. п.).

А. Маковская, ссылаясь на судебную практику, справедливо отмечает: «Если заключенные обществом договоры разнородны по правовой природе, то чаще всего они не взаимосвязаны. Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа в постановлении от 24 декабря 2002 года № А56-4780/02 констатировал, что заключенные обществом договоры аренды и договоры купли-продажи нельзя рассматривать как взаимосвязанные, поскольку договоры аренды, хотя и направлены на “отчуждение”, имеют совершенно иную правовую природу. По условиям данных сделок имущество переходит не в собственность, а лишь во временное владение и пользование»⁷. Однотипность же заключенных договоров с очевидностью подтверждает их взаимосвязанность⁸. Более того, если имущество отчуждено по договору купли-продажи, а другое имущество общества передано по договору аренды с последующим выкупом, такие сделки следует квалифицировать как взаимосвязанные, так как к договору аренды с последующим выкупом применяются правила о купле-продаже.

Некоторые авторы выделяют в качестве признаков **однородность** сделок (совершение сделок с одним и тем же имуществом или с разным, но предполагающим его использование в процессе одного и того же производственного цикла), **нарушение** заключенными сделками **единого технологического цикла** предприятия, заключенные сделки привели к прекращению деятельности общества, так как отчужденное имущество представляло собой **единый производственный комплекс**, и иные⁹. Безусловно, указанные признаки будут служить дополнительными доказательствами взаимосвязи между сделками. Однако их отсутствие не означает, что сделка не является взаимосвязанной.

2. **Один и тот же состав субъектов** (либо их аффилированных лиц).

Рассмотрим в качестве примера следующую ситуацию. Акционерное общество создало три общества с ограниченной ответственностью, часть уставного капитала каждого из которых было представлено 20% акций, принадлежащих акционерному обществу. В дальнейшем эти общества продали свои доли в

уставном капитале, составляющие в совокупности 60% акций, одному физическому лицу. На первый взгляд совершено несколько самостоятельных сделок, каждая из которых не является крупной и не требует соответствующего порядка одобрения. Однако, проанализировав данную ситуацию, мы приходим к выводу, что была заключена взаимосвязанная крупная сделка между аффилированными лицами, по результатам которой 60% активов акционерного общества оказалось сосредоточено в руках одного физического лица. Очевидно, что взаимосвязанной крупной сделке тоже свойственен признак вторичности, или производного характера, который проявляется в том, что одобрению подлежит вторая или последующая сделка во взаимосвязи с предыдущей или предыдущими сделками.

Особое значение при доказывании указанного признака имеет выявление фактических взаимосвязей между организациями, номинальными руководителями которых могут быть лица, злоупотребляющие алкоголем, не имеющие определенного места жительства или находящиеся под контролем организатора латентной крупной сделки. При использовании для управления подконтрольными юридическими лицами поддельных документов, документов умерших граждан особое значение имеет своевременность выявления таких фактов. По истечении длительного времени снижается вероятность успешного предъявления для опознания, утрачиваются видеозаписи с камер наблюдения и другие доказательства, а установление признаков аффилированности по документам часто невозможно.

3. **Ограниченный промежуток времени**, в течение которого сделки были заключены.

Выявленный признак находит подтверждение в судебной практике. Если договоры заключены обществом в разное время, то это, скорее всего, свидетельствует об их невзаимосвязанности¹⁰. Если же, напротив, договоры были заключены одновременно или с незначительным разрывом во времени, то такие сделки могут быть взаимосвязанными¹¹.

Федеральный арбитражный суд Уральского округа в постановлении от 18 апреля 2005 г. № Ф09-1025/05-ГК¹² пришел к выводу о взаимосвязанности сделок по следующим основаниям: общество последовательно в течение нескольких дней заключало договоры купли-продажи недвижимого имущества, на основании которых были отчуждены все принадлежащие ему объекты недвижимого имущества. Такая же позиция нашла отражение в постановлении ФАС Уральского округа от 21 мая 2007 г. № Ф09-3718/07-Сб¹³, где суд выделил следующие признаки, характерные для взаимосвязанных сделок: оспариваемые договоры купли-продажи заключены в короткий срок, одними и теми же лицами, условия всех договоров являются идентичными, имеют одинаковый характер обязательств и направлены на отчуждение имущества общества. Суд принял во внимание, что отчуждаемое имущество предназначено для осуществления основной производственно-хозяйственной деятельности данного общества, и пришел к выводу: договоры купли-продажи, заключенные обществом, являются взаимосвязанными сделками.

Данный признак не вызывает возражений, однако нужно иметь в виду, что «короткий промежуток времени между сделками» вряд ли можно распространять на кредитные и обеспечительные сделки в целях выявления в них взаимосвязанности. Например, общество может заключить кредитный договор при наличии уже действующего в течение нескольких лет кредитного договора, по которому имеются определенные обязательства. В этом случае последующий договор может являться крупной сделкой во взаимосвязи с первоначальным договором¹⁴ и требовать одобрения уполномоченным органом общества.

Единую хозяйственную цель некоторые авторы также считают признаком взаимосвязанности сделок¹⁵. Однако этот критерий наиболее сложный, так как умысел доказать довольно трудно¹⁶.

Действительно, сложно представить, как можно в рамках арбитражного процесса доказать умысел ухода от процедуры одобрения крупной взаимосвязанной сделки, когда по одному кредитному договору денежные средства брались в целях аренды помещений, а по другому — в целях ремонта помещений. Однако возможности правоохранительных органов значительно шире, чем сторон при разрешении споров гражданско-правового характера. Документирование преступной деятельности в рамках дела оперативного учета, проведение следственных действий позволяют получить сведения о наличии умысла на совершение комплекса внешне не связанных сделок разной правовой природы с лицами, которые по формальным признакам не являются аффилированными. В этом случае может быть доказан факт совершения взаимосвязанной крупной сделки, если участники преступной группы действовали изначально в целях завладения активами организации, заключали договоры с подконтрольными им подставными лицами. Установление единой цели позволяет доказать наличие взаимосвязанной крупной сделки даже при существенном временном разрыве между отдельными сделками и разной правовой природе. Однако и в рамках оперативно-розыскной деятельности примеры документирования подобных действий на стадии подготовки встречаются крайне редко.

Представляется ошибочным считать взаимосвязанными *основную и обеспечительную* сделки¹⁷.

Существующая между ними связь не имеет значения при оценке их на крупность. Основное и акцессорное обязательства взаимосвязаны в той мере, в которой судьба акцессорного обязательства напрямую зависит от судьбы основного обязательства. Поэтому в данном случае лучше использовать термин «зависимые» сделки.

Акцессорность не может выступать критерием взаимосвязанных сделок при оценке их на крупность, так как указанный критерий несовместим с критерием «тип договора» или «правовая природа договора». Кредитный договор и договор залога — разные по своей природе сделки. Кроме того, при оценке взаимосвязанных сделок на крупность обязательства должника суммируются по обеим сделкам. При заключении же основной и обеспечительной сделок

риски должника ограничиваются стоимостью предмета залога. Возможна ситуация, когда кредитный договор не будет отвечать критериям крупной сделки, а договор залога с учетом рисков, обычно закладываемых банком, будет требовать одобрения в таком качестве. Однако в этом случае он подлежит самостоятельной оценке.

Успешный опыт в рамках арбитражного судопроизводства свидетельствует о том, что в рамках оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности имеются широкие возможности для выявления и доказывания латентных крупных сделок.

¹ Одним из возможных способов сокрытия крупной сделки является занижение ее стоимости путем фальсификации отчетов об оценке и иных документов, указывающих на стоимость отчуждаемых активов, а также активов организации. Выявление подобных действий не имеет существенных особенностей по сравнению с иными преступлениями экономической направленности, совершаемыми с помощью поддельных документов.

² Отступное не обязательно должно быть условием мирового соглашения. Указанный способ прекращения обязательств самостоятельно может выступать латентной крупной сделкой и требовать соответствующего одобрения (*Постановление* Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 18 февраля 2013 г. № 19АП-1994/12. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант»).

³ *Постановление* ФАС Западно-Сибирского округа от 4 марта 2003 г. по делу № Ф04/943-185/А46-2003. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

⁴ Указанные сделки не требуют одобрения именно уполномоченными в соответствии со ст. 79 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (*Рос. газета*. 1995. 29 дек.) и ст. 46 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (Там же. 1998. 17 февр.) органами общества, однако в силу п. 1 ст. 101 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (Там же. 2002. 2 нояб.) крупные сделки, а также сделки, в совершении которых имеется заинтересованность, заключаются внешним управляющим только с согласия *собрания кредиторов (комитета кредиторов)*, если иное не предусмотрено последним законом.

⁵ *Рос. газета*. 2002. 2 нояб.

⁶ *О некоторых* вопросах, связанных с оспариванием сделок по основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»: постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30 апреля 2009 г. № 32. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

⁷ *Маковская А.* Взаимосвязанные сделки // ЭЖ-ЮРИСТ. 2004. № 36. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

⁸ *Постановление* ФАС Уральского округа от 23 октября 2001 г. по делу № Ф09-1980/01-ГК; *Постановление* ФАС Северо-Кавказского округа от 26 апреля 2010 г. по делу № А61-1477/2009.

⁹ *Добровольский В. И.* Проблемы корпоративного права в арбитражной практике. М., 2006. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

¹⁰ *Постановление* ФАС Московского округа от 14 января 2003 г. по делу № КГ-А40/8643-02. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант»; *Определение* Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 ноября 2008 г. по делу № 14764/08; *Постановление* Девятого арбитражного апелляционного суда от 26 мая 2009 г. по делу № 09АП-4817/2009. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

¹¹ *Постановление* ФАС Северо-Западного округа от 20 июня 2002 г. по делу № А56 32339/01. Доступ из справ.-правовой си-

стемы «Гарант» ; *Постановление* ФАС Волго-Вятского округа от 19 марта 2004 г. по делу № А28-7021/2003-201/22. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» ; *Постановление* ФАС Уральского округа от 27 октября 2008 г. по делу № Ф09-5390/06-С4. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

¹² *Постановление* ФАС Уральского округа от 18 апреля 2005 г. по делу № Ф09-1025/05-ГК. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

¹³ *Постановление* ФАС Уральского округа от 21 мая 2007 г. по делу № Ф09-3718/07-С6. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

¹⁴ В базу крупности может включаться либо остаток задолженности, если кредит выдавался одновременно и погашение осуществляется по графику, либо вся сумма предостав-

ляемого кредита с процентами, без учета штрафных процентов, если обществу была открыта кредитная линия.

¹⁵ *Голованова О. Б.* Крупные сделки и их последствия // *Игорный бизнес: бухгалтерский учет и налогообложение*. 2008. № 3. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант» ; *Федосова О. В.* Проблемы институтов крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность, в обществах с ограниченной ответственностью : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 41.

¹⁶ *Добровольский В. И.* Корпоративное право для практикующих юристов. 2009. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

¹⁷ *Габов А. В.* Сделки с заинтересованностью. Практика акционерных обществ. М., 2004. С. 20.



В поисках единого подхода к определению сущности морального вреда и его компенсации в гражданском и уголовно-процессуальном праве России

Рассматриваются точки зрения, сложившиеся в различные исторические периоды, на определение сущности морального вреда и видов благ (прав), от умаления которых он может возникнуть, анализируются опыт Германии и Франции в указанной сфере, правовые нормы российского гражданского и уголовно-процессуального законодательства, регулирующие возможность компенсации морального вреда.

Ключевые слова: нравственный вред, моральный вред, физические и нравственные страдания, компенсация, возмещение, нематериальное благо, реабилитация.

Вопрос о компенсации морального вреда долгое время является предметом научных дискуссий. В до-революционном российском гражданском законодательстве отсутствовали нормы о компенсации морального вреда (в то время — нравственного вреда). Более того, некоторые русские цивилисты полагали недопустимой компенсацию морального вреда в денежной форме. Так, Г. Ф. Шершеневич считал, что «нравственный вред, причиненный нарушением чужого права, не поддающийся оценке на деньги, не может быть возмещен юридическими средствами... так как между нравственным вредом и материальным вознаграждением нет общего мерила...»¹.

Чуть позже Г. Ф. Шершеневич писал: «Нужно проникнуться глубоким презрением к личности человека, чтобы внушать ему, что деньги способны дать удовлетворение всяким нравственным страданиям»². Того же мнения, по сути, придерживался и П. Н. Гусановский³.

Однако некоторые авторы высказывали и другие суждения по данной проблеме. Например, С. А. Белякин утверждал, что «нет ничего удивительного в том, что человек, у которого отняли по чужой вине житейские радости, удовольствия, духовные блага, желает компенсации в деньгах, открывающих источники человеческих удовольствий»⁴. Применительно к договорным отношениям в комментарии к ст. 1065 проекта Книги пятой «Обязательственное право» Гражданского уложения указывалось, что «в жизни происходит множество нарушений обязательственных отношений, которые хотя и не причиняют убытка, но доставляют верителям беспокойство, неприятности и т. п. Стремление к охранению справедливых интересов верителей посредством взыскания вознаграждения и за неимущественный вред заслуживает полного внимания. Оценка нравственного вреда возлагается на справедливое усмотрение суда»⁵.

В советский период возможность компенсации морального вреда поддерживалась Б. Утевским, Н. С. Малеиным и др.⁶

Несмотря на наличие норм о его компенсации в действующем гражданском законодательстве, до сих пор в науке не выработано единого подхода к определению сущности непосредственно морального вреда и видов благ (прав), от умаления которых он мо-

жет возникнуть, в том числе при совершении в отношении лица преступления либо необоснованного уголовного преследования. В связи с этим цель настоящей статьи состоит в том, чтобы проанализировать некоторые имеющиеся в литературе точки зрения на указанную проблему, отразить опыт Германии и Франции в рассматриваемой сфере, а также исследовать правовые нормы, определяющие возможность компенсации морального вреда по российскому гражданскому и уголовно-процессуальному законодательству.

Не секрет, что умаление, например, такого нематериального блага, как здоровье, способно вызвать у человека физические и нравственные страдания. Физические и нравственные страдания, по сути, являются необратимыми и в гражданско-правовом смысле возмещению не подлежат, они могут быть лишь компенсированы. Как отмечает А. М. Эрделевский, существенных различий между возмещением и компенсацией морального вреда нет. По его мнению, законодатель хотел изменением терминологии подчеркнуть лишь особый характер этого вида вреда, поскольку в ГК РФ термин «компенсация» используется лишь применительно к моральному вреду, во всех остальных случаях причинения вреда законодатель оперирует термином «возмещение». В статье 12 ГК РФ компенсация морального вреда выделяется в качестве самостоятельного способа защиты гражданских прав⁷.

На наш взгляд, верной является мысль указанного автора о том, что термином «компенсация» обозначается особый характер вреда. Однако данный термин используется в действующем законодательстве не только применительно к моральному вреду. Статья 78 Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7 (в ред. от 13 июля 2015 г.) «Об охране окружающей среды»⁸ предусматривает возможность компенсации вреда окружающей среде, при этом, по задумке законодателя, учитывается то обстоятельство, что в полной мере невозможно просчитать весь объем негативных последствий, которые наступили или могут наступить в будущем в природной среде после совершения экологического правонарушения, повлекшего такие последствия. Думается, это как раз тот случай, где в полной мере проявляется не карательная, а компенсационная (восстановительная) функция

юридической ответственности, где цель — минимизировать наступившие отрицательные последствия, привести, насколько это возможно, нарушенное состояние окружающей среды к первоначальному виду, существовавшему до правонарушения. На это же косвенно указывает установленный названной статьей двадцатилетний срок, в течение которого могут быть предъявлены соответствующие иски о компенсации вреда окружающей среде. В то же время не стоит забывать, что в силу разъяснения п. 44 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 октября 2012 г. № 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования»⁹ вред, причиненный здоровью граждан негативным воздействием окружающей среды, является основанием для компенсации морального вреда.

Таким образом, законодатель допускает, во-первых, компенсацию вреда компонентам природы, природным объектам, природно-антропогенным объектам, антропогенным объектам, в соответствии со ст. 1 Федерального закона «Об охране окружающей среды» в совокупности составляющих окружающую среду, во-вторых, по общему правилу — компенсацию физических и нравственных страданий, возникших в результате воздействия на такое нематериальное благо, как здоровье человека, загрязненной экологическим правонарушением окружающей среды. Иными словами, для появления основания компенсации вреда в немущественной сфере граждан закон требует в качестве обязательного условия наличия подтверждающего умаление здоровья физического и имущественного вреда, выраженного в определенных повреждениях, негативных физиологических изменениях в организме, расходах на лечение и т. п.

В отличие от гражданского и экологического законодательства в действующем УПК РФ в ч. 4 ст. 42 и ст. 136 используется словосочетание «возмещение морального вреда». Анализ содержания норм указанных статей позволяет выделить две ситуации, когда возможно причинение морального вреда.

Первая ситуация связана с совершением преступления. В этом случае лицо, претерпевшее вред, признается потерпевшим со статусом участника уголовного судопроизводства. В силу ч. 1 ст. 42 УПК РФ потерпевшим является физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации. Отдельного исследования заслуживает вопрос о возможности компенсации морального вреда юридическому лицу при умалении его деловой репутации, которая согласно ст. 150 ГК РФ является тоже нематериальным благом. Если до недавнего времени в соответствии с пп. 1 и 7 ст. 152 ГК РФ юридическое лицо вправе было требовать по суду опровержения сведений, порочащих его деловую репутацию, и рассчитывать на денежную компенсацию нанесенного морального вреда, то с 1 октября 2013 г. новая

редакция ст. 152 ГК РФ исключила возможность компенсации морального вреда юридическим лицам при умалении деловой репутации. Вместе с тем в судебной практике имеют место случаи компенсации так называемого репутационного вреда, отличающегося по содержанию от морального вреда, причиняемого гражданам¹⁰.

Вторая ситуация связана с незаконным уголовным преследованием лица. В этом случае у лица, которое, подчеркнем, не признается участником уголовного судопроизводства, появляется право на реабилитацию, включающее не только право на возмещение имущественного вреда, восстановление в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах, но и право на устранение последствий морального вреда. Считаем, что формулировка ч. 1 ст. 133 УПК РФ относительно возможности устранения последствий морального вреда в некоторой степени некорректна, поскольку физические и нравственные страдания, как уже было сказано выше, необратимы, являются свершившимся фактом объективной действительности, нашли отражение в сознании человека, оставили в памяти нелицеприятную эмоциональную окраску. Их можно лишь определенным образом сгладить действиями, способствующими возвращению к лицу чувства психологического комфорта, например, положительными по содержанию словесными интервенциями в виде официального от имени государства извинения (ч. 1 ст. 136 УПК РФ). Кроме того, можно произвести соразмерную умалению нематериальных благ компенсационную денежную выплату, но решение суда об этом должно быть принято вне рамок уголовного процесса в порядке гражданского судопроизводства (ч. 2 ст. 136 УПК РФ).

Видимо, поэтому законодатель использует в наименовании ст. 136 УПК РФ термин «возмещение», охватывающий, во-первых, возможность некомпенсационного, неденежного сглаживания нравственных переживаний в уголовно-процессуальном порядке и, во-вторых, непосредственно компенсацию деньгами причиненных физических и нравственных страданий, но в гражданско-правовом порядке. Особенности применения ст. 136 УПК РФ разъяснены в пп. 19–21 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2011 г. № 17 «О практике применения судами норм главы 18 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих реабилитацию в уголовном судопроизводстве»¹¹.

Следует поддержать мнение А. В. Черных о том, что принципы компенсации физических и нравственных страданий не могут быть одинаковы. Во-первых, физические страдания вызываются физическим вредом, причиняемым в материальной сфере потерпевшего, и поэтому они поддаются более объективированной оценке, т. е. компенсация физических страданий может приближаться к возмещению. К оценке нравственных страданий требуется максимально индивидуализированный подход, а именно тщательное и всестороннее изучение обстоятельств причине-

ния вреда, личности причинителя вреда и лица, которое испытывает страдания¹². В частности, п. 21 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2011 г. № 17 среди заслуживающих внимания обстоятельств называет продолжительность судопроизводства, длительность и условия содержания под стражей, вид исправительного учреждения, в котором лицо отбывало наказание.

Моральный вред относится к неимущественному вреду, несмотря на то что он компенсируется в денежной или иной материальной форме. На это обстоятельство обращает внимание п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о компенсации морального вреда»¹³. Под моральным вредом гражданское законодательство России понимает физические и нравственные страдания, т. е. негативные психические реакции человека, которые претерпевает гражданин в результате нарушения его личных неимущественных прав или посягательств на принадлежащие ему иные нематериальные блага. Более развернутое определение морального вреда приводится в п. 2 данного постановления, в соответствии с которым под ним понимаются нравственные или физические страдания, причиненные действиями (бездействием), посягающими на принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна и т. п.), или нарушающими его личные неимущественные права (право на пользование своим именем, право авторства и другие неимущественные права) либо имущественные права.

В качестве ключевого слова, определяющего понятие морального вреда в российском гражданском праве, законодатель использовал слово «страдание», которое в русском языке означает «физическую или нравственную боль, мучение»¹⁴. В психологии страдание рассматривается в качестве одной из фундаментальных эмоций, которая играет очень важную роль — сигнализирует человеку о воздействии на него неблагоприятных факторов физического, социального, нравственного характера. Страдание — эмоция, проявляющаяся в отрицательных переживаниях человека, глубоко затрагивающих его личностные структуры, психику, здоровье, самочувствие, настроение. Следовательно, неправомерные деяния причинителя вреда или их последствия должны найти отражение в сознании потерпевшего, вызвать у него боль либо негативную психическую реакцию, т. е. определенное состояние мучения.

Видимо, именно поэтому в Англии и США получил распространение термин «психический вред» в различных его вариантах: психиатрический вред, нервное потрясение, нервный шок, обыкновленный шок, потрясение.

Физические страдания могут выражаться в форме любых болезненных или неприятных ощущений — боли, зуда, жжения, удушья, головокружения и т. п., а нравственные — в форме различных негативных представлений и переживаний — страха, обиды, возмущения, стыда, горя, чувства одиночества, неполноценности, беспомощности, утраты и т. п.¹⁵ По этому вопросу п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 г. № 10 разъяснил, что моральный вред может заключаться, в частности, в нравственных переживаниях в связи с утратой родственников, невозможностью продолжать активную общественную жизнь, потерей работы, временным ограничением или лишением каких-либо прав, физической болью, связанной с причиненным увечьем, иным повреждением здоровья либо в связи с заболеванием, перенесенным в результате нравственных страданий, и др.

