

СОДЕРЖАНИЕ

СОБЫТИЯ

- Олиндер Н.В.** К юбилею проф. С.А. Шейфера: всероссийская конференция «Актуальные проблемы современного уголовного судопроизводства России». 29–30 января 2015 г., СамГУ 9

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

- Поваров Ю.С.** Существенные и иные условия банковской (независимой) гарантии 11

СЕМЕЙНОЕ И ЖИЛИЩНОЕ ПРАВО

- Андрианов А.В.** О проблемах законодательства РФ в сфере применения программ суррогатного материнства 17

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

- Кучеренко Д.С.** О некоторых вопросах судебной практики по рассмотрению судами общей юрисдикции и арбитражными судами дел о защите чести, достоинства и деловой репутации 26

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

- Адоевская О.А.** Проблемы реализации принципов законности и гуманизма в российской уголовно-исполнительной политике 31

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

- Ерпылёв И.В.** Допустимость доказательств в уголовном процессе стран общего права 39
- Закотянский А.С.** Участие защитника в доказывании по уголовным делам: зарубежный опыт 44
- Карякин Е.А.** К вопросу о понятии судебной истины в уголовном судопроизводстве 51
- Кожевников О.А.** Предмет прокурорского надзора за исполнением законов при осуществлении дознания и предварительного следствия 58
- Хайдаров А.А.** О проблеме оглашения показаний потерпевших и свидетелей в рамках судебного следствия 65
- Шестакова Л.А.** Применение медиации в производстве по делам несовершеннолетних 70
- Цурлуй О.Ю.** Особенности доказывания в судебном заседании по рассмотрению жалоб в порядке ст. 125 УПК РФ 76

Трибуна молодого ученого

Сафронова Я.К. Правовое регулирование предпринимательской деятельности на энергетическом товарном рынке	84
Нуруллин А.А. Некоторые аспекты уголовного расследования похищения людей и незаконного лишения свободы в Российской Федерации	89

Юридическое образование

Легута Т.В., Вагапова М. Формирование уважительного отношения к праву и закону посредством использования судебной практики при реализации магистерской программы «Корпоративное право»	95
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Отзывы и рецензии

Безверхов А.Г. Отзыв официального оппонента на диссертацию «Преступления, связанные с уничтожением или повреждением имущества: законотворческий, теоретический и правоприменительный аспекты», представленную Джангуразовым Магомедом Ахмадовичем на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право	100
Михайлова Е.В. От гражданского процесса к процессу уголовному: история и современность (Рецензия на издание: Великая реформа: к 150-летию Судебных Уставов: в 2 т. / под ред. Е.А. Борисовой, Л.В. Головки. М.: Юстицинформ, 2014. 544 с; 340 с.)	107
<i>Сведения об авторах</i>	114
<i>Требования к оформлению статей</i>	118

CONTENTS

EVENTS

- Olinder N.V.** To the jubilee of professor S.A. Sheifer: all-Russian conference «Topical issues of modern criminal justice of Russia» 29–30 January, 2015, Samara State University 9

CIVIL LAW

- Povarov Yu.S.** Essential and other conditions of bank (independent) guarantee 11

FAMILY AND HOUSING LAW

- Andrianov A.V.** Problems, connected with the part of legislation of the Russian Federation, concerning the application of surrogacy programs 17

CIVIL PROCEDURE

- Kucherenko D.S.** On some issues of judicial practice on regarding cases upon honor, dignity and business reputation protection in regular courts and courts of arbitration 26

CRIMINAL LAW

- Adoevskaya O.A.** Problems of implementation of principles of legality and humanity in the Russian penal policy 31

CRIMINAL PROCESS

- Erpylev I.V.** Admissibility of evidence in the criminal process of common-law countries 39
- Zakotyansky A.S.** Participation of the defender in proof on criminal cases: foreign experience 44
- Karyakin E.A.** On the concept of judicial truth in criminal proceedings 51
- Kozhevnikov O.A.** Subject of public prosecutor's supervision over the execution of laws at implementation of inquiries and preliminary investigation 58
- Khaidarov A.A.** On the problem of the disclosure of evidence of the complainants and witnesses as part of judicial investigation 65
- Shestakova L.A.** Using of mediation in juvenile process 70
- Tsurluy O.Yu.** Features of proof during court sessions on examination of grievances as provided for in clause 125 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation 76

TRIBUNE OF YOUNG SCIENTIST

- Safronova Ya.K.** Legal regulation of entrepreneurial activity on the energy commodity market 84
- Nurullin A.A.** Some aspects of the criminal investigation of kidnapping and false imprisonment in the Russian Federation 89

LEGAL EDUCATION

- Letuta T.V., Vagapova M.** Formation of respect for right and law by means of using judicial practice for the realization of the Master's degree programme «Corporate law» 95

