

ОТВОД КАК ПРАВОВОЙ ИНСТИТУТ

Термин «отвод» используется в процессуальном законодательстве и уголовно-процессуальной науке для обозначения целого ряда правовых явлений, в статье анализируется отвод как правовой институт. Представлена характеристика данного правового института, определен его предмет, раскрыты его структурные элементы. Дано определение понятия отвода как института уголовно-процессуального права. Доказывается, что сущностную характеристику институту отвода дает объект регулируемых им отношений. Автор статьи приходит к выводу, что институт отвода не охватывается полностью главой 9 УПК РФ. По мнению автора, отвод является межотраслевым правовым институтом.

Ключевые слова: уголовный процесс, отрасль права, правовой институт, правоотношения, отвод, обстоятельства, включающие участие в деле.

Уголовно-процессуальный кодекс РФ, оперируя понятием «отвод», не раскрывает его ни в главе 9 УПК РФ, определяющей основания и порядок отвода, ни в общей норме – ст. 5 УПК РФ «основные понятия, используемые в настоящем кодексе».

Согласно словарю С.И. Ожегова, «отвод» – существительное от глагола «отвести», т. е. отклонить, отвергнуть [1, с. 37]. Д.Н. Ушаков также определяет «отвод» через «отвести», т. е. отстранить, устранить от участия в чем-нибудь, по непригодности, подозрению [2, стб. 902]. Непосредственно «отвод» определяется как «неприятие или устранение кого-либо, чего-либо как неподходящего, несоответствующего чему-нибудь, заявление протеста против чего-либо» [3, стб.1283].

Действующее законодательство использует термин «отвод» во всех указанных смыслах, обозначая им:

- заявление о наличии обстоятельств, исключающих участие какого-либо субъекта в деле (п. 9 ч. 2 ст. 37, ч. 2 ст. 62, ч. 1 ст. 64 УПК РФ);
- процедуру рассмотрения вопроса о наличии или отсутствии данных обстоятельств (ст. 66, 67 УПК РФ, посвященные процессуальному порядку установления этих обстоятельств, называются «отвод прокурора, отвод следователя или дознавателя»);
- принятое по итогам данного рассмотрения процессуальное решение (ч. 1 ст. 256 УПК РФ);
- само отстранение от участия в производстве по делу на основе предусмотренных в законе обстоятельств (ч. 1 ст. 62 УПК РФ).

Таким образом, можно отметить многозначность нормативного понятия «отвод», его определение может быть дано после исследования сущности и содержания каждого обозначаемого им правового явления.

* © Таран А.С., 2014

Таран Антонина Сергеевна (topsikt@mail.ru), кафедра уголовного процесса и криминалистики, Самарский государственный университет, 443011, Российская Федерация, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.

Уголовно-процессуальной наукой отвод также рассматривается как правовой институт, то есть как «сравнительно небольшая, устойчивая группа правовых норм, регулирующих определенную разновидность общественных отношений» [4, с. 351]. Соответственно, можно дать и институциональное понятие отвода.

Понимание сущности правового института дает разграничение его с отраслью права. В отличие от отрасли права, правовой институт регулирует не всю совокупность качественно однородных общественных отношений, а только разные стороны (признаки, особенности) одного типичного отношения [5, с. 300]. Соответственно, отвод рассматривается и как правоотношение, являющееся предметом регулирования соответствующего правового института, то есть как «урегулированное нормами уголовно-процессуального права общественное отношение между субъектами уголовно-процессуальной деятельности, характеризующиеся наличием субъективных уголовно-процессуальных прав и обязанностей» [6, с. 8].

Раскроем признаки правового института, значимые для понимания сущности института отвода.

В структуре предмета правового регулирования каждого института выделяют следующие элементы: субъекты, их практическая деятельность (поступки, действия, поведение); объекты (предметы, явления) окружающего мира, по поводу которых возникают регулируемые общественные отношения; социальные факты (события, обстоятельства), способствующие возникновению или прекращению соответствующих отношений [4, с. 353; 7, с. 234].