Отсюда следует, что а) возмещение убытков и компенсация морального вреда — разные способы защиты гражданских прав (ст. 8 ГК РФ); б) моральный вред компенсируется только в случаях причинения его действиями, нарушающими личные неимущественные права гражданина либо посягающими на принадлежащие ему другие нематериальные блага (ст. 151 ГК РФ); в) компенсация морального вреда осуществляется независимо от подлежащего возмещению имущественного вреда (п. 3 ст. 1099 ГК РФ).

В германском гражданском праве под нематериальным вредом понимается умаление неимущественных прав и благ, принадлежащих личности. Российскому пониманию компенсации морального вреда в законодательстве Германии соответствует «денежная компенсация за страдания» („Schmerzensgeld“), которая предусмотрена в § 823, 847 Германского гражданского уложения (далее — ГГУ).

В соответствии с общей нормой, регулирующей эти отношения и закрепленной в п. 1 § 823 ГГУ, кто противоправно, умышленно или неосторожно посягает на чью-либо жизнь, телесную неприкосновенность, здоровье, свободу, право собственности или какое-либо иное право другого лица, тот обязан возместить причиненный этим вред. Согласно § 847 ГГУ объектами правовой защиты путем взыскания компенсации за страдания называются тело, здоровье и свобода¹⁶. В гражданском праве Франции также предусматривается защита прав (ст. 9 Гражданского кодекса Франции (далее — ГКФ)). В соответствии со ст. ст. 1382, 1383 ГКФ устанавливается обязанность возмещения вреда, причиненного противоправными виновными действиями. В гражданском законодательстве Франции не производится разграничения вреда на имущественный и неимущественный. В связи с этим достаточно часто в решениях по иску о возмещении вреда даже не указывается, в какой части присужденная сумма является возмещением имущественного вреда, а в какой — компенсацией морального вреда. Такое разгра-

ничение существует в теории французского гражданского права и судебной практике: вред, причиняемый личным неимущественным правам и благам, называют моральным вредом ("dommage moral")¹⁷.

В отличие от российского и германского понятия морального вреда (физические и нравственные страдания, причиненные умалением неимущественных, а в некоторых случаях и имущественных прав и благ), во французской судебной практике моральный вред — это умаление неимущественных прав и благ. Причем французское законодательство и судебная практика не ограничивают личные неимущественные права и блага каким-либо перечнем и допускают компенсацию морального вреда во многих случаях. По общему правилу любой вред правам личности признается заранее подлежащим компенсации¹⁸.

По мнению А. М. Эрделевского, психическое благополучие личности следует считать особым неимущественным благом и в связи с этим относить моральный вред к особой категории вреда, могущего существовать не самостоятельно, а лишь в качестве последствия причинения как имущественного, так и неимущественного вреда¹⁹. Данный автор отмечает, что ст. 131 Основ гражданского законодательства СССР от 31 мая 1991 г.²⁰ позволяла «применять принцип генерального деликта в отношении возмещения морального вреда, и лишь ст. 151 ГК сузила деликтную область до действий, противоправно умаляющих личные неимущественные права и иные нематериальные блага, исчерпывающий перечень которых приведен в ст. 150 ГК. За пределами упомянутой области ст. ст. 151 и 1099 ГК устанавливают принцип сингулярного деликта, то есть компенсация морального вреда при нарушении иных прав возможна только в случаях, специально предусмотренных законом»²¹.

При этом следует учитывать, что ст. 151 ГК РФ предусматривает ответственность за моральный вред в случаях причинения гражданину действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага. В иных случаях (при причинении вреда деяниями, нарушающими другие права граждан, в частности имущественные) моральный вред подлежит компенсации лишь при наличии специального указания в законе (пп. 1, 2 ст. 1099, ст. 151 ГК РФ). В связи с этим некоторые авторы предлагают для надлежащей защиты неимущественных прав всех потерпевших от преступлений, в том числе и тех, чьи имущественные интересы оказались нарушенными, п. 2 ст. 1099 ГК РФ дополнить положением, обеспечивающим возможность компенсации морального вреда, причиненного преступлением, независимо от характера прав (благ), на которые он посягает. Неотъемлемым условием компенсации морального вреда при преступном посягательстве на имущественные права потерпевшего должно быть наличие у него и в этом случае физических или нравственных страданий²².

Несколько иной позиции по этому вопросу придерживается С. С. Дахненко: «...в сложившейся в России экономической и политической обстановке потеря имущества для большинства людей предполагает не просто страдания, а самое настоящее потрясение, последующие инсульты, инфаркты и даже попытки суицида. Поэтому представляется, что возмещение морального вреда не должно ставиться в зависимость от того, причинен ли этот вред посягательством на личное неимущественное право потерпевшего лица»²³. Как видим, С. С. Дахненко полагает, что право на компенсацию морального вреда может возникнуть независимо как от характера умаляемых прав (благ), так и от характера деяний — преступных или не преступных.

На наш взгляд, следует поддержать ученых, предлагающих распространять право на компенсацию морального вреда, причиненного преступным деянием, только в отношении физических лиц, признанных в установленном уголовно-процессуальным законом порядке потерпевшими, и лишь в том случае, если при совершении преступления были нарушены только личные неимущественные права потерпевших либо произошло умаление их нематериальных благ, таких как, например, жизнь и здоровье²⁴.

¹ Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 года). М., 1995. С. 392–393.

² Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. М., 1912. Вып. 3. С. 683.

³ Гусановский П. Н. Вознаграждение за вред // Журнал Министерства юстиции. 1912. № 8. С. 35.

⁴ Беляцкий С. А. Возмещение морального (неимущественного) вреда. СПб., 1913. С. 43.

⁵ Цит. по: Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: Книга первая. М., 1999. С. 625.

⁶ Утевский Б. Возмещение неимущественного вреда как мера социальной защиты // Ежегодник сов. юстиции. 1927. № 35. С. 1083–1084; Малейн Н. С. Возмещение вреда, причиненного личности. М., 1965. 230 с.; Шиминова М. А. Имущественная ответственность за моральный вред // Сов. гос-во и право. 1970. № 1. С. 118–122.

⁷ Эрделевский А. М. Проблемы компенсации морального вреда в зарубежном и российском законодательстве и судебной практике // Гос-во и право. 1997. № 10. С. 31.

⁸ Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 2, ст. 133. С. 739–777.

⁹ Рос. газета. 2012. 31 окт.

¹⁰ См., напр.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21 апреля 2015 г. № Ф05-3875/2015 по делу № А40-102076/14. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹¹ Рос. газета. 2011. 5 дек.

¹² Черных А. В. Отграничение и оценка морального вреда // Юридический мир. 1998. № 6. С. 65.

¹³ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1995. № 3. С. 9.

¹⁴ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. М., 2007. С. 771.

¹⁵ Эрделевский А. Некоторые вопросы компенсации морального вреда // Закон. 2001. № 12. С. 82.

¹⁶ Эрделевский А. Компенсация морального вреда в Германии // Законность. 1997. № 7. С. 44.

¹⁷ Эрделевский А. Моральный вред в праве Франции // Хоз-во и право. 1998. № 5. С. 106.

¹⁸ Там же. С. 106–107.

¹⁹ Эрделевский А. Моральный вред: соотношение с другими видами вреда // Рос. юстиция. 1998. № 6. С. 21.

²⁰ Ведомости СССР. 1991. № 26, ст. 733.

²¹ Эрделевский А. Некоторые вопросы компенсации морального вреда. С. 87.

²² Сысоев В. А., Слесарев В. Л., Михеев А. С. Гражданско-правовые и процессуальные аспекты возмещения вреда, причиненного преступлением. Омск, 1998. С. 30–31.

²³ Дахненко С. С. Возмещение вреда, причиненного экологическими правонарушениями (гражданско-правовой аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 13–14.

²⁴ Ершов О. Г., Карпов К. В., Шевровский А. Н. О компенсации морального вреда потерпевшему от преступления // Рос. следователь. 2013. № 15. С. 16.



О совершенствовании правового регулирования административного ареста

Проанализированы спорные положения, связанные с реализацией на практике норм Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, регулирующих назначение и исполнение административного ареста. Определены направления совершенствования института административного ареста, сформулированы предложения, уточняющие отдельные положения Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, касающиеся порядка назначения и исполнения административного ареста.

Ключевые слова: административный арест, административное наказание, административная ответственность, административное правонарушение.

Административный арест — особый вид административного наказания, который назначается судьей в исключительных случаях за отдельные виды административных правонарушений. Между тем результаты деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2012–2014 гг. свидетельствуют о том, что наказание в виде административного ареста судьи назначают в отношении 19,4% (2012 г.), 18,02% (2013 г.), 17,54% (2014 г.) лиц от общего числа лиц, подвергнутых административному наказанию¹. В 2014 г. наказание в виде административного ареста было назначено в отношении 1 108 024 человек (+9,5% по отношению к 2013 г.). Кроме того, в КоАП РФ наметилась устойчивая тенденция к увеличению количества статей, санкции которых предусматривают наказание в виде административного ареста.

В соответствии с ч. 1 ст. 3.9 КоАП РФ (ч. 1 ст. 4.13 проекта Федерального закона № 703192-6 «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (Общая часть)»²) административный арест заключается в содержании нарушителя в условиях изоляции от общества и устанавливается на срок до пятнадцати суток, а за нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования либо за организацию повлекшего нарушение общественного порядка массового одновременного пребывания или передвижения граждан в общественных местах, за нарушение требований режима чрезвычайного положения или правового режима контртеррористической операции либо за совершение административных правонарушений в области законодательства о наркотических средствах, психотропных веществах и об их прекурсорах до тридцати суток.

Согласно ч. 2 ст. 3.9 КоАП РФ (ч. 1 ст. 4.13 проекта КоАП РФ) административный арест может назначаться в исключительных случаях, перечень которых в КоАП РФ отсутствует. По нашему мнению, административный арест может применяться только в тех случаях, когда с учетом характеристики личности и деяния нарушителя применение иных видов наказания не обеспечит реализации задач административной ответственно-

сти или при наличии обстоятельств, отягчающих административную ответственность.

Перечисленные в ст. 4.3 КоАП РФ обстоятельства не могут учитываться как отягчающие в случае, если они предусмотрены в качестве квалифицирующих признаков тех или иных составов административных правонарушений.

При наличии одновременно смягчающих и отягчающих обстоятельств административное наказание в виде административного ареста, на наш взгляд, назначаться не должно.

Недопустимо применять административный арест за то, что лицо, совершившее правонарушение, не в состоянии нести бремя ответственности по видам наказания имущественного характера. Именно по этой причине в настоящее время в юридическом сообществе нет единой позиции по вопросу о целесообразности применения ареста как вида административного наказания в соответствии с ч. 1 ст. 20.25 КоАП РФ³.

Перечень лиц, в отношении которых административный арест не может применяться, приводится в ч. 2 ст. 3.9 КоАП РФ. В декабре 2014 г. постановление Правительства Российской Федерации от 12 декабря № 1358 (во исполнение ч. 3 ст. 17 Федерального закона «О порядке отбывания административного ареста»⁴) утвердило перечень заболеваний, препятствующих отбыванию административного ареста⁵, тем самым фактически расширив круг лиц, в отношении которых наказание в виде административного ареста применяться не может. Однако при назначении административного наказания судьи не всегда выясняют, есть ли у лица, в отношении которого ведется производство по делу, заболевания, препятствующие отбыванию административного ареста. В результате этого в ходе медицинского освидетельствования лица, в отношении которого назначено административное наказание в виде административного ареста, выявляются заболевания, препятствующие его отбыванию, а дежурный места отбывания административного ареста отказывает в приеме, о чем делает запись в журнале учета. Постановление об административном аресте фактически остается не исполненным.

Лица, подвергнутые аресту, обязаны соблюдать порядок и условия отбывания административного ареста, установленные Федеральным законом «О порядке отбывания административного ареста» и Правилами внутреннего распорядка, утвержденными приказом МВД России от 10 февраля 2014 г. № 83. При приеме и размещении лицам, подвергнутым административному аресту, разъясняются Правила внутреннего распорядка в местах отбывания административного ареста. Однако за несоблюдение данных Правил действующее законодательство не содержит мер ответственности. В целях оказания воспитательного воздействия, обеспечения соблюдения режима пребывания в отношении лиц, неоднократно нарушивших Правила внутреннего распорядка, целесообразно предусмотреть лишение свидания с близкими родственниками или близкими лицами.

Пункт 11 раздела II «Прием и размещение лиц, подвергнутых административному аресту» приказа МВД России от 10 февраля 2014 г. № 83 противоречат ч. 1 ст. 19 Федерального закона «О порядке отбывания административного ареста».

В соответствии с ч. 1 ст. 32.8 КоАП РФ постановление судьи об административном аресте исполняется сотрудниками органов внутренних дел немедленно после вынесения. Данное положение часто обосновывают тем, что административному аресту предшествует административное задержание.

В части 1 ст. 27.3 КоАП РФ говорится, что административное задержание как мера обеспечения производства по делам об административных правонарушениях направлено на исполнение постановления по делу об административном правонарушении. Срок административного задержания включается в срок административного ареста (ч. 3 ст. 3.9, ч. 3 ст. 32.8 КоАП РФ). Протокол (постановление прокурора) об административном правонарушении, совершение которого влечет административный арест, передается на рассмотрение судье немедленно после его составления (вынесения) (ч. 2 ст. 28.8 КоАП РФ), и дело об административном правонарушении, совершение которого влечет административный арест, рассматривается в день получения протокола об административном правонарушении и других материалов дела, а в отношении лица, подвергнутого административному задержанию, не позднее 48 часов с момента его задержания (ч. 4 ст. 29.6 КоАП РФ).

Аналогичный порядок исполнения наказания в виде административного ареста был предусмотрен в КоАП РСФСР. Согласно ст. 303 КоАП РСФСР постановление об административном аресте приводилось в исполнение немедленно после его вынесения, а в соответствии с ч. 2 ст. 266 КоАП РСФСР постановление районного суда или судьи о наложении административного взыскания являлось окончательным и не подлежало обжалованию в порядке производства по де-

лам об административных правонарушениях, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами Союза ССР и РСФСР⁶.

По нашему мнению, существующая упрощенная процедура применения административного ареста — единственного вида административного наказания, ограничивающего права и свободу человека, не может быть оправдана никакими причинами, в том числе целями экономии сил и средств, которые государство вынуждено затрачивать на поиск и принуждение лиц, уклоняющихся от исполнения постановления об административном аресте. Однако иную причину, повлиявшую на принятие законодателем нормы ч. 1 ст. 32.8 КоАП РФ, сложно найти.

Следует отметить, что реализация обязанности по исполнению постановления об административном аресте защищена нормами российского законодательства, в частности ч. 2 ст. 20.25 КоАП РФ «Уклонение от исполнения административного наказания».

КоАП РФ не предусматривает механизма приостановления исполнения постановления о наложении административного наказания в виде административного ареста в связи с подачей жалобы на вынесенное судьей постановление (ч. 2 ст. 31.6 КоАП РФ).

В соответствии с ч. 2 ст. 30.2 КоАП РФ жалоба на постановление судьи о назначении административного наказания в виде административного ареста подлежит направлению в вышестоящий суд в день получения жалобы, а согласно ч. 3 ст. 30.5 КоАП РФ упомянутая жалоба подлежит рассмотрению в течение суток с момента ее подачи, если лицо, привлеченное к административной ответственности, отбывает административный арест.

Проблема заключается в том, что, невзирая на явное желание законодателя ускорить процесс рассмотрения жалоб на постановления об административном аресте, рассмотрение подобных жалоб в указанные сроки на практике практически неосуществимо. Нереально в течение суток разрешить возможные ходатайства, назначить и провести экспертизу, истребовать дополнительные материалы, вызвать лиц, участие которых необходимо при рассмотрении жалобы. Сжатые сроки рассмотрения жалобы при больших объемах нагрузки судей работают на понижение качества судебных решений.

Кроме того, в данной ситуации возникает вопрос: в каком правовом состоянии пребывают субъекты административного правонарушения, подав жалобу, когда наказание в отношении их уже реально исполняется?

В соответствии с ч. 3 ст. 30.16 КоАП РФ жалоба на постановление по делу об административном правонарушении должна быть рассмотрена в течение двух месяцев со дня ее поступления в суд. Как показывает практика, столь продолжительный срок рассмотрения жалобы на постановление об административном

аресте в большинстве случаев не позволяет оперативно решать вопрос о восстановлении нарушенных прав и свобод лица, уже привлеченного к административной ответственности и отбывшего наказание.

Учитывая вышеизложенное, принимая во внимание, что юридические нормы, регулирующие назначение и исполнение административного ареста, должны быть максимально продуманными и не входить в противоречие с положениями Конституции Российской Федерации, предлагаем:

1. Внести в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ следующие изменения:

— часть 2 ст. 3.9 изложить в следующей редакции:

«2. Административный арест устанавливается и назначается лишь в исключительных случаях за отдельные виды административных правонарушений и не может применяться к беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет, лицам, не достигшим возраста восемнадцати лет, инвалидам I и II групп, при наличии заболевания, препятствующего отбыванию административного ареста, военнослужащим, гражданам, призванным на военные сборы, а также к имеющим специальные звания сотрудникам Следственного комитета Российской Федерации, органов внутренних дел, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, Государственной противопожарной службы, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ и таможенных органов.»;

— часть 1 статьи 20.25 изложить в следующей редакции:

«1. Неуплата административного штрафа в срок, предусмотренный настоящим Кодексом,

— влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее двух тысяч рублей, либо обязательные работы на срок до 50 часов.».

2. В целях обеспечения исполнения постановления об административном аресте в приказе МВД России от 10 февраля 2014 г. № 83 «Об утверждении Правил внутреннего распорядка в местах отбывания административного ареста» закрепить обязанность администрации места отбывания административного ареста обеспечивать дальнейшее исполнение назначенного наказания по окончании лечения лица, подвергнутого административному аресту.

3. Внести следующие изменения в приказ МВД России от 10 февраля 2014 г. № 83 «Об утверждении Правил внутреннего распорядка в местах отбывания административного ареста»:

— пункт 11 раздела II «Прием и размещение лиц, подвергнутых административному аресту» привести в соответствие с ч. 1 ст. 19 Федерального закона от 26 апреля 2013 г. № 67-ФЗ «О порядке отбывания ад-

министративного ареста» и изложить в следующей редакции:

«Уведомление родственников и иных лиц по выбору лица, подвергнутого административному аресту, о начале, месте и об окончании отбывания административного ареста осуществляется администрацией места отбывания административного ареста незамедлительно по телефону, номер которого указывается лицом, подвергнутому административному аресту, о чем делается запись в журнале учета направленной информации.»;

— раздел VI «Предоставление свиданий с близкими родственниками или близкими лицами, а также с адвокатами или иными лицами, имеющими право на оказание юридической помощи лицам, подвергнутым административному аресту» дополнить пунктом 37¹ следующего содержания:

«37¹. Свидание не предоставляется лицам, неоднократно нарушившим Правила внутреннего распорядка в местах отбывания административного ареста в период отбывания административного ареста.»;

— раздел XI «Медицинское обеспечение лиц, подвергнутых административному аресту» дополнить пунктом 67¹ следующего содержания:

«67¹. По окончании стационарного лечения лица, в отношении которого назначено наказание в виде административного ареста, администрация места отбывания административного ареста обеспечивает дальнейшее исполнение назначенного наказания.».

4. Внести изменения в Федеральный закон от 26 апреля 2013 г. № 67-ФЗ «О порядке отбывания административного ареста»:

— дополнить статью 10 «Свидания лиц, подвергнутых административному аресту, с близкими родственниками и близкими лицами» частью 4 следующего содержания:

«4. Свидание не предоставляется лицам, неоднократно нарушившим Правила внутреннего распорядка в местах отбывания административного ареста в период отбывания административного ареста.».

5. Учитывая, что 20 января 2015 г. в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации внесен проект Федерального закона № 703192-6 «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (Общая часть)», ст. 4.13 которого посвящена административному аресту, считаем целесообразным включить нормы, которые **исключили бы возможность немедленного исполнения постановления о назначении наказания в виде административного ареста**, в проект «Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (Особенная часть)».

Устранение указанных противоречий позволит повысить эффективность административного наказания в виде административного ареста и наилучшим образом защитить права и законные интересы граждан.

¹ Сводные статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей. URL: <http://www.cdep.ru> (дата обращения: 04.06.2015).

² URL: <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=703192-6&02> (дата обращения: 27.05.2015).

³ Моисеева О. В. О целесообразности применения административного ареста как вида административного наказания // Вестник Тюменского государственного университета. 2013. № 3. С. 75.

⁴ О порядке отбывания административного ареста : федеральный закон от 26 апреля 2013 г. № 67-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2013. № 17, ст. 2034. С. 3961–3970.

⁵ Об утверждении Перечня заболеваний, препятствующих отбыванию административного ареста : постановление Прави-

тельства Российской Федерации от 12 декабря 2014 г. № 1358 // Там же. 2014. № 51, ст. 7442. С. 21922–21923.

⁶ В соответствии с постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 28 мая 1999 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 266 и пункта 3 части первой статьи 267 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан Е. А. Арбузовой, О. Б. Колегова, А. Д. Кутырева, Р. Т. Насибулина и В. И. Ткачука» (Рос. газета. 1999. 9 июня) действующих законодательных актов Союза ССР и РСФСР, а также нормативных правовых актов Российской Федерации, которые предусматривали бы такие исключительные случаи, не было.

Становление функции предварительного расследования преступлений в Советской России в 1917–1921 годах

Исследуются вопросы становления функции предварительного расследования преступлений в Советской России в 1917–1921 годах. Рассматриваются правовые и организационные основы деятельности органов предварительного расследования преступлений в этот период.

Ключевые слова: функция предварительного расследования преступлений, Советская Россия, суд, следственная комиссия, уголовное дело, следователь, милиция.

В современной юридической литературе одним из значимых дискуссионных вопросов представляется реформа органов и форм предварительного расследования преступлений. Неудовлетворенность существующим положением дел в данной сфере предопределила появление дознания в сокращенной форме, законопроектов об объединенном следственном комитете, особом порядке досудебного производства и др.

Реформирование досудебного уголовного судопроизводства призвано повысить эффективность деятельности органов предварительного расследования, а также уровень обеспечения прав (процессуальной защищенности) участников уголовного процесса. Очевидно, что при проведении столь значимой и масштабной реформы необходимо использовать исторический опыт организации и деятельности соответствующих органов в нашей стране.