REVIEWS

- Bezverkhov A.G.** Official opponent review on thesis "Crimes, connected with destruction of and damage to property: legislative, theoretical and law enforcement aspects" presented by Dzhangurazov Magomed Akhmadovich on Candidate's of Law on the specialty 12.00.08 – criminal law and criminology; correctional law 100
- Mikhailova E.V.** From civil procedure to criminal procedure: history and modern times (Review of the edition: The Great Reform: 150th anniversary of the Judicial Statutes: In 2 vol. E.A. Borisova, L.V. Golovko (ed.). M., Iustitsinform, 2014, 544 p., p. 340) 107
- Information about the authors* 114
- Requirements to the design of articles* 118

СОБЫТИЯ

К ЮБИЛЕЮ ПРОФЕССОРА С.А. ШЕЙФЕРА: ВСЕРОССИЙСКАЯ КОНФЕРЕНЦИЯ «АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОГО УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА РОССИИ». 29–30 ЯНВАРЯ 2015 Г., САМГУ

29–30 января 2015 года в Самарском государственном университете успешно прошла Всероссийская научно-практическая конференция «Актуальные проблемы современного уголовного судопроизводства России», посвященная 90-летию заслуженного юриста России, доктора юридических наук, профессора Семена Абрамовича Шейфера и 65-летию его профессиональной деятельности, организованная кафедрой уголовного процесса и криминалистики

В работе Конференции приняли участие представители научных школ ведущих высших учебных заведений и научно-исследовательских организаций Российской Федерации.

Пленарное заседание открыл и.о. ректора Самарского государственного университета И.К. Андрончев, доктор технических наук, профессор. Он тепло приветствовал собравшихся, акцентировав внимание на значении научной школы С.А. Шейфера для Самарской области и России в целом, отметил значимость проводимого мероприятия и пожелал ее участникам плодотворной творческой работы.

С приветственным словом к докладчикам и гостям конференции обратились: и.о. первого проректора Самарского государственного университета, кандидат технических наук, доцент В.В. Асабин; и.о. проректора по научной работе Самарского государственного университета, доктор физико-математических наук, профессор А.Ф. Крутов; прокурор Куйбышевского района города Самары, почетный работник прокуратуры РФ Н.Ф. Галузин. Они указали на актуальность Конференции, необходимость более тесного взаимодействия сотрудников органов следствия и научной общественности.

Во вступительном слове заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Самарского государственного университета, доктор юридических наук, профессор В.А. Лазарева задала общее направление дискуссии, подчеркнув значимость личности С.А. Шейфера в становлении и развитии юридической науки, отметив, что заслуги С.А. Шейфера перед российской наукой и системой отечественного образования неопределимы. Количество написанных им статей, монографий, учебников и научно-практических комментариев законодательства с трудом поддается подсчету. Созданная им теория следственного действия – важнейшая составляющая теории доказательств – известна каждому второкурснику, обучающемуся юридической профессии, а значит, каждому следователю и прокурору. Труды Семена Абрамовича, многие из которых выдержали не одно издание, отличаются необычайной глубиной, тщательной выверенностью, искренним убеждением в справедливости излагаемых взглядов и верой в будущее. Взгляды С.А. Шейфера современны и демократичны, в них

всегда присутствует забота об интересах человека как смысле и целях уголовно-процессуальной деятельности.

В ходе пленарного заседания с приветственными словами и поздравлениями в адрес юбиляра выступили: заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Омского государственного университета, доктор юридических наук, профессор В.А. Азаров; профессор кафедры Волгоградского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ, доктор юридических наук М.Т. Аширбекова; заведующий кафедрой судебной деятельности Уральской государственной юридической академии (Екатеринбург), доктор юридических наук В.М. Бозров; заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Пермского государственного национального исследовательского университета, профессор кафедры, кандидат юридических наук, доцент Г.Я. Борисевич; заведующий кафедрой управления органами расследования преступлений Академии управления МВД России, доктор юридических наук, профессор Б.Я. Гаврилов; заведующий кафедрой уголовного процесса Кубанского государственного университета, доктор юридических наук, профессор О.В. Гладышева; доцент кафедры судебной деятельности Уральского государственного юридического университета, кандидат юридических наук, доцент О.А. Кожевников; генеральный директор издательства «ЮСТИЦИЯ» Э.В. Михальский; профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики Казанского федерального университета, доктор юридических наук, профессор Н.Г. Муратова; доцент кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина, кандидат юридических наук, доцент С.Б. Россинский; заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Юго-Западного государственного университета, кандидат юридических наук, доцент Т.К. Рябинина; доцент кафедры уголовного процесса национального исследовательского Томского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент Т.В. Трубникова.