Характеризуя предмет правового регулирования института отвода, осветим вкратце его основные элементы.

Субъекты правоотношений по отводу можно разделить на три группы: субъект, осуществляющий отвод, субъект, подлежащий отводу, и субъекты, имеющие право заявить отвод.

Объектом правоотношений по отводу является отстранение определенного субъекта от участия в уголовном судопроизводстве. Содержанием этих отношений является деятельность участников этих правоотношений по осуществлению этого отстранения.

Юридические факты, способствующие возникновению правоотношений — обстоятельства, исключающие с точки зрения закона участие в уголовном судопроизводстве и предусмотренные законом источники получения данной информации в уголовном процессе (поводы).

Обращаясь к понятию отвода как правового института отметим, что он определяется в науке как «совокупность норм, обеспечивающих объективность и беспристрастность лиц, участвующих в расследовании и судебном рассмотрении дела, а также выполняющих другие требования уголовно-процессуального и иного законодательства, определяющих, какие лица и при каких обстоятельствах не могут участвовать в деле» [8, с. 15–16].

В основе этого определения лежит представление о том, что «условием пригодности субъектов уголовно-процессуальной деятельности к осуществлению в конкретном деле возложенных на них функций наиболее полно выражают такие взятые в совокупности категории, как объективность и беспристрастность» [9, с. 7].

Позволим себе не согласиться как с универсальностью предложенного критерия, так и со справедливостью изложенного подхода к определению института отвода в целом.

Обстоятельства, исключающие участие в уголовном процессе, неоднородны. Значительная их часть, предусмотренная ч. 1 ст. 61 УПК РФ по отношению к профессиональным участникам процесса, действительно может быть охарактеризована категориями «объективность и беспристрастность». Но если взять такое основание для отво-

да эксперта, специалиста и переводчика, как «обнаружившаяся некомпетентность» (ч. 2 ст. 62, п. 3 ч. 2 ст. 70, ч. 2 ст. 71 УПК РФ), то никакого отношения к объективности и беспристрастности указанных лиц по отношению к конкретному делу оно не имеет. Также весьма сомнителен этот общий критерий применительно к обстоятельствам, исключающим участие защитника (представителя потерпевшего) ч. 1 ст. 72 УПК РФ как субъекта, деятельность которого в процессе является заведомо односторонней.

В основу анализируемого понятия отвода положен такой признак, как основания, по которым определенные субъекты не могут участвовать в уголовном процессе. То есть те юридические факты, с которыми законодатель связывает возникновение, изменение или прекращение конкретных правоотношений, являющихся предметом определенного института. Между тем юридические факты в структуру правоотношений не входят, они находятся за его рамками [4, с. 478]. Поэтому **институт отвода** правильнее было бы характеризовать через объект регулируемых им отношений, то есть **как совокупность норм, определяющих процессуальный порядок отстранения субъектов, участвующих в уголовном судопроизводстве, от производства по делу при наличии установленных оснований.**

В этой связи подчеркнем, что гл. 9 называется не «отвод участников уголовного процесса», а «обстоятельства, исключающие участие в деле». Вместе с тем глава 9, помимо собственно оснований отвода (обстоятельств, исключающих участие в деле), регулирует еще и вопросы его процедуры: субъекты разрешения и заявления отвода, частично – его процессуальный порядок.

Случайно ли это название? Если главным признаком института отвода считать основания возникновения правоотношений, четко обозначенные в этой главе, то есть наличие объективных обстоятельств, безусловно исключающих участие определенного субъекта в деле, установленных законом, тогда, наверное, уместно было бы назвать ее «отвод участников процесса».

Если же основополагающим в отводе считать объект регулируемых правоотношений: само отстранение от производства по делу, тогда отвод явно не ограничивается рамками гл. 9. Например, УПК РФ определяет, кто не может быть понятым, за пределами этой главы (ч. 2 ст. 60 УПК РФ). Бесспорно, однако, что наличие установленных ею обстоятельств должно влечь отвод данного участника процесса.