Учитывая, что существующие в настоящее время формы предварительного расследования возникли в Советской России, считаем интересным рассмотреть основные аспекты становления досудебного уголовного судопроизводства в первые годы Советской власти. В связи с тем что специализированные органы предварительного расследования, как и соответствующие правовые нормы, регулирующие их деятельность, возникли не сразу, относительно этого периода можно говорить только о функции предварительного расследования преступлений. Ее возникновение и развитие происходило в трудное для нашей страны время. Сложная политическая, экономическая, социальная ситуация, Гражданская война, иностранная военная интервенция не могли не наложить на нее свой отпечаток.

В становлении функции предварительного расследования преступлений в Советской России можно выделить два периода: 1) возникновение функции — ноябрь 1917 г. — октябрь 1918 г. и 2) завершение становления — конец 1918 г. — 1920 г.¹

В течение первого периода предварительное следствие в соответствии с Декретом о суде № 1 для местных судов осуществляли единолично сами местные судьи, а для революционных трибуналов — особые следственные комиссии, создаваемые при Советах².

Деятельность советских следственных комиссий регламентировалась различными нормативными актами. В конце ноября 1917 г. появился первый такой документ. В связи с тем что он был опубликован без заглавия, Ю. П. Титов дал ему название «Руководство

для устройства следственных комиссий»³. В Руководстве говорилось, что комиссии могли образовывать отделения по роду расследуемых дел. Комиссии состояли не менее чем из трех лиц, избираемых Советами. Их постановления о производстве обысков, вымог, арестов принимались коллегиально, за исключением случаев, не терпящих отлагательства, когда каждый член комиссии мог единолично принять решение с последующим утверждением следственной комиссией. Постановления и распоряжения следственных комиссий должны были приводиться в исполнение Красной гвардией, милицией, войсками и прочими исполнительными органами.

Такого рода комиссия была создана, например, при Омском революционном трибунале в составе трех человек, но в связи с массовым поступлением дел она была расширена до пятнадцати членов. Комиссия состояла из двух отделений: политического, расследовавшего дела о контрреволюционных преступлениях и саботаже, и уголовно-спекулятивного — для борьбы с мародерством, хищничеством, спекуляцией. Комиссия действовала с декабря 1917 г. по апрель 1918 г.⁴ За это время было произведено следствие более чем по 1000 дел. Около 200 из них оказались необоснованно заведенными и были прекращены⁵.

19 декабря 1917 г. НКЮ была издана Инструкция «О революционном трибунале, его составе, делах, подлежащих его ведению, налагаемых им наказаний и о порядке ведения его заседаний»⁶. В ней также рассматривались и вопросы организации работы следственных комиссий. Инструкция определяла, что в состав следственных комиссий входят шесть человек, избираемых Советами. Поводом к возбуждению уголовного дела могли служить сообщения судебных и административных органов, должностных лиц, общественных, профессиональных, партийных организаций и частных лиц. После поступления сообщения или жалобы следственная комиссия в течение 48 часов рассматривала их и постановляла о прекращении дела, если не находила состава преступления, или направляла дело по подсудности, или назначала к слушанию в революционном трибунале.

Принятый весной 1918 г. Декрет о суде № 2 установил, что предварительное следствие по делам, подсудным окружным судам, производилось следственными комиссиями из трех человек, избираемых до назначения прямых выборов Советами рабочих, солдатских и крестьянских депутатов. Заключительное по-

становление следственной комиссии о передаче дела в суд являлось актом предания обвиняемого суду. Если окружной суд считал постановление следственной комиссии недостаточно обоснованным, он возвращал дело в следственную комиссию на доследование или поручал его одному из членов суда. Жалобы на определения следственной комиссии разрешались окружным судом⁷.

Наконец, Декрет о суде № 3 установил, что производство предварительного следствия по более важным делам, подсудным местному народному суду, могло возлагаться на следственные комиссии. По другим делам, разрешение которых входило в компетенцию местного суда, местный народный судья производил предварительное следствие единолично⁸.

Наряду с установленными государством, на местах возникали свои разнообразные органы борьбы с преступностью, которые в том числе осуществляли и расследование по уголовным делам. Эти органы создавались Советами самостоятельно, поэтому в их организационных формах не было единообразия. Так, в Псковской губернии при Совете рабочих, солдатских и крестьянских депутатов в январе 1918 г. был образован юридический отдел, в Симбирской губернии — особый штаб для борьбы с хулиганством. Иногда для расследования отдельных преступлений выделялись комиссары. В ряде мест были образованы следственные и примирительные комиссии, отделы⁹.

Нередко местные Советы возлагали производство предварительного расследования на милицию¹⁰.

При этом в первые месяцы Советской власти функции милиции, в том числе по расследованию преступлений, не были точно определены. Подразделения предварительного расследования в милиции отсутствовали. В этот период предварительное расследование осуществлялось в самых простых формах и при частичном использовании старого законодательства, которое не противоречило новым законам и революционному правосознанию.

Особенностью правового регулирования функции предварительного расследования в рассматриваемый период стал значительный удельный вес ведомственных нормативных актов, которые конкретизировали положения законов и директив применительно к работе милиции.

Возможность участия милиции в процессуальной деятельности по уголовным делам содержалась и в нормативных актах центральных органов власти. Так, в декрете СНК от 28 января 1918 г. «О революционном трибунале печати» указывалось, что следственная комиссия при революционном трибунале печати могла возложить выполнение своих постановлений о производстве определенных следственных действий на Красную гвардию, милицию, войска и другие органы¹¹, а в Декрете о суде № 2 предусматривалось право следственных комиссий при ведении расследования обращаться за содействием к Красной гвардии и народной милиции.

Таким образом, уже на первом этапе становления функции предварительного расследования престу-

плений милиция приобрела определенные процессуальные полномочия.

Второй период становления функции предварительного расследования преступлений начался с образования советской милиции как штатного государственного органа охраны правопорядка.

Правовой основой строительства и деятельности общей милиции и уголовного розыска в это время стали Инструкция НКВД и НКЮ РСФСР от 12 октября 1918 г. «Об организации Советской рабочей-крестьянской милиции»¹² и Положение об организации отдела уголовного розыска от 5 октября 1918 г.¹³ В соответствии с этими актами на милицию в лице уголовного розыска была возложена обязанность под руководством народных судей и следственных комиссий производить дознание и участвовать в предварительном следствии по уголовным делам.

Дальнейшее развитие процессуальная деятельность уголовного розыска получила после учреждения в декабре 1918 г. в уездных городах с малочисленным населением уголовно-розыскных или уголовно-следственных столов для осуществления оперативно-розыскной работы и ведения следствия по уголовным делам¹⁴.

Предварительное расследование преступлений в годы Гражданской войны осуществлялось советской милицией в двух основных формах: 1) производство дознания по уголовным делам и 2) производство предварительного следствия по уголовным делам¹⁵.

Дознание осуществлялось аппаратами общей милиции и уголовного розыска. Их деятельность носила процессуальный характер и имела для суда доказательственное значение. Так, Положение о народном суде РСФСР от 30 ноября 1918 г. устанавливало, что по делам о нетяжких преступлениях, которые рассматривались судом без участия народных заседателей, суд мог либо ограничиться произведенным милицией дознанием, либо передать дело в следственную комиссию для производства предварительного следствия¹⁶.

В конце 1919 г. Центроукомом была издана Инструкция по уголовному розыску¹⁷. В Инструкции закреплялись обязанности уголовного розыска по производству дознания. При этом дознание рассматривалось как одна из форм предварительного расследования преступления.

С 1919 г. в практике милиции наметилась тенденция к расширению объема процессуальной деятельности. Это было связано с тем, что следственные комиссии при местных Советах не справлялись с нагрузкой. Другой причиной стало то, что органы милиции сразу же после обнаружения преступления начинали расследование самостоятельно, не дожидаясь поручений от следственных комиссий. Поэтому милиция получила право возбуждать уголовные дела, проводить предусмотренные законом следственные действия, избирать меру пресечения¹⁸.

В результате в 1919–1920 гг. на аппараты уголовного розыска была возложена обязанность проведения предварительного следствия по большинству уголовных дел¹⁹.

Попыткой организационно оформить выполненные милицией функции предварительного расследования преступлений в полном объеме стало создание специальных аппаратов следственно-розыскной милиции, возникших на базе органов уголовного розыска. Об их создании говорилось еще в циркуляре ГУСРКМ от 12 декабря 1918 г.²⁰ Однако на практике они стали образовываться с весны 1920 г., после того как 2 апреля этого же года на совместном заседании коллегий НКВД и НКЮ было признано необходимым осуществить слияние розыскного и следственного аппаратов²¹.

Принятое 10 июня 1920 г. Положение о рабоче-крестьянской милиции закрепило правовые основы существования следственного аппарата в милиции, хотя оно называло милицию розыскной, а не следственно-розыскной²². Наличие следователей в транспортной милиции было закреплено в Положениях о железнодорожной и водной милиции²³.

В развитие указанных выше положений 1 ноября 1920 г. был издан приказ «Об обязанностях розыскной милиции Главного управления советской рабоче-крестьянской милиции РСФСР»²⁴, а 25 ноября того же года — инструкция «По организации железнодорожной следственно-розыскной милиции»²⁵.

В 1920 г. на местах стали предприниматься попытки повысить уровень расследования преступлений милицией за счет реорганизации соответствующих подразделений. Так, съезд руководителей милиции Сибири в ноябре 1920 г. рекомендовал иметь в составе губернских отделений уголовного розыска оперативно-следственную часть для ведения розыска и следствия, производства облав, обысков и выемок, направления дел по подсудности. Штатная численность сотрудников этих подразделений предусматривалась из расчета один следователь на десять агентов уголовного розыска в губернском отделении и в уездных уголовно-следственных столах²⁶. На первом съезде заведующих уголовно-следственными столами Смоленской губернии в декабре 1920 г. было высказано пожелание «о выделении следственной работы» в целях разграничения функций между сотрудниками²⁷.

Необходимо отметить, что правовое положение следователей в милиции не было четко определено. Это было вызвано тем, что ведение милицией предварительного следствия во многом оставалось экспериментальным, а также стремлением НКЮ сосредоточить все следственные аппараты в своем ведомстве. Таким образом, милиция продолжала в основном оставаться органом дознания.

Процессуальное положение следователя было сходно с положением инспектора уголовного розыска. Так, следователь мог руководить работой сотрудников уголовного розыска и распределять между ними дела. Он расследовал дела самостоятельно, а особо сложные из них — под руководством начальника отделения²⁸. Кроме того, следователь наделялся правом проведения ряда оперативно-розыскных мероприятий²⁹.

В период существования следственно-розыскной милиции предварительное следствие не было изъято

из компетенции следственных комиссий, и следственные подразделения в органах милиции существовали наряду с аналогичным аппаратом системы НКЮ.

Дальнейшее развитие функции предварительного расследования преступлений связано с переходом от коллегиальных органов расследования к единоличным. 21 октября 1920 г. было принято новое Положение о народном суде, в соответствии с которым вместо существовавших ранее следственных комиссий создавались: институт народных следователей при губернских советах народных судей, институт следователей по важнейшим делам при губернских отделах юстиции, институт следователей по важнейшим делам при НКЮ³⁰. Деятельность следователей регулировалась Инструкцией народным следователям по производству предварительного следствия³¹.

В связи с возникновением института единоличных следователей в НКЮ в октябре 1921 г. произошла ликвидация следственных частей уголовного розыска, и производство предварительного следствия было изъято из компетенции органов внутренних дел³². Тем не менее милиция продолжала участвовать в производстве предварительного следствия, исполняя поручения судебно-следственных органов, а также осуществлять и дознание по уголовным делам.

Реформа следственных органов, прежде всего создание института следственно-розыскной милиции, позволила улучшить деятельность следственных аппаратов и повысить качество предварительного расследования преступлений. Так, в 1920 г. по сравнению с 1919 г. число дел, рассмотренных по существу, увеличилось с 45 до 52%, а число прекращенных дел до передачи в суд уменьшилось с 46 до 40%. Доля оправданных народными судами за 1920 г. также значительно сократилась, а осужденных выросла с 57 до 67%³³.

Кроме системы общих следственных органов, существовали и отдельные специальные следственные комиссии. Например, 7 июля 1918 г. после разгрома мятежа левых эсеров постановлением СНК была образована Особая следственная комиссия в составе П. И. Стучки, В. Э. Кингисеппа и Я. С. Шейкмана. Собранные ею следственные материалы по обвинению руководителей левых эсеров были переданы в обвинительную коллегию революционного трибунала при ВЦИК³⁴.

На основании вышеизложенного можно сделать следующие выводы о становлении функции предварительного расследования преступлений в Советской России в 1917–1921 гг.:

- 1) функция предварительного расследования преступлений возникла в результате объективной потребности борьбы с преступностью;
- 2) в рассматриваемый период предварительное расследование преступлений осуществлял ряд органов, из которых наибольшее значение имела деятельность аппаратов милиции;
- 3) в системе НКВД существовали два органа дознания — общая милиция и уголовный розыск;
- 4) в условиях Гражданской войны оптимальной организационной формой предварительного расследования стала следственно-розыскная милиция.

¹ Маручек А. А. Развитие функции предварительного расследования органов внутренних дел (1917–1936 гг.). Организационно-правовые вопросы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. С. 12.

² Собрание узаконений РСФСР. 1917. № 4, ст. 50.

³ Титов Ю. П. Развитие системы советских революционных трибуналов. М., 1987. С. 14.

⁴ Бородин Г. Ю. Документы из «спецхрана» // Проблемы историографии, источниковедения и исторического краеведения в вузовском курсе отечественной истории : тезисы докладов и сообщений Третьей регион. науч.-практ. конф. Омск, 1997. С. 126–129.

⁵ Материалы Наркомюста. М., 1918. Вып. 1. С. 19–27.

⁶ Собрание узаконений РСФСР. 1917. № 12, ст. 170.

⁷ Там же. 1918. № 26, ст. 347.

⁸ Там же. № 52, ст. 589.

⁹ ГАРФ. Ф. 393, оп. 3, д. 32а. Л. 1, 13, 24, 26, 32, 36, 38.

¹⁰ Там же. Оп. 6, д. 39. Л. 4(об.); Оп. 3, д. 80а. Л. 69; Оп. 6, д. 107. Л. 98–99.

¹¹ Декреты Советской власти. М., 1957. Т. 1. С. 471.

¹² Собрание узаконений РСФСР. 1918. № 75, ст. 813.

¹³ Вестник Народного комиссариата внутренних дел. 1918. № 24. С. 8–9.

¹⁴ Нормативные акты о строительстве и деятельности советской милиции в 1917–1920 гг. М., 1968. С. 87.

¹⁵ Маручек А. А. Указ. соч. С. 13. Дознание впервые было признано самостоятельной формой предварительного расследования в Инструкции «Об организации и действии местных

народных судов», утвержденной НКЮ РСФСР 23 июля 1918 г. (Собрание узаконений РСФСР. 1918. № 53, ст. 597).

¹⁶ Собрание узаконений РСФСР. 1918. № 85, ст. 889.

¹⁷ Нормативные акты о строительстве и деятельности советской милиции в 1917–1920 гг. С. 97–140.

¹⁸ Карпов И. Е. Организационно-правовые основы становления и деятельности органов милиции Самарской губернии (1917–1925 гг.) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1998. С. 22.

¹⁹ Поздняков С. И. Борьба аппаратов уголовного розыска с рецидивной преступностью: (Ретроспективный анализ. 1917–1925 гг.) : лекция. Омск, 1995. С. 9.

²⁰ ГАРФ. Ф. 393, оп. 6, д. 4. Л. 104.

²¹ Там же. Оп. 23, д. 27. Л. 24.

²² Собрание узаконений РСФСР. 1920. № 79, ст. 371.

²³ ГАРФ. Ф. 393, оп. 23, д. 23. Л. 24–24(об.).

²⁴ Там же. Д. 16. Л. 49–51(об.).

²⁵ Там же. Д. 106. Л. 1(об.).

²⁶ Там же. Оп. 31, д. 509. Л. 11–11(об.).

²⁷ Там же. Д. 489. Л. 2–3(об.).

²⁸ Там же. Д. 168. Л. 45.

²⁹ Там же. Л. 45(об.)–46.

³⁰ Собрание узаконений РСФСР. 1920. № 83, ст. 407.

³¹ Систематический сборник для судебных деятелей (1917–1922 гг.) / сост. О. Б. Барсегянц. Пг., 1922. Т. 1. С. 153–166.

³² ГАРФ. Ф. 393, оп. 31, д. 358. Л. 73(об.)–74.

³³ Кожевников М. В. История советского суда. М., 1948. С. 76.

³⁴ Рассказов Л. П. Карательные органы в процессе формирования и функционирования административно-командной системы в Советском государстве (1917–1941 гг.). Уфа, 1994. С. 87.

УДК 343.97

С. Л. ПАНОВ, А. В. РЕВЯГИН

Принципы предупреждения преступности

Рассматриваются принципы борьбы с преступностью, направления деятельности правоохранительных органов, в которых наиболее ярко реализуются принципы предупреждения преступности, а также меры по совершенствованию данного вида деятельности.

Ключевые слова: предупреждение преступности, деятельность по противодействию преступности, применение мер предупреждения преступлений.

Принципы борьбы с преступностью выводятся из нормальных представлений о сущности и назначении социальных норм поведения и взаимоотношениях людей — права, морали, обычаев, не деформированных криминальной идеологией. Принципы предупреждения преступлений должны стать непременной составной частью правовой системы, обязательным элементом правоохранительной деятельности и общественной активности населения страны¹. Сами принципы, в свою очередь, должны носить всеобщий, универсальный характер.

В словаре русского языка слово «принцип» толкуется как основное, исходное положение какой-нибудь теории, учения, науки и т. д.² Таким образом, принципы — это основополагающие начала в деятельности соответствующих структур и формирований по противодействию преступности.

При рассмотрении вопроса о принципах предупреждения преступности необходимо учитывать то, что субъектами такой деятельности выступают не только государственные органы, но и общественные формирования, а также граждане.

В ряде нормативных правовых актов, регламентирующих деятельность различных субъектов по противодействию отдельным видам преступных посягательств (например, федеральные законы «О противодействии коррупции», «О противодействии экстремистской деятельности»³ и др.), закреплены такие основополагающие принципы, как демократизм, законность, гласность, признание, обеспечение и защита основных прав и свобод человека и гражданина, публичность и открытость деятельности государственных органов и органов местного самоуправления и т. п. Принципы, перечисленные в указанных законах, к сожалению, лишь декларируются, а их содержание не раскрывается. Кроме того, деятельность по противодействию преступности в целом может основываться и на иных принципах в зависимости от субъектов и видов предупредительного воздействия.

В связи с вышесказанным в целях повышения эффективности предупредительной деятельности представляется необходимым изучение (анализ) сущности принципов борьбы с преступностью и определение их роли в указанной сфере⁴.

*Принцип справедливости*⁵, состоящий в реальном и неукоснительном исполнении и в законе, и в правоприменении конституционного требования о равенстве всех перед законом и судом — и социально незащищенных лиц, и «сильных мира сего». Этот принцип включает и идею гуманизма, причем не абстрактного, не за счет жертв преступлений, а созидательного, ориентированного на защиту гражданского общества.

В процессе применения мер предупреждения преступлений реализуются требования принципа социальной справедливости:

а) защита законных интересов физических и юридических лиц, терпящих ущерб (вред) от ситуаций и действий, в отношении которых оказывается или должно оказываться предупредительное воздействие;

б) восстановление порядка, нарушаемого этими ситуациями и преступными действиями;

в) применение мер предупредительного воздействия, адекватных его целям, без допущения их избыточной интенсивности, причинения физических страданий или унижения человеческого достоинства.

Принцип гуманизма, определяющий направления и содержание уголовной политики, в том числе деятельности по предупреждению преступлений⁶. В соответствии с данным принципом меры предупреждения преступности должны быть нравственными, не допускающими страданий и унижения человеческого достоинства лиц, к которым они применяются. Особенно этот принцип актуален, когда встает вопрос об индивидуальной профилактике, о применении предупредительных мер к конкретному лицу. Лица, подвергающиеся профилактическому воздействию, либо иным образом вовлеченные в сферу профилактики, не могут рассматриваться как некий «материал», с которым проводится работа (пусть и гуманная по целям и по существу).

Принцип демократизма, означающий, что к решению проблемы предупреждения преступности должны привлекаться не только государственные органы, но и различные общественные формирования, а также граждане. Усилия государства в борьбе с преступностью могут увенчаться успехом только во взаимодействии с усилиями всех институтов гражданского общества, физических и юридических лиц.

Принцип признания, соблюдения и защиты прав и свобод человека и гражданина заключается в том, что предупреждение преступности должно строиться на соблюдении принципа верховенства закона и прав человека, в том числе в отношении лиц, подвергающихся профилактическому воздействию (например, решение вопроса о лишении родительских прав лиц, вовлекающих своих детей в противоправные деяния)⁷.

Меры борьбы с преступностью реализуются в соответствии с *принципом законности*, определяющим признание сотрудником верховенства закона, а также обязательность к ее исполнению в указанной деятельности. В совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов находятся защита прав и свобод человека и гражданина; обеспечение законности, правопорядка, общественной, экологической безопасности, ряд иных значимых для предупреждения преступ-

ности вопросов (ст. 72 Конституции РФ). Конституция России допускает ограничение прав и свобод человека и гражданина федеральным законом, но только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения охраны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55). Однако это исключение из общего правила не подрывает принципа законности.

Субъекты предупреждения при осуществлении профилактической деятельности должны соблюдать требования правовых норм, которые закреплены в законах и других нормативно-правовых актах. В соответствии с принципом законности все предупредительные мероприятия должны осуществляться в рамках действующих законов, и никакое стремление к эффективности не может оправдать их нарушение⁸. Реализация принципа законности должна основываться на строгой ответственности определенных государственных органов, должностных лиц за бездействие, ненадлежащее или несвоевременное выполнение своих обязанностей по профилактике преступности.

Реализация *принципа неотвратимости ответственности* представляет особые трудности, и именно их преодолению следует посвятить главные усилия правоохранительных органов. Данный принцип должен способствовать неотвратимости раскрытия преступления — установлению лица, совершившего преступление, самого факта противоправного деяния и вытекающих из него отношений ответственности⁹.

Принцип соответствия наказания характеру и степени общественной опасности преступления и личности виновного. Не должно быть никаких льгот и послаблений преступникам в зависимости от их должностного и финансового положения. В необходимых случаях следует отказаться от гипертрофированной судебской неприкосновенности, в частности, когда речь идет об отступлениях самих органов правосудия от требований принципов законности и справедливости¹⁰.