Во второй половине первого дня конференции блок выступлений с докладами открыл профессор С.А. Шейфер. Доклады и сообщения вызвали неподдельный интерес участников Конференции. Обозначенные выступавшими проблемы стали предметом продолжительной научной дискуссии.

В завершение работы участники Конференции пришли к единому мнению о необходимости регулярного проведения научных форумов, посвященных проблемам уголовного судопроизводства.

Научные доклады участников конференции были опубликованы в журнале «Вестник СамГУ. Гуманитарная серия», выпуск 11/1, 11/2.

*Доцент кафедры уголовного процесса
и криминалистики СамГУ, кандидат юридических наук,
член оргкомитета конференции Н.В. Олиндер*

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УДК 347

*Ю.С. Поваров****СУЩЕСТВЕННЫЕ И ИНЫЕ УСЛОВИЯ
БАНКОВСКОЙ (НЕЗАВИСИМОЙ) ГАРАНТИИ**

В статье критическому осмыслению подвергаются планируемые новеллы гражданского законодательства, касающиеся содержания банковской гарантии (ее существенных и иных условий). Особое внимание уделяется проблематике указания в гарантии срока ее действия.

Ключевые слова: банковская гарантия, существенные условия гарантии, гарант, бенефициар, срок действия гарантии.

Высокий уровень востребованности института банковской гарантии в хозяйственном обороте, пробельность и неопределенность нормирования по целому ряду значимых моментов совершения и исполнения данной обеспечительной сделки, целесообразность использования международного опыта регламентации отношений, связанных с использованием независимой гарантии, диктуют необходимость совершенствования соответствующих положений гражданского законодательства, в том числе в части содержания банковской гарантии (условий, в ней оговариваемых). В ГК РФ обозначенный аспект в настоящее время эксплицитно не раскрывается, вследствие чего многие важные вопросы, касающиеся содержания банковской гарантии, «вынужденно» получают разрешение в судебной практике (хотя и не на системной основе). «Положения ГК о банковской гарантии, — справедливо обращается внимание на этот счет в п. 3.3.4 разд. V Концепции развития гражданского законодательства РФ, одобренной решением Совета по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г. (далее — Концепция), — не содержат правил о существенных условиях гарантии, что на практике вызывает серьезные затруднения». В свете сказанного планируемое на базе разработанного в развитие Концепции Про-

* © Поваров Ю.С., 2015

Поваров Юрий Сергеевич (cl@ssu.samara.ru), кафедра гражданского и предпринимательского права, Самарский государственный университет, 443011, Российская Федерация, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.

екта Федерального закона № 47538-6 [далее по тексту настоящей статьи ГК РФ в редакции названного законопроекта мы будем именовать «Проект ГК»] новеллирование правил ГК РФ о банковской гарантии [предполагается расширение круга субъектов, способных выступать в качестве гарантов, и, как следствие, изменение наименования способа обеспечения исполнения обязательств на «независимую гарантию»; с учетом этого мы будем использовать в дальнейшем термин «гарантия»], сопряженное среди прочего с прямым определением списка ее существенных условий, стоит только приветствовать.

Итак, гражданско-правовой кодификационный акт в существующей редакции:

1) лишь *косвенно* обозначает ключевые позиции, которые *должны* быть отражены в гарантии. Думается, что для обозначения рассматриваемых условий вполне уместно использовать термин «существенные», т. е. понятие из сферы договорного права (п. 1 ст. 432 ГК РФ): односторонний характер сделки по выдаче банковской гарантии, полагаем, не препятствует задействовать терминологический аппарат, «созданный» для раскрытия содержания договоров (в смысле их условий). Интересно заметить, что такое словоупотребление уже имеет место в судебной практике (а равно в Концепции): так, в п. 2 информационного письма Президиума ВАС РФ от 15 января 1998 № 27 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии» (далее – Обзор № 27) срок, на который выдана гарантия, именуется *существенным условием* гарантийного обязательства; при этом подчеркивается, что при его отсутствии гарантийное обязательство следует считать невозникшим *в силу ст. 432 ГК РФ* (правда, речь все-таки должна вестись о применении ст. 432 ГК РФ *в порядке аналогии* закона, ибо данная статья касается договоров, к каковым собственно банковская гарантия причислена быть не может);

2) содержит диспозитивные положения, допускающие иное (нежели в законе) определение в рамках индивидуальной регламентации некоторых параметров в гарантии.

Применительно к **существенным условиям** гарантии прежде всего встает вопрос об отражении в ней **субъектного состава** отношений, связанных с выдачей и исполнением гарантии. Анализ легального понятия банковской гарантии, представленного в ст. 368 ГК РФ, дает некоторые поводы для вывода о необходимости указания всех участников основного и обеспечительного обязательств, т. е. гаранта, принципала и бенефициара; из этого, заметим, предлагает исходить и Проект ГК.