Отвод присяжного заседателя является важным элементом процедуры формирования коллегии присяжных заседателей (ст. 328 УПК РФ), регулируемой в особом разделе, посвященном особенностям производства в суде с участием присяжных заседателей (раздел XII УПК РФ). Возможность отвода свидетеля, о которой пишет С. Ширинский [10, с. 20], также не урегулирована гл. 9 УПК РФ.

В этой связи вполне логично то, что гл. 9 УПК РФ не именуется «Отвод участников процесса», ибо отвод, как отстранение от производства по делу по решению субъекта, ведущего уголовное судопроизводство, возможен и по иным, помимо обстоятельств, исключающих участие в деле, предусмотренным гл. 9 УПК РФ, основаниям. В частности, это могут быть обстоятельства, исключающие осуществление профессиональной деятельности вообще, а не только в рамках конкретного процесса, например, основания приостановления и прекращения полномочий судьи (ст. 13–14 ФЗ «О статусе судей» от 26.06.1992 г.)

В науке уже давно высказано мнение, что «некоторые правовые институты являются характерными не для одной, а для двух и более отраслей права» [11, с. 10]. Оно не поддержано всеми учеными, не все признают существование «комплексных» или «сложных» или «смежных» правовых институтов [5, с. 301]. Однако, на наш взгляд, институт отвода – очевидная иллюстрация такого института. Отстранение от участия

в процессуальных правоотношениях предусмотрено не только в уголовно-процессуальном праве. Оно применяется и в рамках арбитражного процесса (гл. 3 АПК РФ), и в рамках гражданского процесса (гл. 2 ГПК РФ). Отводы регламентированы и в исполнительном производстве [12, ст. 63], и в отдельных видах дисциплинарных производств [13, ст. 10, 11], при производстве в третейских судах [14, ст. 11, 12], в международном коммерческом арбитраже [15, ст. 12, 13] и др. При этом очевидны лежащие в их основе общие для всех видов производств идеи и нормативные предписания, регламентирующие отвод. Некоторые из них получили закрепление в источниках, определяющих правовой статус определенного субъекта в целом. Например, обстоятельства, исключающие участие судьи в производстве по делу, определены в ч. 2 ст. 3 ФЗ РФ от 26 июня 1992 г. № 3131-1 «О статусе судей в Российской Федерации».

Таким образом, как межотраслевой институт отвод – совокупность норм, определяющих процессуальный порядок отстранения субъектов от участия в уголовно-процессуальном, гражданском, административном и ином правовом производстве при наличии предусмотренных оснований.

Библиографический список.

1. Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. 20-е изд. М.: Русский язык, 1989. 750 с.
2. Толковый словарь русского языка / под ред. Д.Н. Ушакова. Т. II. М.: Издательство иностранных и национальных словарей, 1939. Стб. 902.
3. Словарь современного русского литературного языка. Т. 8. М.; Л.: Изд-во Акад. наук СССР, 1958. Стб. 1283.
4. Теория государства и права. Курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М.: Юристъ, 1997. 672 с.
5. Керимов Д.А. Философские проблемы права. М.: Издательство «Мысль», 1972. 472с.
6. Элькин П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права. Л., 1963. 172 с.
7. Общая теория государства и права. Академический курс: в 2 т. / под ред. проф. М.Н. Марченко. Т. 2. Теория права. М.: Издательство «Зерцало», 1998. 640 с.
8. Мамедова Х. А. Институт отводов в советском уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1984. 190 с.
9. Задерако В.Г. Институт отводов в советском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харьков, 1978. 17 с.
10. Ширинский С. Самоотвод и отвод свидетеля // Российская юстиция. 2001. № 2. С. 20.
11. Павлов И.В. О системе советского социалистического права // Советское государство и право. 1958. № 11.
12. ФЗ «Об исполнительном производстве» № 229-ФЗ от 2 октября 2002 г.
13. ФЗ «О судопроизводстве по материалам о грубых дисциплинарных проступках при применении к военнослужащим дисциплинарного ареста и об исполнении дисциплинарного ареста» за № 199-ФЗ от 1 декабря 2006 г.
14. ФЗ «О третейских судах РФ» №102-ФЗ от 24 июля 2002 г.
15. ФЗ «О международном коммерческом арбитраже» от 7 июля 1993 г.