Принцип правовой обеспеченности выражается в том, что деятельность субъектов противодействия преступности должна основываться на разработанной законодательной базе. Дальнейшее совершенствование правового обеспечения такой деятельности напрямую связано с успешным решением следующих проблем: сбор и обработка криминологически значимой информации, планирование и собственно организация работы, контроль и взаимодействие субъектов деятельности, определение критериев оценки результатов с учетом специфики однородных субъектов и особенностей криминогенной обстановки того или иного региона (местности, обслуживаемой территории). Основным законодательным документом, всесторонне регулирующим указанный вид предупредительной деятельности, должен стать не принятый до сих пор федеральный закон «О профилактике преступлений».

Для того чтобы деятельность по предупреждению преступности осуществлялась не вслепую, не методом проб и ошибок, она должна строиться на *принципе научности*¹¹. Принцип научности в организации профи-

лактики преступности проявляется в единстве науки и практики. В настоящее время криминологической наукой накоплен огромный багаж знаний в этом направлении, разработаны научные рекомендации и методики по предупреждению отдельных видов преступности. Принцип научности дает возможность учитывать преобладающие тенденции развития преступности, изменение ее состояния, структуры и динамики.

Принцип обеспечения интересов жертв преступлений. Более широкий взгляд на преступность как фактор социальной дестабилизации позволяет выделить общее, что в конечном счете объединяет все или почти все разновидности преступлений, — это последствия преступных посягательств в виде жертв преступлений. Ощущение личной незащищенности граждан подрывает доверие к государственной власти, не способствует использованию общественного потенциала в наведении правопорядка. Научная концепция государственной политики борьбы с преступностью должна поставить вопросы социальной и правовой защиты жертв преступлений на одно из первых мест¹².

Принцип экономической невыгодности преступления требует пересмотреть правовые последствия судимости и ограниченные основания и размеры материальных взысканий, особенно с корыстных преступников; конфискация имущества должна стать непременным следствием крупных экономических преступлений.

В целях эффективной реализации *принципа комплексности* различные субъекты борьбы с преступностью должны быть объединены общими целями, информационными, правовыми связями. Создание скоординированной системы субъектов профилактики требует определения оптимального количества реально работающих субъектов, ответственных за защиту общества и граждан от противоправных посягательств, с их четкой структурой и принципами взаимодействия¹³. Комплексность в деятельности по предупреждению преступности проявляется в программно-целевом подходе, всестороннем анализе и прогнозе ситуации и использовании на этой основе мер экономического, воспитательного, управленческого, правового и иного характера для воздействия на всю совокупность причин и условий преступности.

Реализация *принципа правовой информированности* связана с совершенствованием виктимологической пропаганды, осуществляемой путем агитационно-разъяснительной работы среди населения с использованием в этих целях прессы, радио, кино, телевидения, наглядной агитации (например, советы и рекомендации об элементарных мерах предосторожности в различных жизненно-бытовых ситуациях, иная виктимологическая информация помогают гражданам критичнее относиться к себе, к своему поведению, к окружающим).

Принцип научно-организационного подхода предполагает использование в указанной деятельности следующих направлений:

— систематизация нормативного и аналитического материала, касающегося осуществления профилактики;

— усиление не только ответственности участников общественных отношений в сфере профилактической деятельности, но и их юридических гарантий;

— всестороннее закрепление методов, способов и форм организационно-управленческого воздействия в предупредительной сфере деятельности, которые традиционно использовались на практике и себя оправдали;

— использование опыта зарубежных стран по организационно-управленческому обеспечению профилактики.

*Принцип дифференциации и индивидуального подхода*¹⁴ предполагает применение разных по содержанию и степени воздействия профилактических мер в зависимости от особенностей конкретной жизненной ситуации и личности, которая нуждается в коррекции поведения.

Принцип основного звена позволяет найти главную задачу деятельности по предупреждению преступлений, вычленив ключевую проблему или несколько проблем и сконцентрировать на их решении имеющиеся у соответствующих субъектов ресурсы.

Принцип реальности и экономичности состоит в том, что меры предупредительного характера должны быть исполнимыми и экономически выгодными. Важно учитывать также конкретные условия, исходить из реальных возможностей. Реальность предлагаемых мер в некоторых случаях лучше проверить путем проведения эксперимента. Особое значение данное требование приобретает в условиях рыночных отношений. В то же время очевидно, что вопросы предупреждения преступности не могут решаться по правилам рыночной стихии, с позиций сиюминутной выгоды от сделки. Экономический подход должен учитывать долговременные интересы личности, общества, государства¹⁵.

Принцип оптимальности и эффективности требует, чтобы при наименьшей затрате сил и средств, материальных и финансовых ресурсов получать наилучший результат в возможно короткий срок.

Предупреждение преступности обеспечивает всем развитием нашего общества, его экономики, идеологии, культуры, многообразных общественных отношений между людьми. Полагаем, что предупредительная (профилактическая) деятельность с учетом изложенных принципов будет способствовать уменьшению числа преступных посягательств, а также повышению качества осуществляемых мер.

¹ Лантев А. С. Принципы криминологического планирования // Современное право. 2009. № 7. С. 108; Щедрин Н. В. О принципах противодействия коррупции // Актуальные проблемы экономики и права. 2013. № 1. С. 280.

² Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. 4-е изд., доп. М., 1998. С. 397.

³ О противодействии коррупции: федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ: в ред. Федерального закона от 22 декабря 2014 г. № 431-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; О противодействии экстремистской деятельности: федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ: в ред. Федерального закона от 8 марта 2015 г. № 23-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Колчманов Д. Н. Административно-правовое регулирование установления принципов противодействия коррупции // Административное и муниципальное право. 2008. № 12. С. 33.

⁵ Кабышева Е. В. «Справедливая власть» и принцип справедливости в уголовном праве // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2014. № 1. С. 149.

⁶ Саломатин С. В. Нравственная асимметрия преступления и наказания // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Философия. Социология. Право. 2014. № 9. С. 196.

⁷ Карасев Р. Е. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина: конституционно-правовая характеристика // Гос-во и право. 2014. № 11. С. 114.

⁸ Баранникова М. В. Предупреждение преступности: реализация принципа законности // Социологический анализ девиантного интернет-поведения: криминология, наркотизация, алкоголизация : сб. науч. ст. / под ред. М. Е. Поздняковой. М., 2007. С. 6.

⁹ Липинский Д. А. Принцип неотвратимости юридической ответственности: Теория и реальность // Правовая политика и правовая жизнь. 2005. № 2. С. 142.

¹⁰ Баумштейн А. Б. Соответствие наказания характеру и степени общественной опасности в нормах уголовного права Российской Федерации // Вестник академии права и управления. 2012. № 26. С. 63.

¹¹ Полянский Д. А. Принцип научности правовой политики как регулятор общественных отношений в правоприменительной практике // Право и государство. 2011. № 5. С. 30.

¹² Тарнавский О. А. Принципы уголовного судопроизводства и обеспечение прав и законодательных интересов жертв преступлений // Вестник Южно-Уральского государственного университета. 2011. № 27. С. 78.

¹³ Сидорова Е. В. Комплексность как один из принципов организации системы права // Вестник Российской правовой академии. 2008. № 2. С. 5.

¹⁴ Жильцов А. А. Значение дифференциации уголовной ответственности при реализации принципа справедливости // Актуальные проблемы российского права. 2010. № 3. С. 238.

¹⁵ Василевич Г. А. Конституционный принцип экономичности регулирования общественных отношений // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2013. № 6. С. 971.

УДК 343.13

О. В. БАЛАНДЮК**Исполнение уголовно-процессуального привода**

Рассматриваются организационные и процессуальные аспекты исполнения меры уголовно-процессуального принуждения в виде привода. Проводится анализ норм федерального законодательства, а также ведомственных нормативных правовых актов, регулирующих вопросы исполнения уголовно-процессуального привода, предлагаются меры по их совершенствованию.

Ключевые слова: мера принуждения, избрание, применение и исполнение мер принуждения, привод, участник уголовного судопроизводства, орган дознания, органы внутренних дел, судебные приставы.

Основанием исполнения привода служит процессуальное решение, в котором указываются лицо, подлежащее доставлению, а также место его нахождения. Механизм реализации названной меры принуждения предусмотрен ст. 113 УПК РФ, а также ведомственными инструкциями¹. До введения их в действие исполнение привода осуществлялось в соответствии с Инструкцией о порядке исполнения постановлений прокуроров, следователей, органов дознания и определений судов о приводе свидетелей, обвиняемых и подсудимых, утвержденной МВД СССР 7 июля 1972 г. № 110².

С изменением нормативного правового регулирования пересмотрен и подход к разрешению отдельных вопросов. Вышеупомянутая Инструкция категорически запрещала применение оружия, наручников и связывание лица, подлежащего приводу. Действующая инструкция о порядке осуществления привода органами внутренних дел, утвержденная приказом МВД России от 26 июня 2003 г. № 438, не содержит аналогичного запрета. При этом в п. 13 установлено ограничение, обязывающее сотрудника полиции, осуществляющего привод, не допускать действий, унижающих честь и достоинство лица, подлежащего приводу. Возможности применения физической силы, специальных средств и оружия более детально рассматриваются в другом ведомственном нормативном правовом акте — Инструкции о порядке исполнения судебными приставами распоряжений председателя суда, судьи или председательствующего в судебном заседании и взаимодействия судебных приставов с должностными лицами и гражданами при исполнении обязанностей по обеспечению установленного порядка деятельности судов и участия в исполнительской деятельности, утвержденной приказом Минюста России от 3 августа 1999 г. № 226. В пункте 5.7 названного документа говорится, что в случаях злостного неповиновения или сопротивления законным требованиям исполнитель привода имеет право применять физическую силу, специальные средства и оружие в соответствии с Федеральным законом от 21 июля 1997 г. № 118-ФЗ «О судебных приставах»³. Что касается компетенции органов внутренних дел при исполнении привода, то необходимо опираться на положения главы 5 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции»⁴, посвященные применению физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия.

В юридической литературе предлагается регулировать данный вопрос путем внесения дополнений в ст. 113 УПК РФ⁵, взяв за основу опыт зарубежных стран (в частности, ст. ст. 250–251 УПК Латвии, глава 11 УПК Украины, глава 30 УПК Узбекистана). Например, ст. 143 УПК Украины детально рассматривает порядок исполнения определения об осуществлении привода, допускал применение мер физического воздействия в случае невыполнения лицом законных требований сотрудника, осуществляющего привод. Согласно другому мнению, применение физической силы достаточно регламентировать ведомственными актами⁶. Представленные точки зрения заслуживают внимания. На наш взгляд, в ходе исполнения привода следует применять положения главы 5 Федерального закона «О полиции», а в дополнительном ведомственном нормативном правовом регулировании нет необходимости. Данная позиция находит отражение в правоприменительной практике. Так, согласно решению Московского районного суда г. Твери от 26 ноября 2014 г. при исполнении привода в порядке ст. 113 УПК РФ сотрудниками полиции на основании ст. 20 Федерального закона «О полиции» была применена физическая сила. Их действия признаны законными⁷. Аналогичная практика складывается и в других регионах⁸.

Другим важным вопросом, актуальным в ходе исполнения привода, является возможность вхождения в жилище. Компетенция субъектов, исполняющих анализируемую меру принуждения, отличается. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 11 Федерального закона «О судебных приставах» при осуществлении привода лица, уклоняющегося от явки по вызову суда (судьи), судебные приставы вправе входить в жилые помещения в случае, указанном в постановлении суда (судьи)⁹. Федеральный закон «О полиции» подобного положения не содержит. Согласно ст. 15 вхождение в жилые и иные помещения сотрудникам полиции допускается: для спасения жизни граждан и (или) их имущества, обеспечения безопасности граждан или общественной безопасности при массовых беспорядках и чрезвычайных ситуациях; для задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления; для пресечения преступления; для установления обстоятельств несчастного случая. В соответствии с уголовно-процессуальным законодательством вход в жилище возможен только по решению суда, за исключением случаев, не терпящих отлагательства

(ст. ст. 12, 165 УПК РФ). Ситуация, связанная с приводом, к ним не относится.

В юридической литературе высказывается мнение о возможности вхождения в жилище сотрудников органов дознания с разрешения суда в порядке, установленном ст. 165 УПК РФ, в случаях, не терпящих отлагательства, а также о том, что вход в жилище, где находится подлежащее приводу лицо, может осуществляться на основании постановления дознавателя, следователя с последующим уведомлением суда согласно ч. 5 ст. 165 УПК РФ¹⁰. Однако данный вопрос в практической деятельности до сих пор не разрешен.

Должностными лицами допускаются существенные нарушения действующего законодательства. Так, в ходе исполнения постановления о приводе гражданина Б. сотрудники патрульно-постовой службы ОВД по Агинскому району Забайкальского края незаконно, без соответствующего разрешения, проникли в жилище указанного лица¹¹.

Для разрешения изложенной проблемы представляется целесообразным дополнить ст. 113 УПК РФ частью восьмой следующего содержания: *«Если при исполнении привода возникает необходимость войти в жилище против воли проживающих в нем лиц, дознаватель с согласия прокурора, следователь с согласия руководителя следственного органа возбуждают перед судом ходатайство о получении разрешения на проникновение в жилище. Суд рассматривает ходатайство в порядке, установленном статьей 165 настоящего Кодекса. В исключительных случаях, когда исполнение привода с проникновением в жилище не терпит отлагательства, указанное действие может быть произведено в порядке, предусмотренном частью пятой статьи 165 настоящего Кодекса»*. Соответствующие изменения необходимо внести и в ст. 165 УПК РФ.

Отдельное внимание следует уделить возможности проведения личного досмотра лица, подлежащего приводу. Статья 113 УПК РФ, а также нормативные правовые акты министерств, регулирующие порядок исполнения привода, не возлагают такую обязанность на сотрудника, осуществляющего указанную меру принуждения. При этом необходимо исключить возможность причинения доставляемым вреда себе или окружающим. В случае возникновения такой ситуации сотруднику, исполняющему решение о приводе, следует руководствоваться положениями других федеральных законов. В юридической литературе справедливо отмечают, что личный досмотр, проводимый в порядке ст. 27.7 КоАП РФ, помимо своих непосредственных целей, также способствует обеспечению личной безопасности сотрудников полиции, осуществляющих доставку, административное задержание или другие действия с правонарушителем¹². При этом уместно говорить о реализации сотрудниками полиции и судебными приставами прав, закрепленных в федеральных законах, определяющих их общеправовой статус. Так, право производить личный досмотр сотрудниками полиции закреплено в п. 16 ст. 13 Федерального закона «О полиции», судебными приставами — в ч. 2 ст. 11 Федерального закона

«О судебных приставах». Таким образом, для обеспечения общественной безопасности на основании указанных федеральных законов допускается проведение личного досмотра лиц, подлежащих приводу.

Важную роль в ходе исполнения привода играет его продолжительность. В уголовно-процессуальном законодательстве содержится только запрет на производство данной меры принуждения в ночное время, за исключением случаев, не терпящих отлагательства. Другие положения, касающиеся продолжительности привода, в законе отсутствуют. В юридической литературе обоснованно отмечают непродолжительность данного действия¹³. А. В. Павлов, исследовавший вопросы задержания обвиняемого, находящегося в розыске, считает правомерным исполнение привода в отношении указанного лица в срок, не превышающий 12 часов¹⁴. Другие ученые-процессуалисты не ограничивают продолжительности привода временными рамками¹⁵. В этом отношении представляется правильным подход украинского законодателя. Так, положения ч. 3 ст. 143 УПК Украины запрещают ограничивать лицо, подлежащее приводу, в течение большего времени, чем необходимо для его немедленной доставки к месту вызова. В целом поддерживая данную позицию, полагаем, что она нуждается в дальнейшей доработке. Так, согласно конституционным нормам лицо не может быть задержано на срок более 48 часов (ст. 22 Конституции РФ). Существует также ограничение на доставление лица в ночное время суток.

Завершающим элементом исполнения привода является оформление его результатов. Согласно п. 15 Инструкции, утвержденной приказом МВД России от 21 июня 2003 г. № 438, они фиксируются в рапорте сотрудника, реализовавшего указанную меру принуждения, с приложением расписки о приводе. При наличии обстоятельств, препятствующих осуществлению привода, к рапорту прилагаются копии документов, подтверждающие указанные обстоятельства. Рассматриваемая мера принуждения не может быть исполнена при установлении уважительных причин неявки лица¹⁶. В УПК РФ используется термин «уважительные причины» (ст. ст. 113, 188), но никак не конкретизируется¹⁷.

В ряде зарубежных стран используется иной подход. Так, в УПК Республики Казахстан в ч. 2 ст. 157, регулирующей применение привода, представлен открытый перечень уважительных причин, к которым относятся: болезнь, лишаящая возможности лицо явиться, смерть близких родственников, стихийные бедствия, иные причины, лишаящие лицо возможность явиться в назначенный срок. Аналогичные положения закреплены в уголовно-процессуальном законодательстве Республики Таджикистан (ч. 1 ст. 115, ч. 2 ст. 224), Киргизии (ч. 1 ст. 117, ч. 5 ст. 215), Туркменистана (ч. 2 ст. 166), Эстонии (ч. 2 ст. 139, ч. 2 ст. 170). В УПК Украины в ст. 138 определен перечень уважительных причин неприбытия лица по вызову: ограничение свободы передвижения в результате действия закона или судебного решения; обстоятельства непреодолимой силы (эпидемии, военные события, стихийные бедствия или другие подобные обстоятель-

ства); отсутствие лица по месту проживания в течение длительного времени в результате командировки, путешествия; тяжелая болезнь или пребывание в заведении здравоохранения в связи с лечением или беременностью при условии невозможности временно оставить это заведение; смерть близких родственников, членов семьи или других близких лиц или серьезная угроза их жизни; несвоевременное получение повестки о вызове; другие обстоятельства, которые объективно делают невозможной явку лица по вызову.

В отечественном уголовно-процессуальном законодательстве была предусмотрена аналогичная норма. Согласно ст. 388 Устава уголовного судопроизводства 1864 г. «законными причинами» неявки к следствию признавались: 1) лишение свободы; 2) прекращение сообщений во время заразы, нашествия неприятеля, необыкновенного разлития рек и тому подобных непреодолимых препятствий; 3) внезапное разорение от несчастного случая; 4) болезнь, лишающая возможности отлучиться из дому; 5) смерть родителей, мужа, жены или детей или же тяжкая, грозящая смертью болезнь и 6) неполучение или несвоевременное получение повестки. В УПК РСФСР 1922, 1923 гг. данные положения не нашли нормативного закрепления. Позднее в ст. 146 УПК РСФСР 1960 г. посвященной обязательности явки обвиняемого, законодателем был представлен перечень уважительных причин неявки: болезнь, лишающая обвиняемого возможности явиться; несвоевременное получение обвиняемым повестки, а также иные обстоятельства, лишающие обвиняемого возможности явиться в назначенный срок.

Принимая во внимание опыт зарубежных стран, а также нормы ранее действовавшего отечественного законодательства, считаем целесообразным предусмотреть аналогичный перечень уважительных причин в российском законодательстве, но с некоторыми уточнениями. Так, не во всех случаях несвоевременное получение повестки о вызове можно отнести к уважительной причине неявки лица. Согласимся с мнением о том, что несвоевременное получение подозреваемым, обвиняемым, свидетелем повестки по причине перемены ими места жительства и неведения об этом лица, осуществляющего предварительное следствие, дознания или суда, не является уважительной причиной неявки такого лица по вызову¹⁸. В данной ситуации имеет место сознательное нарушение лицом возложенных на него обязательств, в связи с чем возникают основания для применения более строгих мер принуждения. Другие причины неявки обоснованны. Представляется необходимым закрепить перечень уважительных причин в ст. 113 УПК РФ.

Рассмотрение механизма исполнения уголовно-процессуального привода позволяет сделать следующий вывод.

Исполнение привода регулируется нормами уголовно-процессуального законодательства, а также ведомственными нормативными правовыми актами, устанавливающими порядок его осуществления. Для обеспечения общественной безопасности сотру-

дник, исполняющий привод, вправе проводить личный досмотр лица, подлежащего доставлению, в порядке, предусмотренном Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях. Посредством реализации положений других федеральных законов — «О полиции», «О судебных приставах» — сотрудники органов дознания, судебные приставы вправе применять физическую силу, специальные средства, оружие в ходе исполнения привода. При этом неразрешенными остались такие вопросы, как продолжительность привода, возможность вхождения в жилище в целях исполнения указанной меры принуждения, а также уважительные причины неявки лица. Для их надлежащего регулирования представляется целесообразным внести следующие изменения:

— дополнить ч. 3 ст. 113 УПК РФ предложением: *«Уважительными причинами неявки признаются: болезнь, лишающая возможности лицо явиться; смерть близких родственников; стихийные бедствия; иные причины, лишающие лицо возможности явиться в назначенный срок»;*

— дополнить ст. 113 УПК РФ частью восьмой следующего содержания: *«Если при исполнении привода возникает необходимость войти в жилище против воли проживающих в нем лиц, дознаватель с согласия прокурора, следователь с согласия руководителя следственного органа возбуждают перед судом ходатайство о получении разрешения на проникновение в жилище. Суд рассматривает ходатайство в порядке, установленном статьей 165 настоящего Кодекса. В исключительных случаях, когда исполнение привода с проникновением в жилище не терпит отлагательства, указанное действие может быть произведено в порядке, предусмотренном частью пятой статьи 165 настоящего Кодекса».* Соответствующие изменения необходимо внести и в ст. 165 УПК РФ;

— дополнить Инструкцию, утвержденную приказом МВД России от 21 июня 2003 г. № 438 следующим положением:

«17. При установлении уважительных причин неявки лица, подлежащего приводу, сотрудник полиции либо старший группы (наряда) сотрудников полиции объявляет ему под расписку о необходимости явиться, о чем в постановлении (определении) о приводе делается соответствующая запись».

¹ Инструкция о порядке исполнения судебными приставами распоряжений председателя суда, судьи или председательствующего в судебном заседании и взаимодействия судебных приставов с должностными лицами и гражданами при исполнении обязанностей по обеспечению установленного порядка деятельности судов и участия в исполнительской деятельности: утв. приказом Минюста России от 3 августа 1999 г. № 226. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Инструкция о порядке осуществления привода: утв. приказом МВД России от 21 июня 2003 г. № 438. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». См. также: Методические рекомендации по осуществлению привода лиц, уклоняющихся от явки в суд или к судебному приставу-исполнителю (подготовлены ФССП России). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² О применении указанного нормативного правового акта подробнее см.: Герасимов С. А. Права граждан при осуществлении привода органами внутренних дел // Правоведение. 1998.

№ 1. С. 173–175; Писарев А. В. Применение привода при производстве предварительного следствия // Законодательство и практика. 2001. № 2. С. 29–30.

³ Рос. газета. 1997. 5 авг.

⁴ Там же. 2011. 8, 10 февр.

⁵ См., напр.: Булатов Б. Б. Государственное принуждение в уголовном судопроизводстве : монография. Омск, 2003. С. 313; Задерако К. В. Обязательство о явке и привод в системе иных мер процессуального принуждения: некоторые вопросы регламентации // Криминалистика: актуальные вопросы теории и практики : сб. мат-лов Третьего всерос. «круглого стола» (17–18 июня 2004). Ростов н/Д, 2004. С. 300–301; Его же. Иные меры процессуального принуждения : дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2005. С. 91–93.

⁶ Подробнее см.: Шевелева С. В. Проблема осуществления привода при применении физического принуждения // Проблемы отправления правосудия по уголовным делам в современной России: теория и практика : сб. науч. ст. : в 2 ч. Курск, 2007. Ч. 1. С. 249–250; Ее же. Уголовно-процессуальное принуждение, связанное с физическим воздействием : монография. Курск, 2010. С. 145–147. Мнение о регулировании вопросов исполнения привода на законодательном уровне было высказано А. Н. Ахпановым, исследовавшим проблемы уголовно-процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан (Ахпанов А. Н. Проблемы уголовно-процессуального принуждения в стадии предварительного расследования : дис. ... д-ра юрид. наук. Караганда, 1997. С. 227–228).

⁷ Приговор Московского районного суда г. Твери от 26 ноября 2014 г. (дело №1-249/2014). URL: <https://rospravosudie.com/court-moskovskij-rajonnyj-sud-g-tveri-tverskaya-oblast-s/act-464764973/> (дата обращения: 20.04.2015).

⁸ См., напр.: Приговор мирового судьи судебного участка № 2 Татищевского района Саратовской области от 22 октября 2014 г. (дело № 1-50/2014). URL: <https://rospravosudie.com/court-sudebnyj-uchastok-2-tatishhevskogo-rajona-saratovskoj-oblasti-s/act-215270117/> (дата обращения: 20.04.2015).

⁹ Подробнее см.: Булатов Б. Б., Николюк В. В. Привод как мера принуждения в стадии исполнения приговора // Рос. следователь. 2013. № 13. С. 11.

¹⁰ См., напр.: Авдеев В. Н., Богацкий Ф. А. Подозреваемый в уголовном судопроизводстве России : монография. Калининград, 2006. С. 98; Богацкий Ф. А. Обеспечение прав подозреваемого при

производстве предварительного расследования : дис. ... канд. юрид. наук. Калининград, 2006. С. 191; и др.

¹¹ Решение Агинского районного суда Забайкальского края от 19 декабря 2014 г. (дело № 33-761/2015). URL: <https://rospravosudie.com/court-zabajkalskij-kraevoj-sud-zabajkalskij-kraj-s/act-487558700/> (дата обращения: 20.04.2015).

¹² См., напр.: Пивоваров Д. В. Меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях, применяемые сотрудниками полиции // Вестник Кыргызско-Российского Славянского университета. 2013. Т. 13, № 9. С. 54; Труфанов М. Е. Проблемы административно-правового регулирования применения личного досмотра // Актуальные проблемы современной науки : мат-лы III междунар. науч.-практ. конф. Ставрополь, 2014. С. 178–179; Черкасова Е. К. Особенности правового регулирования и производства личного досмотра // Вестник Уральского юридического института МВД России. 2015. № 1. С. 57–58.

¹³ Боголюбская Т. В. Деятельность следователя органов внутренних дел по розыску скрывшихся обвиняемых : учеб. пособие. М., 1986. С. 52.

¹⁴ Павлов А. В. Задержание обвиняемого, находящегося в розыске : монография. М., 2015. С. 53–54.

¹⁵ См., напр.: Баранов А. М. Обеспечение законности в досудебном производстве по уголовным делам. Омск, 2006. С. 86–87.

¹⁶ Так, постановление мирового судьи судебного участка № 3 Железнодорожного района г. Воронежа от 25 февраля 2011 г. о приводе подсудимых отменено ввиду предоставления копии листков нетрудоспособности, подтверждающих нахождение на стационарном лечении. Данная причина неявки признана судом уважительной. Апелляционное постановление судьи Железнодорожного районного суда г. Воронежа от 6 мая 2011 г. (дело № 10-13/2011). URL: <https://rospravosudie.com/court-zheleznodorozhnyj-rajonnyj-sud-g-voronezha-voronezhskaya-oblast-s/act-100407530/> (дата обращения: 20.04.2015).

¹⁷ Подобная законодательная конструкция имеет место в уголовно-процессуальном законодательстве ряда зарубежных стран: ст. 198 УПК Молдовы, ст. 178 УПК Азербайджана, ст. 153 УПК Армении, ст. 250 УПК Латвии, ст. 74 УПК Монголии, ст. 130 УПК Беларуси, ст. ст. 261, 262 УПК Узбекистана.

¹⁸ Михайлова О. Е. Иные меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве России : дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2009. С. 65–66.

УДК 343.13

В. В. КАЛЬНИЦКИЙ**Истребование документов и предметов в стадии возбуждения уголовного дела**

Педагогическая практика показывает, что среди неудобных для студентов лидирует, пожалуй, вопрос об иных процессуальных действиях по собиранию доказательств, в частности об истребовании материалов в стадии возбуждения уголовного дела. «О чем здесь говорить?» — нередко спрашивает студент преподавателя, предлагающего осветить сущность и порядок истребования. Между тем это один из самых интересных вопросов, при ответе на который проявляется способность к юридическому анализу.

Ключевые слова: иные процессуальные действия, истребование, проверка сообщений о преступлениях, возбуждение уголовного дела.

В предыдущем номере журнала состоялось обсуждение с обучающимися особенностей производства следственных действий в качестве средств проверки сообщений о преступлениях. Основным результатом нашего разговора была констатация того, что следственные действия не в полной мере адаптированы к условиям стадии возбуждения уголовного дела. Противоречие в том, что развитая процессуальная форма следственных действий требует такого же высокого уровня развития процессуального статуса участвующих в их производстве лиц, чего на первой стадии процесса просто нет. Сложность производства следственных действий, как нами подчеркивалось, связана также с неопределенностью в вопросе о том, насколько присущий следственным действиям принудительный потенциал может быть реализован до возбуждения уголовного дела.

Совершенно другая проблематика возникает при восприятии истребования документов и предметов как средства, применяемого при рассмотрении сообщений о преступлениях. В отличие от следственных действий, истребование не имеет развитой процессуальной формы, и в этом смысле оно выглядит классическим средством проверки первичной информации. Однако в силу недостаточного урегулирования истребования с большим трудом воспринимается практическими работниками даже на уровне знания о нем, не говоря уже о применении, которого (в формате истребования как уголовно-процессуального действия с вытекающим из этого соответствующим оформлением) фактически нет.

Прежде чем обсудить существо и порядок истребования документов и предметов по действующему законодательству, обратим внимание на ряд моментов, связанных с *предысторией* этого процессуального действия.

1. Истребование впервые было предусмотрено в УПК РСФСР 1960 г. В части 2 ст. 109 говорилось, что «по поступившим заявлениям и сообщениям могут быть *истребованы необходимые материалы* и получены объяснения, однако без производства следственных действий, предусмотренных настоящим Кодексом». В УПК РСФСР 1923 г. средства проверки заявлений или сообщений не упоминались совсем. Тогда нормативно существовал порядок, при котором органы дознания, прокурор, следователь и суд оценивали

исключительно содержание самого повода. Усмотрев в нем отсутствие признаков преступления, органы дознания, прокурор или следователь отказывали в производстве дознания или предварительного следствия, а суд не давал дальнейшего движения делу. При наличии в заявлении указаний на состав преступления названные государственные органы в соответствии со своей компетенцией либо приступали к производству расследования, либо передавали дело для производства расследования, либо суд приступал к его рассмотрению по существу.

2. В таком виде — истребование необходимых материалов — данное проверочное средство просуществовало в течение всего сорокалетнего периода действия УПК РСФСР 1960 г. Естественно, что оно привлекало внимание исследователей. В юридической литературе изучались вопросы, связанные с толкованием термина «материалы», трактовкой такого оценочного понятия, как «необходимые» материалы, возможностью применения в ходе истребования принуждения, порядком оформления требования о представлении материалов и состоявшимся фактом передачи органу расследования (принятия данным органом) конкретных объектов.

Так, большинство авторов, исследуя характер подлежащих истребованию материалов, полагали, что это документы. В частности, материалы, истребуемые в ходе проверки, подразделялись отдельными из них на группы:

— непосредственно связанные с преступным событием, например документы со следами подчисток, подделок;

— устанавливающие обстоятельства, о которых сообщалось в заявлении или сообщении (справки о причинении материального ущерба, телесных повреждений и т. д.);

— материалы различного рода проверок, материалы об административных правонарушениях, акты (ревизий, контрольных закупок)¹.

С учетом сложившейся практики о документальном характере истребуемых материалов (накладные, справки, акты ревизий, выписки из приказов, характеристики и т. п.) говорилось и в других источниках².

Опрос практических работников, проведенный в сопоставимый период преподавателями Омской высшей школы милиции, показал, что большинство из

них под термином «материалы» понимали письменные документы (справки, характеристики, квитанции и т. д.) и лишь 39% полагали, что ч. 2 ст. 109 УПК РСФСР содержит дозволение требовать представления и фактически приобщать к материалам проверки предметы. Эта позиция (последняя из указанных) рассматривалась как единственно правильная. В опубликованном омскими авторами пособии давалась рекомендация применять в стадии возбуждения уголовного дела истребование как письменных документов, так и предметов, однако лишь в том объеме, который минимально необходим для решения задач стадии — установления в поступившей информации признаков преступления. По вопросу о возможности принудительного отчуждения документов и предметов занятая позиция была однозначно отрицательной — истребование применяется только на добровольной основе³.

В процессе правоприменения возникал вопрос о порядке оформления состоявшейся передачи органу дознания или следователю истребованных по их инициативе материалов. Следует подчеркнуть, что правоприменительная практика не воспринимала истребование необходимых материалов как самостоятельное и, самое главное, процессуальное средство проверки заявлений и сообщений о преступлениях. Это проявлялось в отказе от следования рекомендации по составлению протокола истребования (принятия истребованных материалов). Требование о передаче в распоряжение органа дознания или следователя необходимых им материалов, как правило, оформлялось запросом (простым письмом), а не постановлением, что в большей степени соответствовало бы процессуальной сущности данного действия, а сам факт принятия объекта либо оформлялся административным по наименованию и форме актом (протоколом) изъятия или рапортом, либо не оформлялся вообще. Такие формы фиксации (протокол, акт, рапорт) не совсем правильно проявляли истинную сущность истребования необходимых материалов — это не административное, а процессуальное действие, предполагающее процессуальное оформление.

3. УПК РФ 2001 г. в момент его принятия минимизировал средства проверки сообщений о преступлениях, в частности исключил истребование необходимых материалов. Это стало следствием общей тенденции к сокращению процессуальных действий, проводимых на стадии возбуждения уголовного дела. Напомним, что Концепция судебной реформы в РСФСР, принятая постановлением Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г., выступила категорически против любых проявлений проверочной деятельности, назвав ее суррогатом расследования. В документе говорилось, что возбуждение уголовных дел по заявлениям и сообщениям без предварительной их проверки опирается на опыт российского дореволюционного законодательства, когда сама жалоба «почиталась достаточным поводом к началу следствия». Чем компенсировалось устранение проверочной деятельности? Тем, что должно поменяться отношение к пониманию обоснованности возбуждения уголовного

дела: «...в любом случае, когда хотя бы в минимальной степени существует вероятность того, что преступление было действительно совершено, необходимо возбуждать уголовное дело и устанавливать истину наиболее надежными средствами, то есть действиями, облеченными в процессуальную форму»⁴.

Дальнейшее развитие событий показало, что для реализации заложенной в Концепции идеи не хватило политической воли. Правоприменители, работающие в условиях, когда сам факт возбуждения уголовного дела в отношении конкретного лица юридически приравнивается к началу уголовного преследования, а его неподтверждение влечет реабилитацию лица, естественно, стали лоббировать расширение средств проверки сообщений о преступлениях. Их логика предельно проста и понятна: нельзя обеспечить обоснованность возбуждения уголовного дела без минимального набора средств получения сведений о заявляемом событии. Коль скоро обоснованность возбуждения уголовного дела является предметом судебного контроля, то суду должны представляться какие-то сведения, подтверждающие принятое решение.

Законодатель уступил. Статья 144 УПК РФ, устанавливающая порядок рассмотрения сообщений о преступлениях, неоднократно корректировалась в направлении увеличения проверочных средств. Самым значительным шагом в этом направлении стал Федеральный закон от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ, которым наряду с другими средствами проверки сообщений о преступлениях было восстановлено истребование документов и предметов.

В настоящем материале не ставится цель обсудить перспективы развития стадии возбуждения уголовного дела в целом, так же как и оптимальность состоявшегося расширения проверочных средств. Наша задача состоит в том, чтобы помочь обучающимся в интерпретации нового (восстановленного) процессуального действия, применяемого на начальной стадии уголовного процесса.

Современное регулирование истребования документов и предметов

А. *Об особенностях регламентации истребования в законе.* В соответствии с ч. 1 ст. 144 УПК РФ «при проверке сообщения о преступлении дознаватель, орган дознания, следователь, руководитель следственного органа вправе... истребовать документы и предметы...». Возникает вопрос: правильно ли мы произвели цитирование, выделив слова «истребование документов и предметов» без следующих за ними слов «изымать их в порядке, установленном настоящим Кодексом»? От точного прочтения закона зависит определение сущности проверочного средства, предоставляемых им возможностей.

Если исходить из смыслового единства выражения «истребовать документы и предметы, изымать их в порядке, установленном настоящим Кодексом», то можно предположить, что истребование сводится к обращению (просьбе) передать объект, а фактическая выдача юридически представляет собой изъятие данного объекта. К такому пониманию подталкивает способ регламентации изъятия: оно сформулировано

не в виде самостоятельного тезиса (например, изъятие документов и предметов), а замкнуто на объекты, которые истребованы («изымать их»). На наш взгляд, такое толкование неприемлемо. «Истребование документов и предметов» — это полное наименование проверочного действия, не требующее дополнительного пояснения. Полагаем, что именно на основе этой формулировки мы должны путем логического анализа познавать сущность рассматриваемого действия. *Истребование — самостоятельное (самодостаточное) средство, не являющееся частью какого-либо иного более широкого средства и не требующее для полной реализации дополнения каким-либо средством (не нуждающееся во взаимодействии с каким-либо средством).*

Правда, при таком подходе возникает другой вопрос: образует ли изъятие самостоятельный способ проверки первичной информации или имеется в виду изъятие как элемент осмотра или освидетельствования? К сожалению, законодатель дал повод для различного истолкования изъятия. В отдельных регионах сложилась практика производства выемки документов и предметов в стадии возбуждения уголовного дела. Такая позиция нашла обоснование и в юридической литературе⁵. Несмотря на наличие аргументов в ее пользу, все же, исходя из системного толкования закона, надо признать недопустимым производство выемки до возбуждения уголовного дела. Прямого дозволения на выемку (тем более обыск) до возбуждения уголовного дела законодатель не дает.

Один из гипотетически возможных вариантов рассуждения мы отвергли: изъятие не является частью истребования. Остается для анализа вариант, при котором изъятие выступает в качестве самостоятельного проверочного средства. Допустить такое истолкование также не представляется возможным. Это означало бы открыто наполнить проверочную деятельность суррогатами процессуальных действий. Изъятие — административное по своей природе действие. В материалах предварительной проверки может содержаться протокол изъятия, однако только в случаях, когда он составлен по основаниям и в порядке, предусмотренным соответствующими законами, регламентирующими деятельность полиции. Таким образом, следует признать, что законодатель допустил нестрогость в формулировании нормы ч. 1 ст. 144 УПК РФ, искусственно создав повод говорить об изъятии как о проверочном действии. Правильная интерпретация закона, на наш взгляд, должна приводить к отрицанию возможности использовать изъятие как уголовно-процессуальное средство стадии возбуждения уголовного дела.

Б. *О сущности истребования.* Сущность истребования может быть выявлена только при анализе этого процессуального действия в общей системе способов собирания доказательств. Часть 1 ст. 86 УПК РФ закрепляет, что «собираание доказательств осуществляется в ходе уголовного судопроизводства дознавателем, следователем, прокурором и судом путем производства следственных и иных процессуальных действий, предусмотренных настоящим Кодексом». Из

этой нормы вытекает, что «иные процессуальные действия» считаются законными способами собирания доказательств (сведений) на любом этапе уголовного судопроизводства. Под иными процессуальными действиями понимают истребование доказательств, представление доказательств⁶, назначение и производство ревизий, назначение и производство документальных проверок и др. Как видим, на теоретическом уровне истребование выделяется в качестве самостоятельного способа собирания доказательств.

Для понимания существа истребования целесообразно рассмотреть это действие в сопоставлении с представлением доказательств, поскольку, во-первых, истребование, на наш взгляд, шире представления и поглощает его, во-вторых, представление в большей степени регламентировано законом.

Представление доказательств имеет место тогда, когда участники процесса (потерпевший (п. 4 ч. 2 ст. 42); гражданский истец (п. 2 ч. 4 ст. 44); подозреваемый (п. 4 ч. 4 ст. 46); обвиняемый (п. 4 ч. 4 ст. 47); защитник (п. 2 ч. 1 ст. 53 УПК РФ) и др.) или иные лица (например, очевидец преступного события; должностные лица подразделений, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность (ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»)) по своей инициативе передают в распоряжение органов уголовного судопроизводства имеющиеся у них объекты документального и вещественного характера. С формально-юридической стороны во всех перечисленных случаях представляются не доказательства, а документы и предметы. Право собирания (формирования) доказательств принадлежит государственным органам, ведущим процесс: в руках потерпевшего паспорт похищенного бытового прибора всего лишь документ в общепринятом неюридическом понимании, а после передачи его следователю при наличии соответствующего волеизъявления и выполнения требуемых процедур этот документ становится либо «иным документом» — доказательством (ст. 84), либо вещественным доказательством (ст. 81 УПК РФ).

Из изложенного вытекает, что представление документов, предметов и иных материалов закон рассматривает как субъективное право ряда участников процесса, а также в качестве «канала» вхождения в уголовное судопроизводство относящихся к делу сведений. Представление происходит по инициативе не государственных органов, а участников процесса и иных лиц.

Отличие истребования и представления в том, от кого исходит инициатива передачи объектов. Если орган дознания, следователь, прокурор или суд обращаются с требованием передать объект в распоряжение органов расследования или правосудия, то имеет место истребование. Истребование состоит в предложении передать объект, а также в принятии представленного по требованию объекта. Таким образом, истребование шире представления, оно включает в себя как запрос (требование) о передаче объекта, так все отношения между должностными лицами и субъектами, передающими (представляющими) объект⁷.

В. *Об объекте, который может быть истребован.* Существовавшая ранее (в период действия УПК

РСФСР 1960 г.) неопределенность в том, что подлежит истребованию, в настоящее время в значительной мере преодолена. Вместо широкого по смыслу, но недостаточно конкретного понятия «материалы» («истребование необходимых материалов») действующее законодательство в названии проверочного средства использует прием перечисления могущих быть истребованными объектов — документы и предметы. Сегодня нет сомнений в том, что истребованию подлежат и документы (в том числе обладающие признаками вещественных доказательств), и прочие предметы (деньги, ценности, вещи домашнего обихода и т. д.).

Однако, к сожалению, термином «предметы» не охватываются вещества, средства (жидкости, отдельные виды наркотических средств, сыпучие строительные материалы или продукты питания и др.). Могут ли быть истребованы, например, порошкообразные или жидкие наркотические средства? Учитывая исторический контекст, динамику развития истребования в части регулирования объектов, подлежащих истребованию, на этот вопрос следует ответить утвердительно. Правоприменителю удобно, когда норма предельно конкретна. В этом смысле можно приветствовать попытку законодателя дать перечень истребуемых объектов, но этот перечень в таком случае должен быть полным.

Наряду с веществами (средствами) в него следует включить и сведения, имеющие значение для дела. Нередко в ходе рассмотрения сообщения о преступлении возникает потребность в сведениях (о стоимости товара, характеризующих личность и пр.), которые в документально оформленном виде в момент запроса не существуют. Получение таких сведений, на наш взгляд, и в настоящее время при действующем регулировании полностью охватывается таким средством, как истребование документов и предметов. Истребованию подлежат также и информация, сохраняющаяся в электронном виде.

Г. *Об отсутствии у истребования принудительного потенциала.* Вопрос о принудительном потенциале истребования документов и предметов как самостоятельного проверочного средства является частью более широкого вопроса о возможности применения принуждения до возбуждения уголовного дела.

Стадия возбуждения уголовного дела в ее современной конфигурации возникла в советском уголовно-процессуальном законодательстве. Было принято считать, что одним из значений акта возбуждения уголовного дела выступает ограждение граждан от принуждения, которое допустимо после возбуждения дела, но исключено до принятия этого решения. Тезис сам по себе правилен, он применим и к сегодняшним реалиям. Ни одна из предусмотренных законом мер процессуального принуждения (задержание, меры пресечения, привод, отстранение от должности, принудительное помещение в психиатрический стационар и др.) на этом этапе применена быть не может. Однако надо иметь в виду, что сформировался изложенный тезис в условиях минимального объема проверочных средств, когда не шла речь о производстве в первой стадии следственных действий. Следствен-

ные действия — это не меры принуждения. Мерами принуждения принято считать специально предусмотренные законом способы (приемы) воздействия на участников процесса. Следственные действия предусмотрены для собирания доказательств, у них другая цель — познание обстоятельств дела. Вместе с тем следственные действия «оснащены» принудительной силой и при определенных условиях выполняются вопреки воле участвующих лиц.