References

1. Ozhegov S.I. Dictionary of the Russian Language. N.Yu. Shvedova (ed.), 20th edition. M., Russkii iazyk, 1989, 750 p. [in Russian]
2. Explanatory dictionary of Russian language. D.N. Ushakov (ed.), Vol. II. M., Izdatel'stvo inostrannykh i natsional'nykh slovarei, 1939, Column 902 [in Russian]
3. Dictionary of modern Russian literary language. Vol. 8. M.-L., Izd-vo Akad. nauk SSSR, 1958, Column 1283 [in Russian]

4. Theory of State and Law. Course of Lectures. N.I. Matuzova, A.V. Mal'ko (eds.). M., Iurist», 1997, 672 p. [in Russian]
5. Kerimov D.A. Philosophical issues of law. M., Izdatel'stvo «mysl'», 1972, 472 p. [in Russian]
6. El'kind P.S. Essence of Soviet Criminal Procedure Law. L., 1963, 172 p. [in Russian]
7. General theory of state and law. Academic course in 2 volumes. Prof. M.N. Marchenko (ed.). Vol. 2. Theory of Law. M., Izdatel'stvo «Zertsalo», 1998, 640 p. [in Russian]
8. Mamedova Kh.A. *Institut otvodov v sovetskom ugovnom sudoproizvodstve: dis. ... kand. iurid.nauk* [Institution of challenge in the Soviet criminal procedure: Candidate's of Law thesis]. M., 1984, 190 p. [in Russian]
9. Zaderako V.G. *Institut otvodov v sovetskom ugovnom protsesse: avtoref. dis. ... kand. iurid.nauk* [Institution of challenge in the Soviet criminal procedure: Extended abstract of Candidate's of Law thesis]. Kharkov, 1978, 17 p. [in Russian]
10. Shirinsky S. Self-disqualification and demurrer to evidence. *Rossiiskaia iustitsiia* [Russian Justice], 2001, no.2, p. 20 [in Russian]
11. Pavlov I.V. On the system of Soviet socialist law. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* [Soviet State and Law], 1958, no. 11 [in Russian]
12. Federal Law «Concerning Enforcement Procedures» № 229-FZ dated 02 October 2002 [in Russian]
13. Federal Law «On proceeding following the materials on rough disciplinary cases on application in relation to the military men of a disciplinary arrest and on execution of a disciplinary arrest» № 199-FZ dated 1 December, 2006 [in Russian]
14. Federal Law «On arbitration courts of the Russian Federation» № 102-FZ dated 24 July, 2002 [in Russian]
15. Federal Law «Concerning International Commercial Arbitration» dated 7 July, 1993 [in Russian]

A.S. Taran*

CHALLENGE AS A LEGAL INSTITUTION

The term «challenge» is used in procedural law and criminal procedure science to denote the number of legal phenomena. The article analyses challenge as a legal institution. The characteristics of this legal institution is presented, its subject matter is defined, its structural elements are revealed. Definition of challenge as an institution of criminal procedure law is given. It is proved that the essential characteristic of the institute of challenge gives the object of regulated relations. The author comes to the conclusion that the institution of challenge is not fully covered by Chapter 9 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation. According to the author, challenge is interdisciplinary legal institute.

Key words: criminal procedure, branch of law, legal institution, legal relationships, challenge, circumstances precluding participation in case.

* Taran Antonina Sergeevna (topsikt@mail.ru), Department of Criminal Procedure and Criminalistics, Samara State University, Samara, 443011, Russian Federation.