Спрашивается: следственное действие, будучи допущенным в первую стадию, сохраняет возможность принудительного воздействия или его принудительный потенциал не используется? Думается, что порядок производства следственного действия, допущенного законодателем в стадию возбуждения уголовного дела, кардинально не отличается от порядка его производства на этапе предварительного расследования. Конечно, системное и смысловое толкование закона подсказывает, что принуждение при производстве следственного действия до возбуждения уголовного дела должно быть менее выраженным, обусловленным дополнительными ограничениями. Но для полного его исключения нет предпосылок ни нормативных, ни логических.

Истребование документов и предметов не относится к следственным действиям. Это, как отмечалось, иное процессуальное действие по собиранию доказательств. На каком бы этапе судопроизводства оно ни применялось, везде речь идет о предложении участникам процесса или гражданам и юридическим лицам, не имеющим уголовно-процессуального статуса, добровольно выдать (представить) имеющуюся в их распоряжении информацию.

При устном или письменном обращении с предложением передать (представить) определенный объект адресату должно быть разъяснено положение ч. 4 ст. 21 УПК РФ, в соответствии с которым «требования, поручения и запросы прокурора, руководителя следственного органа, следователя, органа дознания и дознавателя, предъявленные в пределах их полномочий, установленных настоящим Кодексом, обязательны для исполнения всеми учреждениями, предприятиями, организациями, должностными лицами и гражданами». Обязательность требования провозглашена в законе. В ряде случаев моральное воздействие данной нормы может оказаться достаточным для выполнения законных требований должностного лица. Однако в УПК РФ не предусмотрен механизм принудительного изъятия истребованного объекта.

Что делать при отказе в представлении истребуемых материалов? В условиях сложившегося регулирования либо отказаться от искомых объектов и не настаивать на их выдаче, либо возбуждать уголовное дело и производить выемку (обыск). Использование административного (полицейского) изъятия, обеспеченного применением спецсредств и физической силы, будет по общему правилу нелегитимным. Такое средство допустимо в условиях наличия признаков административных правонарушений или иных ситуаций, предполагающих административное (ст. 27.10 КоАП РФ) или оперативно-розыскное (ч. 1 ст. 15 Фе-

дерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности») изъятие. То же самое относится и к праву полиции производить личный досмотр граждан, досмотр находящихся при них вещей и других объектов. Такой досмотр и производимое в ходе него изъятие правомерны при наличии данных, что граждане имеют при себе оружие, боеприпасы, патроны к оружию, взрывчатые и наркотические средства (п. 16 ч. 1 ст. 13 Федерального закона «О полиции»).

Когда говорим об отказе от истребуемых объектов, т. е. о признании того факта, что воля их обладателей обязательна для органов, ведущих процесс, подразумеваем только (исключительно) отношение в рамках истребования. Не представили объект — истребование не состоялось. Между тем воздействие на обладателя истребуемого объекта посредством административно-правовой санкции (ст. 17.7 КоАП РФ «Невыполнение законных требований прокурора, следователя, дознавателя или должностного лица, осуществляющего производство по делу об административном правонарушении»), т. е. внепроцессуальное принуждение к исполнению обращения допустимо и при истребовании на стадии возбуждения уголовного дела.

Таким образом, истребование документов и предметов как самостоятельное уголовно-процессуальное средство рассмотрения заявлений и сообщений о преступлениях не предполагает возможности его осуществления с помощью силового принуждения. Допустимо разъяснение обязанности представить истребуемый объект, несоблюдение которой может повлечь наступление административной ответственности.

Д. О правоотношениях, возникающих между государственным органом и лицом, представившим истребованный документ или предмет. Коль скоро истребование происходит по инициативе государственного органа (госорган заинтересован получить истребуемый материал), конфликтов, вызванных расхождением позиций между участниками отношений, как правило, нет. Интересы сторон совпадают.

Однако возможны ситуации, когда истребован один материал, а представлен другой или наряду с истребованным — также и другой. Вправе ли орган расследования не принять материал, на приобщении которого настаивает лицо? На наш взгляд, должностное лицо вправе поступить исходя из своего понимания относимости объекта к делу, реализовать свое внутреннее убеждение. Иными словами, дознаватель, следователь вправе отказать в приобщении к материалам проверки тех документов и предметов, полезность которых для них неочевидна.

Надо отдавать отчет в том, что такая рекомендация не может считаться абсолютно безупречной. Это связано с недостаточным регулированием отношений, складывающихся в стадии возбуждения уголовного дела в целом. У лица, представляющего предмет, нет четко выраженного процессуального статуса, следовательно, нет и закрепленного в законе права на представление доказательств (фактических данных, сведений). В этих условиях целесообразно при-

бегать к аналогии закона. Покажем это на основе типичной ситуации.

Возьмем за основу анализа отношения, которые возникают между участниками при представлении доказательств в ходе производства по уголовному делу. Например, потерпевший представляет следователю носовой платок, обнаруженный им на земельном участке, примыкающем к обворованному дому. Он полагает, что этот платок оставлен злоумышленниками и поможет их обнаружить. Следователь не рассматривает такую версию и убежден, что данный предмет отношения к делу не имеет. Поскольку потерпевший наделен юридическим правом представления доказательств, следователь обязан вынести постановление об отказе в удовлетворении ходатайства потерпевшего о приобщении предмета к делу. Когда предмет представлен лицом, не занимающим конкретное уголовно-процессуальное положение, либо свидетелем, не наделенным правом представления доказательств, следователь, отказывая в приобщении к делу объекта, вправе не оформлять свое решение отдельным постановлением. Логика рассуждений проста: юридическому праву представлять доказательства должна соответствовать юридическая обязанность, нет, не принять объект (это противоречило бы принципу процессуальной самостоятельности лиц, ведущих расследование), но отреагировать на это право в установленном порядке.

Перенесем рассматриваемую ситуацию на стадию возбуждения уголовного дела. Специфика в том, что участвующие в ней лица не наделены конкретным развитым статусом. В то же время в соответствии с ч. 1¹ ст. 144 УПК РФ «лицам, участвующим в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении, разъясняются их права и обязанности, предусмотренные настоящим Кодексом...». Из этой нормы, как представляется, вытекает, что пострадавшее лицо в процессе проверки сообщения о преступлении может пользоваться правами, которые будут присущи ему после возбуждения уголовного дела и приобретения статуса потерпевшего. Значит, пострадавший пользуется правом представления доказательств на стадии возбуждения уголовного дела. Отсюда вытекает, что, отказывая пострадавшему в приобщении представляемых им объектов к материалам проверки, дознаватель или следователь должны при правильном понимании смысла закона вынести постановление об отказе в удовлетворении ходатайства. Наличие в проверочном производстве такого постановления было бы проявлением высокой правовой культуры правоприменителей. Реально подобной практики нет. В случае непринятия объекта пострадавший вправе повторно представить его уже после возбуждения уголовного дела. Документы и предметы могут быть представлены также в суд при обжаловании решения об отказе в возбуждении уголовного дела.

Е. О порядке истребования и процессуального оформления факта принятия истребованного материала. Порядок истребования и представления дока-

зательств в законе не урегулирован. Надо отметить, что это характерная черта всех иных процессуальных действий, направленных на получение доказательств. На стадии возбуждения уголовного дела общая неурегулированность истребования доказательств накладывается на неопределенность статусов участвующих в проверочной деятельности лиц.

Данное обстоятельство приводит к тому, что правоприменители не в полной мере «различают» истребование в качестве самостоятельного действия, как и в прежние годы, по-разному оформляют адресованные юридическим и физическим лицам обращения с предложением представить определенный объект и сами факты состоявшейся передачи такого объекта. Часто требование о представлении объекта не оформляется вообще. Нередки случаи отказа от процессуального оформления состоявшейся передачи объекта, особенно если таким объектом является письменный документ: он просто приобщается к проверочному производству.

Как отнестись к подобной практике, которая является стабильной на протяжении многих десятилетий; должна ли она в обязательном порядке корректироваться? Уже отмечалось, что преподаватели Омской высшей школы милиции двадцать пять лет назад провели масштабное исследование практики истребования необходимых материалов и подготовили детальные методические рекомендации по порядку оформления данного проверочного действия. Результат оказался неутешительным. Во время сопровождения подготовленных рекомендаций разработчики сталкивались с отторжением предложенного образца протокола принятия истребованного материала. Это можно объяснить не только инертностью правоприменителей. Скорее, сказывается общая нестрогость, полупроцессуальный характер проверочной деятельности. Не урегулировав детально порядок истребования, законодатель получил в ответ широкий спектр практических импровизаций (каждый делает как умеет). Ситуацию могли бы исправить судебные санкции в виде признания полученных сведений недопустимыми, но и они, как правило, не наступали, поскольку сложно усмотреть нарушение процессуальной формы там, где ее нет в принципе.

Интересно отметить, что правоприменители советского времени, работавшие по УПК РСФСР, который предусматривал истребование необходимых материалов, использовали такие формы оформления результатов истребования, как рапорт, акт изъятия (реже — акт истребования), и почти никогда не составляли протокола принятия истребованных материалов. Когда с введением в действие УПК РФ истребование как проверочное средство было исключено, правоприменители, опираясь на ч. 4 ст. 21 УПК РФ, по-прежнему производили истребование в стадии возбуждения уголовного дела, которое оформляли также актами и рапортами. С восстановлением в марте 2013 г. истребования как самостоятельного проверочного действия правоприменительная практика никаким образом не поменялась: изучение

нескольких сотен материалов об отказе в возбуждении уголовного дела и возбужденных уголовных дел не позволило встретить в них протоколы истребования или протоколы принятия истребованных материалов. Как и раньше, результаты истребования оформляются рапортами, актами изъятия или не оформляются вообще.

В общении со студентами преподаватели, говоря о необходимости правильного процессуального оформления истребования документов и предметов, ссылаются на правовую культуру. Действительно, когда нет других «рычагов» изменить многолетнюю практику, такой аргумент кажется самым действенным. По крайней мере, остается надежда, что новое поколение правоприменителей, получившее фундаментальную подготовку, сможет действовать грамотно по существу и по форме.

В приложении 1 представлен один из вариантов письменного обращения.

Выделим следующие аспекты: а) обращение не следует никаким образом озаглавливать («запрос», «обращение» и т. п.); б) вполне уместно самостоятельным абзацем напомнить о предусмотренной ч. 4 ст. 21 УПК РФ обязанности позитивно отреагировать на поступившее требование; в) целесообразно, чтобы уровень должностного лица, подписывающего обращение, соответствовал уровню адресата.

Возможное оформление результатов истребования документов приведено в прил. 2.

Наименование протокола допускает варьирование: протокол *принятия* истребованного документа (предмета); протокол истребования; протокол истребования и передачи документа (предмета) и т. п.

Протокол может не включать в себя указание на то, что принятие истребованных материалов (передача материалов) осуществлено в присутствии посторонних граждан. Закон такого требования не содержит. Это не понятие, количество присутствующих может быть любым. В протоколе целесообразно зафиксировать самые общие признаки объекта, позволяющие его идентифицировать. Детальный осмотр объектов производится в рамках самостоятельного следственного действия. Вручение копии протокола истребования обладателю объекта будет способствовать защите его интересов.

Следует помнить, что протокол принятия истребованного документа (предмета) составляется в тех случаях, когда протоколируемая передача объекта реально имеет место. Если же объект прислан по почте, к проверочным материалам приобщается конверт. В случаях когда истребуемый предмет сброшен, то целесообразно составить рапорт, фиксирующий факт состоявшегося истребования предмета, его сброса и обнаружения.

Ж. О доказательственном значении истребованных на стадии возбуждения уголовного дела материалов. В соответствии с ч. 1² ст. 144 УПК РФ «полученные в ходе проверки сообщения о преступлении сведения могут быть использованы в качестве доказательств при условии соблюдения положений статей 75 и 89 на-

стоящего Кодекса». Данная норма, включенная в закон в порядке дополнения в марте 2013 г., во многом решает проблему так называемого доказывания в стадии возбуждения уголовного дела. Никогда не оспаривалось, что результаты проверочных действий направлены на разрешение задачи, стоящей перед первой стадией, — на установление в первичных материалах признаков преступления. Вопрос в том, исчерпывается ли этим их значение. Вправе ли органы расследования, прокурор и суд рассматривать первичные сведения в качестве доказательств по уголовному делу, т. е. обосновывать ими обвинение или непричастность лица к совершению преступления?

Дело в том, что эти сведения не всегда получены путем производства следственных действий, допущенных к производству на стадии возбуждения уголовного дела (осмотра, освидетельствования и др.). Развитость процессуальной формы следственных действий выступает гарантией достоверности полученных результатов. При производстве по уголовному делу аналогом истребования выступает выемка. В отличие от выемки, обеспеченной рядом гарантий ее законности и обоснованности, в том числе судебным контролем, истребование детальной процедурой производства не обладает.

Тем не менее в настоящее время, опираясь на процитированную норму, правомерно исходить из полного доказательственного значения также и результатов истребования, при условии законности и обоснованности производства такого действия. На наш взгляд, неправильно полагать, что неурегулированность в законе дает полную свободу усмотрению правоприменителей, делает состоявшееся истребование практически неподконтрольным, не подлежащим оценке. Это далеко не так. Если происхождение истребованного объекта в силу недостатков протоколирования оказалось непрозрачным, если оно осуществлено принудительно, тем более с ограничением конституционных прав граждан и т. д., то появляются основания для исклю-

чения результатов такого действия из совокупности доказательств (ст. 75 УПК РФ). Поскольку истребование не является принудительным действием, полагаем, что истребование в стадии возбуждения уголовного дела тех документов, предметов, веществ, которые без ущерба для доказывания могли быть изъяты в ходе следственных действий в рамках расследования уголовного дела, само по себе не влечет недопустимость сформированных на их основе доказательств.

В случаях когда истребование произведено с учетом рассмотренных нами требований, появляется возможность дальнейшей уголовно-процессуальной «обработки» полученных сведений и использования в доказывании в качестве вещественных доказательств (ст. 81) или «иных документов» (ст. 84 УПК РФ). Оценка доказательственного значения таких сведений осуществляется по общим правилам оценки доказательств в их совокупности.

¹ Рассмотрение органами дознания заявлений и сообщений о преступлениях / С. П. Щерба [и др.]. М., 1987. С. 30.

² Белозеров Ю. Н., Рябоконь В. В. Законность и обоснованность возбуждения уголовных дел органами внутренних дел. М., 1988. С. 35.

³ Подробнее см.: Николук В. В., Кальницкий В. В., Шаламов В. Г. Истребование предметов и документов в стадии возбуждения уголовного дела. Омск, 1990. С. 10.

⁴ Концепция судебной реформы в Российской Федерации / сост. С. А. Пашин. М., 1992. С. 89–90.

⁵ Каретников А. С., Коретников С. А. Следственные действия как способы проверки сообщения о преступлении. Допустим из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁶ Давлетов А. А. Уголовное судопроизводство Российской Федерации : курс лекций. 3-е изд. Екатеринбург, 2014. С. 88.

⁷ В литературе истребование доказательств рассматривается как «официальное обращение правомочного участника уголовного судопроизводства в форме устного или письменного запроса-требования к физическому или юридическому лицу с просьбой добровольно передать предмет или документ, имеющий значение для уголовного дела» (Там же. С. 89). Представляется, что истребование доказательств в ходе расследования, а также документов и предметов в стадии возбуждения уголовного дела не сводится только к запросу, а включает в себя собственно передачу и принятие запрашиваемых материалов.

Приложение 1

Директору бюджетной профессиональной образовательной организации Энской области «Энский колледж транспортного строительства» 644121, г. Энск, ул. Лобкова, д. 17
Солдатову П. П.

Уважаемый Павел Петрович!

В отделе дознания находится материал рассмотрения Вашего заявления о представлении рядом абитуриентов в приемную комиссию колледжа поддельных документов о сдаче ими единого государственного экзамена.

В целях установления оснований для возбуждения по данному факту уголовного дела прошу Вас передать в отдел полиции № 4 УМВД России по г. Энску по адресу: 644121, г. Энск, ул. Серова, 25, каб. 14 дознавателю Карпову М. С. пакеты вступительных документов абитуриентов Конакбаева Д. Д. и Стрельникова И. Г.

О результатах рассмотрения заявления и принятом решении Вам будет сообщено.

Начальник отдела полиции № 4
УМВД России по г. Энску
майор полиции
Иванов А. К.

Протокол
передачи истребованного документа (предмета)

г. Энск

5 октября 2015 г.

Дознаватель отдела дознания ОП № 4 УМВД России по г. Энску лейтенант полиции Карнов М. С. в служебном помещении отдела кадров Энского колледжа транспортного строительства (г. Энск, ул. Лобкова, д. 17, каб. 45)

в присутствии: Микулина Дениса Алексеевича, проживающего по адресу: г. Энск, ул. 5-я Марьяновская, д. 14, кв. 7,

в связи с рассмотрением заявления о представлении в приемную комиссию поддельных документов о сдаче ЕГЭ получил от заведующего отдела кадров колледжа Зайцева И. Р. поступившие в колледж в качестве вступительных материалов документы на имя Конакбаева Д. Д. и Стрельникова И. Г., в частности, копии паспортов, заявления на имя директора колледжа, свидетельства о сдаче ЕГЭ по математике и русскому языку.

Протокол оглашен, замечаний от присутствующих не поступило.

Подписи:

Зайцев И. Р.

Микулин Д. А.

Карнов М. С.

Зайцев И. Р.

Дознаватель

Копию протокола получил

УДК 343.13

А. Н. АРТАМОНОВ

Прекращение уголовного дела (уголовного преследования) по нереабилитирующим основаниям

Дана характеристика сущности нереабилитирующих оснований прекращения уголовного дела и их правовых последствий. Рассмотрено содержание таких оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования), как примирение сторон; деятельное раскаяние; возмещение ущерба, причиненного преступлением, по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности. Проанализированы особенности процессуального порядка прекращения уголовного дела по нереабилитирующим основаниям.

Ключевые слова: прекращение уголовного дела, прекращение уголовного преследования, нереабилитирующие основания, примирение сторон, деятельное раскаяние.

Основания прекращения уголовного дела (уголовного преследования) весьма неоднородны по содержанию, поэтому в научной литературе приводятся различные их классификации в зависимости от той или иной специфики применения. Наиболее значимой и получившей широкое распространение в юридической литературе является классификация оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования), в соответствии с которой они разделяются на *реабилитирующие* и *нереабилитирующие*¹. Как отмечает Г. П. Химичева, такое деление наиболее полно раскрывает сущность института прекращения уголовного дела на стадии предварительного расследования, понятие и содержание оснований для его применения, а также вытекающие из этого правовые последствия². Применяется такая классификация и в практике органов уголовного судопроизводства в целях оценки результатов их деятельности.

Реабилитирующими являются основания, имеющиеся при установлении обстоятельств, свидетельствующих о непричастности лица к совершению преступления либо об отсутствии преступления. Правовым последствием прекращения уголовного дела по реабилитирующим основаниям выступает возникновение у лица, в отношении которого принято такое решение, права на реабилитацию, т. е. возме-

ние вреда, причиненного уголовным преследованием (в порядке главы 18 УПК РФ).

Традиционно в отечественной уголовно-процессуальной науке к реабилитирующим относятся три основания прекращения уголовного дела (уголовного преследования): отсутствие события преступления, отсутствие в деянии состава преступления, непричастность подозреваемого или обвиняемого к совершению преступления³. Именно такой подход учтен законодателем в ч. 2 ст. 212 УПК РФ, в соответствии с которой при прекращении уголовного дела по данным основаниям следователь или прокурор принимают предусмотренные главой 18 УПК РФ меры по реабилитации лица. Вместе с тем в соответствии с п. 3 ч. 2 ст. 133 УПК РФ право на реабилитацию, в том числе право на возмещение вреда, связанного с уголовным преследованием, имеет подозреваемый или обвиняемый, уголовное преследование в отношении которого прекращено по основаниям, предусмотренным также пп. 5 и 6 ч. 1 ст. 24 УПК РФ и пп. 4–6 ч. 1 ст. 27 УПК РФ. В частности, это такие основания, как отсутствие заявления потерпевшего, если уголовное дело может быть возбуждено не иначе как по его заявлению; отсутствие заключения суда о наличии признаков преступления в действиях одного из лиц, в отношении которых применяется особый порядок про-

изводства по уголовным делам; отсутствие согласия Совета Федерации, Государственной Думы, Конституционного Суда РФ, квалификационной коллегии судей на возбуждение уголовного дела или привлечение в качестве обвиняемого отдельных категорий лиц. Таким образом, УПК РФ расширяет традиционный перечень реабилитирующих оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования), относя к ним такие, которые не связаны непосредственно с выводом о невиновности лица либо отсутствии преступления.

Все иные основания прекращения уголовного дела (уголовного преследования) могут считаться *нерабитулирующими*. Они имеют место при доказанности причастности лица к совершению преступления, но позволяют освободить его от уголовной ответственности либо исключают уголовно-процессуальную деятельность. Реабилитации лица и возмещения лишений, понесенных им в результате уголовного преследования, при этом не происходит. К таким основаниям относятся, например, истечение сроков давности уголовного преследования; смерть подозреваемого или обвиняемого, за исключением случаев, когда производство по уголовному делу необходимо для реабилитации умершего; наличие акта об амнистии; примирение сторон; деятельное раскаяние.

При этом вывод о виновности лица находит официальное отражение в постановлении следователя о прекращении уголовного дела, иных документах предварительного расследования. В государственной статистике лицо, в отношении которого принято решение о прекращении уголовного дела (уголовного преследования) по *нерабитулирующему* основанию, учитывается как совершившее преступление⁴. Изложенное ставит вопрос о соответствии института прекращения уголовного дела (уголовного преследования) по *нерабитулирующим* основаниям принципу презумпции невиновности, в соответствии с которым виновность лица в совершении преступления устанавливается только вступившим в законную силу приговором суда (ч. 1 ст. 49 Конституции, ч. 1 ст. 14 УПК РФ). В юридической литературе по данному вопросу высказаны весьма различающиеся точки зрения, касающиеся как наличия коллизии между имеющимся порядком прекращения уголовных дел и положениями принципа презумпции невиновности, так и возможных способов ее преодоления⁵. Например, путем установления судебного порядка прекращения уголовного дела по *нерабитулирующим* основаниям⁶.

Вопрос о соответствии порядка прекращения уголовного дела по *нерабитулирующему* основанию конституционному принципу презумпции невиновности становился и предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ. В постановлении от 28 октября 1996 г. № 28 Конституционный Суд РФ пришел к выводу, что решение о прекращении уголовного дела, принятое на основании ст. 6 УПК РСФСР (устанавливавшей возможность прекращения уголовного дела по одному из *нерабитулирующих* оснований), «не подменяет собой приговор суда и, следовательно, не является актом, ко-

торым устанавливается виновность обвиняемого в том смысле, как это предусмотрено статьей 49 Конституции Российской Федерации». При этом Конституционный Суд РФ отметил, что уголовное дело не может быть прекращено, если лицо против этого возражает. В таком случае производство по делу должно продолжаться в обычном порядке.

Данным решением Конституционный Суд РФ фактически сохранил возможность прекращения уголовных дел по *нерабитулирующим* основаниям в досудебном производстве. Иной его вывод мог повлечь существенное реформирование уголовно-процессуального закона в этой части. Однако нам представляется весьма обоснованным мнение Е. Г. Васильевой о том, что коллизия института прекращения уголовного дела и принципа презумпции невиновности существует и вряд ли будет преодолена в ближайшее время ввиду невозможности как изменения конституционной формулировки принципа презумпции невиновности, так и отказа от института прекращения уголовного преследования по *нерабитулирующим* основаниям⁷.

Поэтому можно сказать, что предусмотренный УПК РФ порядок освобождения от уголовной ответственности в досудебном производстве путем прекращения уголовного дела (уголовного преследования) по *нерабитулирующим* основаниям обусловлен определенными исключениями из принципа презумпции невиновности и применим только с согласия подозреваемого или обвиняемого. В противном же случае производство по делу должно быть продолжено до окончательного разрешения вопроса о виновности этих лиц в приговоре суда. В УПК РФ данное положение получило закрепление в ч. 2 ст. 27.

Рассмотрим содержание отдельных *нерабитулирующих* оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования).

Примирение сторон (ст. 76 УК РФ, ст. 25 УПК РФ). В соответствии со ст. 76 УК РФ лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим и загладило причиненный потерпевшему вред. Согласно ст. 25 УПК РФ формой применения данного основания освобождения от уголовной ответственности выступает прекращение уголовного дела. Это решение может быть принято как судом, так и органами предварительного расследования — следователем с согласия руководителя следственного органа или дознавателем с согласия прокурора.

Рассматриваемое основание прекращения уголовного дела будет иметь место при доказанности двух обстоятельств: факта примирения подозреваемого (обвиняемого) с потерпевшим и заглаживания причиненного потерпевшему вреда. Исходя из положений ст. 25 УПК РФ, примирение потерпевшего с обвиняемым должно подтверждаться заявлением самого потерпевшего или его законного представителя. Вместе с тем данное заявление подлежит объективной оценке и может быть положено в основу решения о прекращении уголовного дела лишь при отсутствии

данных о том, что оно явилось результатом незаконного воздействия на потерпевшего со стороны участников уголовного судопроизводства или иных лиц.

Под заглаживанием вреда, как разъяснил Пленум Верховного Суда РФ в п. 10 постановления от 27 июня 2013 г. № 19, следует понимать возмещение ущерба, а также иные меры, направленные на восстановление нарушенных в результате преступления прав и законных интересов потерпевшего. При этом способы заглаживания вреда, а также размер его возмещения определяются потерпевшим⁸. Действия подозреваемого (обвиняемого), осуществляемые в целях возмещения причиненного им ущерба или заглаживания вреда иным образом, должны быть отражены в материалах уголовного дела. Об этом могут свидетельствовать сведения, содержащиеся в показаниях потерпевшего, в документах, приобщенных к уголовному делу: расписках потерпевшего или иных лиц; квитанциях о выплатах в счет возмещения ущерба; справках администрации, учреждений, организаций о внесении денег в счет погашения ущерба и т. п.⁹

При прекращении уголовного дела должны быть соблюдены условия освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим, предусмотренные ст. 76 УК РФ: совершение лицом преступления впервые; подозрение или обвинение в преступлении небольшой или средней тяжести. Пленум Верховного Суда РФ в п. 2 постановления от 27 июня 2013 г. № 19 разъяснил, что в ст. ст. 75, 76 и 76¹ УК РФ впервые совершившим преступление следует считать, в частности, лицо:

— совершившее одно или несколько преступлений, ни за одно из которых оно ранее не было осуждено;

— предыдущий приговор в отношении которого на момент совершения нового преступления не вступил в законную силу;

— ранее освобожденное от уголовной ответственности и др.

Лицо, в отношении которого прекращается уголовное дело, должно обязательно быть наделено статусом подозреваемого или обвиняемого. Его виновность в совершении расследуемого преступления должна быть доказана, а квалификация деяния точно определена. Поскольку закон связывает возможность прекращения уголовного дела лишь с определенными категориями преступлений, ошибочная уголовно-правовая оценка деяния может повлечь незаконность решения о прекращении уголовного дела¹⁰.

Из положений ст. 76 УК РФ и ст. 25 УПК РФ вытекает полномочие органов судопроизводства отказать в прекращении уголовного дела в связи с примирением сторон, невзирая на наличие о том заявления потерпевшего и предусмотренных ст. 76 УК РФ оснований. Вместе с тем такое полномочие не предполагает возможности произвольного решения этого вопроса, исключительно опираясь на усмотрение должностных лиц. Конституционный Суд РФ указал, что, рассматривая заявление потерпевшего о прекращении уголовного дела в связи с примирением сторон, орган или должностное лицо, осуществляющие уго-

ловное судопроизводство, не просто констатируют наличие или отсутствие указанных в законе оснований для этого, а принимают соответствующее решение с учетом всей совокупности обстоятельств конкретного дела, включая степень общественной опасности совершенного деяния, личность обвиняемого, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность¹¹.

В пункте 9 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 19 говорится, что должны быть учтены также особенности и число объектов преступного посягательства, их приоритет; изменение степени общественной опасности лица, совершившего преступление, после заглаживания вреда и примирения с потерпевшим. Например, в литературе обращается внимание на то, что не будут соответствовать задачам УК РФ освобождение лица от уголовной ответственности за примирением с потерпевшим и прекращение в связи с этим уголовного дела, если главным объектом преступного посягательства являются общественная безопасность, общественный порядок, здоровье населения, общественная нравственность, нормальная деятельность органов государственной власти. Например, при применении насилия в отношении представителя власти возмещение ущерба физическому лицу не заменит восстановления умаленного авторитета государственной власти¹².

Важно обратить внимание на то, что рассмотренные основания и условия прекращения уголовного дела в связи с примирением сторон по общему правилу не подлежат применению по уголовным делам частного обвинения. Исходя из положений ч. 2 ст. 20 УПК РФ, заявление потерпевшего о примирении влечет обязательное прекращение уголовного дела частного обвинения без учета каких-либо дополнительных условий и обстоятельств. Не имеют значения наличие у обвиняемого криминального прошлого, факт возмещения вреда и другие обстоятельства. Такое прекращение возможно, даже если обвиняемый отрицает свою виновность и настаивает на продолжении производства по делу¹³.

Осуществление досудебного производства по делам о преступлениях, преследуемых в частном порядке, возможно в случаях, когда уголовное дело возбуждалось по признакам преступления, преследуемого в публичном порядке, но впоследствии первоначальная квалификация деяния изменилась.

Например, уголовное дело возбуждено по признакам преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 115 УК РФ (Умышленное причинение легкого вреда здоровью) и ч. 1 ст. 119 УК РФ (Угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью). В ходе предварительного расследования наличие в действиях подозреваемого угрозы убийством или причинением тяжкого вреда здоровью не нашло подтверждения, в связи с чем уголовное преследование в этой части прекращено. Уголовное же преследование по делу о преступлении, предусмотренном ч. 1 ст. 115 УК РФ, осуществляется в порядке частного обвинения.

Поступление от потерпевшего заявления о примирении предполагает обязанность органов предва-

рительного расследования прекратить уголовное дело о преступлении, преследуемом в частном порядке, вне зависимости от своего усмотрения. При этом основанием прекращения уголовного дела будет являться не ст. 25 УПК РФ, а ч. 2 ст. 20 УПК РФ. Вместе с тем ст. 212 УПК РФ, определяющая перечень оснований прекращения уголовного дела и уголовного преследования в досудебном производстве, не содержит указаний на возможность прекращения уголовного дела в соответствии с ч. 2 ст. 20 УПК РФ. Учет же положений ст. 76 УК РФ и ст. 25 УПК РФ в случаях примирения сторон по делу частного обвинения может нарушить права и интересы участвующих в деле лиц.

Кроме того, возможна ситуация, когда в соответствии с ч. 4 ст. 20 УПК РФ уголовное дело о преступлении, преследуемом в частном порядке, возбуждено органами расследования независимо от наличия заявления потерпевшего (если преступление совершено в отношении лица, которое в силу зависимого или беспомощного состояния либо по иным причинам не может защищать свои права и законные интересы), при этом потерпевший заявил о примирении с подозреваемым (обвиняемым). Какими нормами при разрешении данного заявления должны руководствоваться органы судопроизводства, обязаны ли они прекратить уголовное дело?

В законе данная ситуация получила разрешение лишь применительно к производству у мирового судьи. Согласно ч. 5 ст. 319 УПК РФ в случае поступления от сторон заявлений о примирении производство по уголовному делу прекращается в соответствии с ч. 2 ст. 20 УПК РФ, за исключением производства по уголовным делам, возбуждаемым следователем, а также с согласия прокурора дознавателем, которые могут быть прекращены в связи с примирением сторон в порядке, установленном ст. 25 УПК РФ. Приведенные положения должны быть учтены руководителем следственного органа, следователем, дознавателем, прокурором, хотя закон и не содержит на это прямых указаний¹⁴.

Таким образом, при поступлении по уголовному делу о преступлении, преследуемом в порядке частного обвинения, заявления потерпевшего о примирении с подозреваемым (обвиняемым) уголовное дело подлежит обязательному прекращению на основании положений ч. 2 ст. 20 УПК РФ. Если такое уголовное дело было возбуждено руководителем следственного органа, следователем или с согласия прокурора дознавателем в соответствии с ч. 4 ст. 20 УПК РФ, оно может быть прекращено в связи с примирением сторон лишь с учетом оснований и условий, предусмотренных ст. 76 УК РФ и ст. 25 УПК РФ.

Изложенные недостатки законодательного регулирования осложняют выбор надлежащего основания прекращения уголовного дела и его правильное применение при поступлении от сторон заявления о примирении в досудебном производстве. Решение данной проблемы видится в приведении ст. 25 УПК РФ в соответствие с положениями чч. 2 и 4 ст. 20 и ч. 5 ст. 319 УПК РФ, что возможно путем ее дополнения отдельной частью, предусматривающей особенности

прекращения в связи с примирением сторон уголовного дела о преступлении, преследуемом в порядке частного обвинения.

Деятельное раскаяние (ст. 75 УК РФ, ст. 28 УПК РФ). Анализ правовой регламентации освобождения от уголовной ответственности и прекращения уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ, ст. 28 УПК РФ и др.) позволяет сделать вывод, что под одним названием закон фактически предусматривает два самостоятельных основания прекращения уголовного дела (уголовного преследования), существенно отличающихся по содержанию и подлежащим учету условиям принятия соответствующих решений. Часть 1 ст. 75 УК РФ и ч. 1 ст. 28 УПК РФ закрепляют возможность прекращения уголовного дела о любом преступлении небольшой или средней тяжести при соблюдении ряда общих условий. Содержанием деятельного раскаяния, предусмотренного ч. 2 ст. 75 УК РФ и ч. 2 ст. 28 УПК РФ, являются действия лица и условия, специально определенные примечаниями к соответствующим нормам Особенной части УК РФ.

В первом случае (ч. 1 ст. 75 УК РФ и ч. 1 ст. 28 УПК РФ) деятельное раскаяние предполагает выполнение лицом после совершения преступления действий, вследствие которых возможен вывод, что такое лицо перестало быть общественно опасным. К таким действиям закон относит добровольную явку с повинной, способствование раскрытию и расследованию преступления, возмещение причиненного вреда или заглаживание его иным способом.

Как разъяснил Пленум Верховного Суда РФ в п. 4 постановления от 27 июня 2013 г. № 19, освобождение от уголовной ответственности возможно при условии выполнения всех перечисленных действий или тех из них, которые с учетом конкретных обстоятельств лицо имело объективную возможность совершить. Например, задержание на месте преступления объективно исключает возможность лица явиться с повинной, однако последующее способствование раскрытию и расследованию преступления, возмещение им ущерба или заглаживание вреда иным образом могут свидетельствовать о его деятельном раскаянии. При разрешении вопроса об утрате лицом общественной опасности органы судопроизводства должны учитывать всю совокупность обстоятельств, характеризующих поведение лица после совершения преступления, а также данные о его личности. При этом признание своей вины без совершения действий, предусмотренных ч. 1 ст. 75 УК РФ, не составляет деятельного раскаяния.

Условия прекращения уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием на основании ч. 1 ст. 75 УК РФ и ч. 1 ст. 28 УПК РФ имеют много общего с уже рассмотренными условиями прекращения уголовного дела в связи с примирением с потерпевшим. По данному основанию может быть прекращено уголовное преследование лишь по уголовным делам о преступлениях небольшой или средней тяжести. Лицо, в отношении которого принимается такое решение, должно считаться совершившим преступле-

ние впервые. Виновность лица в совершении преступления должна быть доказана, а само оно вправе возражать против прекращения уголовного дела по данному основанию.

Самостоятельной разновидностью деятельного раскаяния является выполнение лицом действий, предусмотренных примечаниями к статьям Особенной части УК РФ (ст. ст. 122, 126, 127¹, 134, 178, 184, 198, 199, 200¹, 204, 205, 205¹, 205³, 205⁴, 205⁵, 206, 208, 210, 212, 222, 222¹, 223, 223¹, 228 и др.). Так, в соответствии с примечанием к ст. 222 УК РФ лицо, добровольно сдавшее огнестрельное оружие или боеприпасы, освобождается от уголовной ответственности за их незаконные приобретение, передачу, сбыт, хранение, перевозку или ношение. Освобождается от уголовной ответственности за незаконные приобретение, хранение, перевозку, изготовление, переработку без цели сбыта наркотических средств лицо, добровольно сдавшее данные средства и активно способствовавшее раскрытию или пресечению преступлений, связанных с их незаконным оборотом (примечание 1 к ст. 228 УК РФ).

На применение в рассматриваемых случаях в качестве основания освобождения от уголовной ответственности именно деятельного раскаяния указывают ч. 2 ст. 75 УК РФ, ч. 2 ст. 28 УПК РФ. При этом общие условия деятельного раскаяния, предусмотренные первыми частями указанных статей, учету не подлежат (п. 7 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 19). Так, не имеют значения категория преступления, рецидив преступлений, наличие или отсутствие позитивного постпреступного поведения виновного, о котором говорится в ч. 1 ст. 75 УК РФ. В данных случаях освобождение от уголовной ответственности имеет место не в связи с тем, что лицо, совершившее преступление, перестало быть общественно опасным, а ввиду необходимости охраны более значимых объектов уголовно-правовой защиты¹⁵. Важно и то, что основание, предусмотренное ч. 1 ст. 28 УПК РФ и ч. 1 ст. 75 УК РФ, является дискреционным, что допускает усмотрение правоприменителя в решении вопроса о возможности прекращения уголовного дела, в то время как при наличии действий лица, предусмотренных примечаниями к нормам Особенной части УК РФ, уголовное дело, как правило, *подлежит* прекращению. В связи с этим обращается внимание на наличие коллизии между положениями ст. 75 УК РФ и примечаниями к статьям Особенной части УК РФ, которая нуждается в законодательном урегулировании¹⁶.

Неоднородность оснований и условий прекращения уголовного дела в соответствии со ст. 75 УК РФ и ст. 28 УПК РФ допускает альтернативу в выборе подлежащего применению по конкретному делу вида деятельного раскаяния. Так, невозможность применения примечания к соответствующей норме УК РФ не исключает освобождения лица от уголовной ответственности в связи с соблюдением общих условий, предусмотренных ч. 1 ст. 75 УК РФ и ч. 1 ст. 28 УПК РФ (п. 7 постановления).

Таким образом, правовое регулирование деятельного раскаяния как основания освобождения от уголовной ответственности охватывает существенно различающиеся ситуации, при этом оно не лишено противоречий и недостатков законодательной техники¹⁷. Это обуславливает потребность в четком законодательном разграничении оснований освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием и на основании примечаний к конкретным составам УК РФ¹⁸. В этих целях, в частности, предлагается дополнить УК РФ отдельной статьей «Освобождение от уголовной ответственности в случаях, специально предусмотренных соответствующими статьями Особенной части настоящего Кодекса» с внесением необходимых изменений и в УПК РФ¹⁹.

Возмещение ущерба, причиненного преступлением, по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности (ст. 76¹ УК РФ, ст. 28¹ УПК РФ). Самостоятельное основание для прекращения уголовного преследования по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности (ст. 76¹ УК РФ, ст. 28¹ УПК РФ) является относительно новым положением отечественного законодательства²⁰. При этом закон по-разному формулирует основания прекращения уголовного преследования в зависимости от квалификации соответствующего преступления, предусматривая три отличающихся между собой набора условий принятия данного процессуального решения.

В соответствии с ч. 1 ст. 76¹ УК РФ и ч. 1 ст. 28¹ УПК РФ основанием освобождения от уголовной ответственности за преступления, предусмотренные ст. ст. 198–199¹ УК РФ (уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с физического, юридического лица, неисполнение обязанностей налогового агента), является возмещение в полном объеме ущерба, причиненного бюджетной системе РФ, лицом, впервые совершившим данное преступление. Это предполагает уплату до назначения судом первой инстанции судебного заседания в полном объеме: 1) недоимки в размере, установленном налоговым органом в решении о привлечении к ответственности, вступившем в силу; 2) необходимых пеней; 3) штрафов в размере, определяемом в соответствии с Налоговым кодексом РФ (п. 14 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 19).

Согласно ч. 2 ст. 76¹ УК РФ и ч. 3 ст. 28¹ УПК РФ основанием прекращения уголовного преследования по ряду специально перечисленных составов преступлений (ч. 1 ст. 171, ч. 1 ст. 171¹, ч. 1 ст. 172, ч. 2 ст. 176, ст. 177, чч. 1 и 2 ст. 180, чч. 3 и 4 ст. 184, ч. 1 ст. 185, ст. 185¹, ч. 1 ст. 185², ст. 185³, ч. 1 ст. 185⁴, ст. 193, ч. 1 ст. 194, ст. ст. 195–197, 199² УК РФ) выступает не только возмещение гражданину, организации или государству причиненного преступлением ущерба, но и перечисление в федеральный бюджет денежного возмещения в размере пятикратной суммы причиненного ущерба либо дохода, полученного в результате совершения преступления, и денежного возмещения в размере его пятикратной суммы. Условием освобождения от уголовной ответственности при этом также

служит совершение лицом соответствующего преступления впервые.

Часть 3 ст. 76 УК РФ и чч. 3¹, 3² ст. 28¹ УПК РФ предусматривают основание и особенности порядка освобождения от уголовной ответственности за предусмотренные ст. 193, чч. 1 и 2 ст. 194, ст. ст. 198, 199, 199¹, 199² УК РФ деяния лица, явившегося декларантом или лицом, информация о котором содержится в специальной декларации, поданной в соответствии с Федеральным законом «О добровольном декларировании физическими лицами активов и счетов (вкладов) в банках и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»²¹.

Данные положения Закона выступают гарантией со стороны государства лицу, добровольно представившему в налоговый орган соответствующую налоговую декларацию о своем имуществе и счетах (вкладах) в банках за пределами Российской Федерации. Применение данной гарантии (в числе прочих) регламентировано ст. 4 названного Закона. Гарантия предоставляется только в пределах указанного в декларации имущества и в отношении деяний, совершенных декларантом и (или) номинальным владельцем имущества до 1 января 2015 г. Согласно п. 8 ст. 4 Закона рассматриваемая гарантия не будет действовать, если на дату представления декларации в отношении декларанта было возбуждено уголовное дело в связи с совершением соответствующего преступления²².

Анализ норм УК РФ и УПК РФ, регламентирующих прекращение уголовного преследования по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности, позволяет сделать вывод, что рассматриваемое основание выступает специальной разновидностью деятельного раскаяния по отдельным перечисленным в законе составам преступлений²³.

Особенностью применения оснований, предусмотренных ст. 76¹ УК РФ и ст. 28¹ УПК РФ, является то, что предписания закона относительно освобождения от уголовной ответственности и прекращения уголовного преследования имеют императивный характер, что сближает реализацию данных оснований с применением примечаний к нормам Особенной части УК РФ, образующим разновидность деятельного раскаяния, предусмотренного ч. 2 ст. 75 УК РФ и ч. 2 ст. 28 УПК РФ. При этом в силу положений чч. 1 и 3 ст. 28¹ УПК РФ уголовное преследование по делам о преступлениях экономической направленности, перечисленных в чч. 1 и 2 ст. 76¹ УК РФ и чч. 1 и 3 ст. 28¹ УПК РФ, не подлежит прекращению по общим основаниям и условиям деятельного раскаяния, предусмотренным ч. 1 ст. 75 УК РФ и ч. 1 ст. 28 УПК РФ, а также в связи с примирением с потерпевшим (ст. 25 УПК РФ). Отнесение данного основания к нереабилитирующим предполагает доказанность совершения деяния лицом, в отношении которого прекращается уголовное преследование и наличие у него процессуального статуса подозреваемого или обвиняемого.

В завершение обратим внимание на особенности процессуального порядка прекращения уголовного дела по нереабилитирующим основаниям.

Как уже отмечалось, применение нереабилитирующих оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования) требует согласия лица, в отношении которого принимается соответствующее решение. При прекращении уголовного дела в отношении умершего важен учет мнения и иных лиц. В соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ смерть подозреваемого или обвиняемого является основанием для прекращения уголовного дела, за исключением случаев, когда производство по уголовному делу необходимо для реабилитации умершего. Закон не раскрывает, мнение каких лиц и в какой форме должно выясняться для определения возможности прекращения уголовного дела по данному основанию. Здесь необходимо учитывать решение Конституционного Суда РФ, который признал взаимосвязанные положения п. 4 ч. 1 ст. 24 и п. 1 ст. 254 УПК РФ не соответствующими Конституции РФ в той мере, в какой эти положения позволяют прекратить уголовное дело в связи со смертью подозреваемого (обвиняемого) без согласия его близких родственников²⁴. Данное решение до настоящего времени законодателем не реализовано. В частности, в УПК РФ не внесены изменения, конкретизирующие перечень лиц, которым может быть предоставлено право требовать продолжения производства по уголовному делу в целях возможной реабилитации умершего, процессуальные формы их допуска к участию в деле и соответствующий правовой статус. Практика учета мнения близких родственников умершего подозреваемого или обвиняемого в настоящее время складывается неоднозначно. В связи с этим в литературе справедливо, на наш взгляд, предлагается для выяснения позиции относительно возможности прекращения уголовного дела допускать соответствующего близкого родственника не в качестве представителя умершего, а как самостоятельного участника уголовного процесса с собственным процессуальным положением²⁵.

Необходимость получения согласия потерпевшего или выяснения отсутствия у него возражений против прекращения уголовного дела по отдельным основаниям прямо не упоминается в УПК РФ. Анализ закона позволяет вести речь о необходимости согласия потерпевшего лишь на прекращение уголовного дела в связи с примирением сторон (ст. 25 УПК РФ), когда для принятия решения требуется заявление самого потерпевшего или его законного представителя.

Закон не устанавливает процедуру разъяснения соответствующим участникам процесса права возражать против прекращения уголовного дела, а также форму закрепления их волеизъявления в материалах дела, что допускает усмотрение следователя. Главное, чтобы такое разъяснение не было формальным — лицо, давая согласие на прекращение уголовного дела, должно осознавать все правовые последствия такого решения. Например, невозможность применения в отношении него мер реабилитации, учет в качестве лица, привлекавшегося к уголовной ответственности, и т. п. Учитывая, что возражения уполномоченных на то лиц делают невозможным принятие реше-

ния о прекращении уголовного дела, их волеизъявление (как возражения, так и согласие) должно быть отражено в материалах дела. Например, в протоколе допроса, в специальном протоколе о разъяснении оснований прекращения уголовного дела и его последствий, в письменном заявлении обвиняемого, подозреваемого или потерпевшего²⁶. Согласно ч. 3 ст. 213 УПК РФ наличие согласия заинтересованных лиц на прекращение уголовного дела (уголовного преследования) должно быть отражено в соответствующем постановлении.

Применение отдельных нереабилитирующих оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования) требует согласования принимаемого следователем или дознавателем решения с субъектами контроля и надзора. В соответствии со ст. 25, чч. 1 и 2 ст. 28, чч. 1, 3 и 3¹ ст. 28¹, ч. 1 ст. 427 УПК РФ следователем с согласия руководителя следственного органа, а дознавателем с согласия прокурора прекращается уголовное дело (уголовное преследование) в связи с примирением сторон, деятельным раскаянием (в том числе по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности), с применением к несовершеннолетнему принудительной меры воспитательного воздействия.

Часть 3² ст. 28¹ УПК РФ предусматривает существенную особенность согласования с руководителем следственного органа прекращения уголовного преследования в отношении лица, добровольно задекларировавшего свое имущество и счета (вклады) в банках за пределами Российской Федерации либо указанного в соответствующей декларации. В случае несогласия руководителя следственного органа с прекращением уголовного преследования по основанию, предусмотренному ч. 3¹ ст. 28¹ УПК РФ, им выносится мотивированное постановление об отказе в прекращении уголовного преследования и о принятом решении незамедлительно уведомляются лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело, Генеральный прокурор Российской Федерации и Уполномоченный при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей.

¹ См., напр.: Химичева Г. П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности : монография. М., 2003. С. 237.

² Там же. С. 238.

³ Там же. С. 239 ; Бордиловский Э. И., Галустьян О. А. Приостановление, возобновление, прекращение уголовного дела и окончание предварительного следствия с обвинительным заключением : учеб. пособие. М., 2005. С. 34.

⁴ Положение о едином порядке регистрации уголовных дел и учета преступлений : утв. приказом Генпрокуратуры России, МВД России, МЧС России, Минюста России, ФСБ России, Минэкономразвития России, ФСКН России от 29 декабря 2005 г. № 39/1070/1021/253/780/353/399 «О едином учете преступлений» : в ред. Указания Генпрокуратуры России, МВД России от 20 февраля 2014 г. № 91-11/1 // Рос. газета. 2006. 25 янв. ; Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵ Спектр имеющихся воззрений по данному вопросу достаточно обстоятельно был исследован Е. Г. Васильевой (Васильева Е. Г. Правовые и теоретические проблемы прекращения

уголовного преследования и производства по уголовному делу. М., 2006. С. 257–276).

⁶ Сафронов Д. М. Обстоятельства, исключающие уголовное преследование : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2003. С. 17 ; Варяник А. А. Прекращение публичного уголовного преследования (дела) по нереабилитирующим основаниям: проблемы нормативного регулирования и правоприменения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2005. С. 9.

⁷ Васильева Е. Г. Указ. соч. С. 275.

⁸ О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 июня 2013 г. № 19 // Рос. газета. 2013. 5 июля.

⁹ Волынская О. В. Возмещение ущерба и заглаживание вреда, причиненного преступлением, как условия прекращения уголовного дела (уголовного преследования) // Рос. следователь. 2006. № 8. С. 9. Вместе с тем в литературе предлагается законодательно закрепить форму документа, составляемого при примирении сторон. Например, в форме примирительного соглашения, составляемого непосредственно обвиняемым (подозреваемым) и потерпевшим, что будет полностью отвечать природе примирения сторон (Парфенова М. В. Возмещение морального вреда и материального ущерба в случае прекращения уголовного дела в связи с примирением сторон // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. № 11. С. 64).

¹⁰ Об этом см.: Бозров В. Не всякое примирение освобождает от уголовной ответственности // Уголовное право. 2012. № 3. С. 111.

¹¹ Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Ленинского районного суда города Махачкалы о проверке конституционности статьи 25 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 4 июня 2007 г. № 519-О-О. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹² Гарбатович Д. Освобождение лица от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим // Уголовное право. 2014. № 2. С. 35–36.

¹³ Бозров В. Указ. соч. С. 111 ; Синенко С. А. Примирение с потерпевшим по делам частного и публичного обвинения // Рос. юстиция. 2012. № 9. С. 30.

¹⁴ Об этом см.: Синенко С. А. Указ. соч. С. 29. Кроме того, как отмечают авторы комментария к УПК РФ, вступление органов публичной власти превращает дело частного обвинения в публичное и отменяет право потерпевшего самого определять криминальность совершенного в отношении него деяния, а также прекращать уголовное преследование при достижении примирения (Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. М., 2010. С. 70).

¹⁵ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / отв. ред. В. М. Лебедев. М., 2012. С. 272.

¹⁶ Там же.

¹⁷ В отдельных случаях предусмотренные примечаниями к статьям УК РФ действия виновного даже не являются посткриминальными. Так, согласно примечанию к ст. 122 УК РФ лицо, заразившее другое лицо ВИЧ-инфекцией (или поставившее его в опасность такого заражения), освобождается от уголовной ответственности в случае, если зараженное лицо было своевременно предупреждено о наличии у первого этой болезни и добровольно согласилось на совершение определенных действий. Фактическими основаниями для освобождения лица от уголовной ответственности в соответствии с примечаниями к ст. ст. 337 и 338 УК РФ является не его позитивное посткриминальное поведение, а уважительные причины самого преступного поведения (Васильева Е. Г. Указ. соч. С. 201).

¹⁸ См., напр.: Хабарова Е. А. Прекращение уголовных дел по нереабилитирующим основаниям: система оснований и гарантии прав участников процесса : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2004. С. 9, 14–15 ; Васильева Е. Г. Указ. соч.

С. 176, 201; *Исмаилов Ч. М.* Освобождение от уголовной ответственности на основании примечаний к статьям Особенной части УК РФ // *Законность.* 2013. № 2. С. 40; *Гурулев Д. В.* Прекращение уголовных дел в связи с деятельным раскаянием // *Там же.* 2014. № 7. С. 45.

¹⁹ *Исмаилов Ч. М.* Указ. соч. С. 40; *Гурулев Д. В.* Указ. соч. С. 45.

²⁰ УПК РФ был дополнен ст. 28¹ «Прекращение уголовного преследования по делам, связанным с нарушением законодательства о налогах и сборах», установившей процессуальную форму применения примечаний к ст. ст. 198, 199 УК РФ, Федеральным законом от 29 декабря 2009 г. № 383-ФЗ. Федеральным законом от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ в УК РФ введена ст. 76¹ «Освобождение от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности», в соответствии с положениями которой приведена и ст. 28¹ УПК РФ. Данные нововведения в совокупности с иными изменениями закона в русле либерализации налогового законодательства и гуманизации уголовной политики в сфере экономической и предпринимательской деятельности получили неоднозначную оценку в научной литературе. Отмечаются, в частности, рассогласованность законодательных норм, снижение эффективности противодействия преступлениям в сфере налогообложения, наличие серьезных просчетов в уголовной политике в сфере противодействия преступлениям экономической направленности (см., напр.: *Сычев П. Г.* Досудебные стадии судопроизводства по уголовным делам об экономических преступлениях: тенденции развития и правоприменения // *Рос. следователь.* 2013. № 21. С. 38–41; *Новиков А. М., Ильяхов А. А.* Пути решения нерешенных проблем при расследовании налоговых преступлений // *Там же.* 2014. № 14. С. 41–43; *Александров А. С., Горюнов В. Ю., Пятыхшев Я. С.* Кризис правового ме-

ханизма уголовного преследования по делам о налоговых преступлениях // *Мировой судья.* 2013. № 12. С. 9–17; *Ильютченко Н. В.* Освобождение от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности: условия и механизм реализации // *Предпринимательское право.* 2013. № 3. С. 66–70).

²¹ *О добровольном декларировании физическими лицами активов и счетов (вкладов) в банках и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации*: федеральный закон от 8 июня 2015 г. № 140-ФЗ // *Рос. газета.* 2015. 10 июня.

²² Об этом см.: *Стародубцева И.* Налоговая индульгенция. Перегрузка отношений с государством // *Финансовая газета.* 2015. № 23. С. 8.

²³ См., напр.: *Александров А.* Прекращение уголовного преследования по делам, связанным с нарушением законодательства о налогах и сборах (ст. 28¹ УПК) // *Уголовное право.* 2010. № 2. С. 97.

²⁴ *По делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С. И. Александрина и Ю. Ф. Ващенко*: постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 14 июля 2011 г. № 16-П // *Рос. газета.* 2011. 29 июля.

²⁵ *Карпенко В. М.* О процессуальном порядке прекращения уголовного дела в связи со смертью подозреваемого (обвиняемого) // *Рос. следователь.* 2014. № 2. С. 14.

²⁶ *Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации* / под общ. ред. В. М. Лебедева; науч. ред. В. П. Божьев. М., 2008. С. 634.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Аксенова Лейла Юсуповна — кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры криминалистики Омской академии МВД России.

Артамонов Алексей Николаевич — кандидат юридических наук, доцент, начальник кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России.

Баландук Олеся Владимировна — преподаватель кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России.

Бекетова Анна Вячеславовна — преподаватель кафедры гражданского права Омской юридической академии.

Ефремова Надежда Павловна — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России.

Кальницкий Владимир Васильевич — кандидат юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России.

Карпов Кирилл Николаевич — кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного права Омской академии МВД России.

Карпов Константин Валерьевич — кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Омской академии МВД России.

Конюх Евгений Александрович — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Омской академии МВД России.

Козловский Петр Валерьевич — кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России.

Кузнецов Алексей Александрович — кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права Омской академии МВД России.

Куянова Арина Викторовна — кандидат юридических наук, доцент кафедры административно-

го права и административной деятельности органов внутренних дел Омской академии МВД России.

Ларин Евгений Геннадьевич — кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России.

Мазунин Павел Яковлевич — кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры криминалистики Омской академии МВД России.

Муленков Дмитрий Валерьевич — кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника кафедры криминалистики Омской академии МВД России.

Неупокоева Ирина Александровна — кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры криминалистики Омской академии МВД России.

Панов Сергей Леонидович — кандидат юридических наук.

Ревягин Александр Валерьевич — кандидат юридических наук, заместитель начальника кафедры криминологии, психологии и педагогики Омской академии МВД России.

Седельников Павел Владимирович — кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России.

Старостин Александр Александрович — преподаватель кафедры административного права и административной деятельности органов внутренних дел Омской академии МВД России.

Степанов Михаил Михайлович — кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой экономики и права Таймырского филиала Ленинградского государственного университета им. А. С. Пушкина.

Сычев Антон Леонидович — адъюнкт адъюнктуры (докторантуры) Омской академии МВД России.

Филиппова Олеся Сергеевна — кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Омской юридической академии.

ABSTRACTS AND KEY WORDS

Larin Ye. G. **New interpretations of the right to defense in criminal proceedings given by the Supreme Court of the Russian Federation.**

The article examines the provisions of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 29 dated from June 30, 2015 on using legislation providing the right to defense in criminal proceedings.

Key words: providing right to defense, means of defence, counsel for the defense, employing, appointing a lawyer, substitute of a lawyer, rejection to employ a lawyer.

Kozlovsky P. V., Beketova A. V. **Civil lawsuit on reimbursement of expenses for medical treatment of victims in criminal proceedings.**

The authors reason possibility and necessity to charge expenses for medical treatment of victims in criminal proceedings. The article outlines the limits of proving a civil lawsuit by investigation agencies, suggests algorithm of interaction between law enforcement agencies and medical insurance agencies.

Key words: civil lawsuit, recourse action, criminal proceedings, medical agency, medical insurance agency, medical aid, victim.

Mazunin P. Ya., Mulenkov D. V. **Preparing for interrogation of suspect (accused) in investigating loan fraud.**

The article clarifies peculiarities of the preparatory stage in investigation of loan fraud (analyzing criminal files, setting aims (tasks) of interrogation, investigating interrogated person etc.), reveals the main methods used in committing such crimes and circumstances to be established in such crimes.

Key words: fraud, loans, interrogation, preparatory stage, tactics, circumstances to be established, methods of committing a crime.

Neupokoeva I. A. **Tactics of interrogation on crimes related to organization of illegal migration.**

The article deals with tactical peculiarities of interrogation and circumstances established during interrogation in investigating crimes provided for by Article 322 of the RF Criminal Code.

Key words: interrogation, migration, organizing illegal migration, witness, suspect (accused), circumstances to be established.

Aksenova L. Yu., Sychev A. L. **Peculiarities of interrogating witnesses in investigation of payment card fraud.**

The authors set forth tactical peculiarities of interrogating witnesses in investigation of payment card fraud and consider the main tactical methods of interrogation and the circumstances to be established.

Key words: interrogation of witnesses, tactical means, circumstances to be established.

Efremova N. P., Karpov K. N. **A new crime as the ground for initiating a criminal case.**

The article examines the RF Constitutional Court's viewpoint whereby initiating a criminal case of new circumstances is mandatory if the act committed is not a part of the crime the person is charged with.

Key words: a new crime, cumulation of crimes, crime, part of a crime, initiating a criminal case.

Kuznetsov A. A., Karpov K. N. **Using norms of the RF Criminal Code regulating property seizure.**

Basing on the court decisions the authors reveal the content of the grounds for property seizure under the norms of the RF Criminal Code and estimate application of Articles 104¹–104³ of the RF Criminal Code. The article presents the main approaches to measuring the property to be seized and to the legal regulation of property seizure in general.

Key words: property seizure, property obtained through committing a crime, instrument of a crime.

Sedelnikov P. V. **Informing participants of the trial about termination of investigative actions and explaining the right to familiarize with the case files.**

The article examines the order of the investigator's actions on informing trial participants about termination of investigative actions. The author analyzes the problems of legal regulation of the relations under study.

Key words: informing, case files, participants of criminal trial, familiarizing with the case files, investigator, failure to appear for familiarizing with the case files.

Kozlovsky P. V., Filippova O. S. **Latent forms of large-scale deals of joint-stock companies and limited companies.**

The present paper deals with latent large-scale deals of business companies. Examining court files the authors attempt to identify features of latent large-scale deals and form the generalizing definition. The ways of concealing features of large-scale deals and means of proving them during criminal proceedings are under consideration.

Key words: latent large-scale deal, business companies, invalidity of a deal, proving, criminal proceedings.

Konyukh Ye. A., Karpov K. V. **Seeking the unified approach to define the moral damage and compensation for it in Russian civil and criminal procedure law.**

The article considers visions developed in different historical periods about the essence of moral damage and types of welfare (rights) derogation from which can cause such damage. The authors estimate German and French experience in this sphere as well as the legal norms of the Russian civil and criminal procedure legislation regulating options to pay moral damages.

Key words: moral damage, physical and moral suffering, compensation, paying damages, immaterial wealth, rehabilitation.

Kuyanov A. V., Starostin A. A. **On improvement of legal regulation of administrative arrest.**

The article examines disputable provisions related to implementation of norms of the RF Code of Administrative Offences which regulate imposing and conducting of an administrative arrest. The authors outline the ways to improve the institution of administrative arrest, formulate suggestions which specify individual provisions of the RF Code of Administrative Offences in part of imposing and conducting an administrative arrest.

Key words: administrative arrest, administrative punishment, administrative liability, administrative offence.

Stepanov M. M. **Development of the preliminary criminal investigation in the Soviet Russia in 1917-1921.**

The issues concerning development of the preliminary criminal investigation in the Soviet Russia in 1917-1921 are under study. The author focuses on legal and organizational basis of preliminary investigation agencies' work during this period.

Key words: preliminary criminal investigation, Soviet Russia, court, investigative commission, criminal case, investigator, militia.

Panov S. L., Revyagin A. V. **Principles of crime prevention.**

The article considers the principles of fighting crime, activities of law enforcement agencies which comprehensively convey principles of crime prevention. The authors also study the measures of elaborating this activity.

Key words: crime prevention, activity on counteracting crime, taking measures to prevent crimes.

Balandyuk O. V. **Carrying out criminal procedure attachment.**

The organizational and procedural aspects of such criminal procedural coercion as attachment are in the focus of the article. The author estimates the norms of the federal legislation and ministerial normative legal acts which regulate issues of criminal procedure attachment. The article contains measures on their improvement.

Key words: coercive measure, selecting, using and carrying out coercive measures, attachment, participant of criminal proceedings, interrogation agency, Internal Affairs' agencies, bailiffs.

Kalnitsky V. V. **Requesting documents and items at the stage of initiating a criminal case.**

As pedagogical practice shows among awkward questions for the students is the question of other procedural actions on collecting evidence, requesting files at the stage of initiating a criminal case in particular. "What is there to talk about?" a student frequently asks the teacher who suggests extending on the essence and order of the request. Meanwhile this is a most interesting question which stimulates the ability to make a juridical analysis.

Key words: other procedural actions, request, checking registered crimes, initiating a criminal case.

Artamonov A. N. **Termination of a criminal case (criminal prosecution) on non-rehabilitating grounds.**

The article presents characteristics of the essence of non-rehabilitating grounds for terminating a criminal case and their legal consequences. The author considers the content of such grounds for criminal case (criminal prosecution) termination as reconciliation of the parties; active repentance; paying damages in economic crimes. The peculiarities of procedural order of criminal case termination on non-rehabilitating grounds are estimated.

Key words: termination of a criminal case, termination of criminal prosecution, non-rehabilitating grounds, reconciliation of parties, active repentance.

ИНФОРМАЦИЯ ДЛЯ АВТОРОВ

Вниманию авторов журнала «Законодательство и практика»!

Редакция журнала принимает к опубликованию:

1. Статьи по проблемам законодательства, теории уголовного, уголовно-процессуального права, криминологии, криминологии, оперативно-розыскной деятельности. Поскольку основная направленность журнала — прикладная, предпочтение отдается статьям, в которых рассматриваются вопросы, актуальные для правоприменительной практики.
2. Комментарии ученых к законам, ответы на вопросы правоприменителей, анализ и обобщение прокурорской, следственной и судебной практики, разъяснение позиций Конституционного Суда Российской Федерации и Верховного Суда Российской Федерации.
3. Обзоры следственной, прокурорской и судебной практики.
4. Методические рекомендации по вопросам правоприменения, а также методике и тактике расследования преступлений.
5. Опыт расследования преступлений.
6. Материалы о юристах-профессионалах своего дела.
7. Очерки истории органов предварительного расследования, прокуратуры, судов.

Требования, предъявляемые к материалам:

1. Объем рукописи, как правило, не должен превышать 0,5 п. л., включая приложения. Ответственность за точность количественных данных, цитат, фамилий, имен собственных лежит на авторах.
 2. Прилагать к рукописи:
 - список ключевых слов (не более семи речевых единиц);
 - аннотацию.
- Цель аннотации — кратко и емко выразить суть статьи. В аннотации допускается отражение структуры аннотируемого текстового материала. Объем аннотации — до 500 знаков (включая пробелы). Аннотация не должна:
- быть перифразом заглавия статьи;
 - включать малоинформативные формулировки.
- Перевод метаданных на английский язык осуществляется силами редакционной коллегии.
3. Автор должен указать следующие анкетные данные: фамилию, имя, отчество (полностью, а не инициалы), должность, ученую степень, ученое звание, электронный адрес, телефон.
 4. Рукописи представлять на бумажном и электронном носителях (в форматах DOC, RTF или ODT, кегль 14, с параметрами страницы сверху, снизу, справа, слева — 2,5 см, межстрочным интервалом — 1,5 см).
 5. Использовать сквозную нумерацию сносок, располагая их в конце статьи (концевые сноски).
 6. К материалам, подготовленным преподавателями, не имеющими ученой степени, адъюнктами и аспирантами, прилагать выписку из протокола заседания соответствующей кафедры образовательной организации.

Направление в редакцию работ, опубликованных или предложенных в другие издательства, не допускается.

Представляя статью для публикации, автор (авторы) тем самым выражает согласие на размещение ее и метаданных в тех информационных системах, с которыми у издателя имеются соответствующие соглашения.

Рукописи принимаются ответственным секретарем журнала Седельниковым Павлом Владимировичем (т.р. (3812) 75-11-28, 75-11-13, доб. 2-42, кафедра уголовного процесса Омской академии МВД России, т.с. 8-913-966-31-83). Почтовый адрес: 644092, г. Омск, пр-т Комарова, д. 7, Омская академия МВД России, редколлегия журнала «Законодательство и практика». E-mail: prozess_oma@mail.ru.

Редколлегия оставляет за собой право направлять рукописи на рецензирование или отклонять предлагаемые к публикации работы.

Все статьи публикуются бесплатно.

Приглашаем практических работников принять участие в дискуссии по наиболее важным проблемам применения уголовного и уголовно-процессуального законодательства.

Периодичность выхода журнала — 2 номера в год.

Уважаемые коллеги!

Полнотекстовая версия журнала находится в сети Интернет на сайте электронной Библиотеки: www.elibrary.ru.

Журнал входит в российский индекс научного цитирования (РИНЦ).