Однако на сегодняшний день судебная практика, как известно, в отношении обязательности упоминания в гарантии фигуры *бенефициара* является весьма лояльной. Президиум ВАС РФ избрал линию, в соответствии с которой «отсутствие в банковской гарантии указания бенефициара... не является основанием для признания ее недействительной», в данной ситуации «...обязательство по гарантии должно исполняться в пользу кредитора (бенефициара), предъявившего гаранту подлинник банковской гарантии» (п. 8 Обзора № 27). Пересмотр приведенной установки (направленной на сужение возможностей инвалидизации исследуемых обеспечительных сделок) в Проекте ГК (который, повторимся, императивно требует включения в гарантию указания и о бенефициаре) видится неочевидным (даже несмотря на то, что четкая фиксация бенефициара вносит большую определенность в отношения сторон). Предпочтительным считаем, в частности, предложение Концепции об отнесении к существенным условиям гарантии указания бенефициара *или порядка его определения*.

Дискуссионность имеется и относительно обязательности фиксации в гарантии положений об **основном (обеспечиваемом) обязательстве** (в отличие, к примеру, от ситуации с заключением договора залога, когда ГК РФ прямо предусматривает необ-

ходимость согласования сторонами условий о существе, размере и сроке исполнения основного обязательства [допустимым является и упрощенное описание обеспечиваемого обязательства, например, путем отсылки к договору, из которого оно возникло или возникнет в будущем] – см. ст. 339). С одной стороны, акцессорный характер гарантийного обязательства (пусть с учетом независимости гарантии от основного обязательства и в «усеченном» виде) предполагает отражение в гарантии рассматриваемых положений. С другой стороны, формулировка ст. 370 ГК РФ о том, что обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от основного обязательства, «даже если в гарантии содержится ссылка на основное обязательство», служит поводом для обратного утверждения (по крайней мере, по формальным соображениям).

Суды в отсутствие каких-либо четких законодательных указаний избрали «мягкий» подход, в соответствии с которым:

а) положения об обеспечиваемом обязательстве должны быть помещены в текст гарантии, что соответствует и международной банковской практике (как отмечает Н.Ю. Ерпылева, ссылка на основной контракт «...присутствует в обязательном порядке в любой банковской гарантии», «...упоминание о нем необходимо для того, чтобы подчеркнуть юридическую природу банковской гарантии как средства обеспечения надлежащего исполнения обязательств» [1]);

б) тем не менее неуказание всех условий основного обязательства не является основанием для ее оспаривания; при этом достаточными оказываются соответствующие положения, если из них можно установить, кто является *должником* по обеспеченному обязательству, указана *сумма*, подлежащая уплате гарантом при предъявлении бенефициаром соответствующего требования, и в гарантии содержится *отсылка к договору*, являющемуся основанием возникновения обязательств принципала перед бенефициаром, *либо* указан *характер* обеспеченного гарантией обязательства (п. 1 постановления Пленума ВАС РФ от 23 марта 2012 г. № 14 «Об отдельных вопросах практики разрешения споров, связанных с оспариванием банковских гарантий» (далее – Постановление № 14)). Позитивно оценивая снятие Пленумом ВАС РФ неопределенности по разбираемому вопросу, заметим, что в сформулированных им разъяснениях наблюдается неоправданное, как представляется, смешение различных аспектов, ибо условие о размере гарантийной суммы само по себе не относится к характеристике основного обязательства.

Проект ГК также исходит из императивности указания в гарантии основного обязательства, исполнение по которому обеспечивается гарантией, оставляя, к сожалению, за скобками вопрос об объеме (степени) соответствующей конкретизации.

Из ГК РФ следует обязательность фиксации в гарантии *денежной суммы*, на которую она выдается (см. ст. 368, ст. 377, подп. 1 п. 1 ст. 378), что совершенно логично, принимая во внимание смысл изучаемой гарантийной сделки и значимость данного «количественного» параметра для субъектов обеспечительного обязательства.

Не случайно Проект ГК также предписывает, что в гарантии должна быть указана денежная сумма, подлежащая выплате; при этом дополнительно вводится рациональный альтернативный вариант, сопряженный с закреплением в гарантии *порядка определения* такой суммы (с целью внесения окончательной ясности Проект ГК, пожалуй, даже несколько избыточно, содержит положение о том, что требование об определенной денежной сумме считается соблюденным, если условия гарантии позволяют установить подлежащую выплате денежную сумму на момент исполнения обязательства гарантом).

Важным содержательным компонентом гарантии, явно не выделяемым в ГК РФ в действующей версии, но подразумеваемым исходя из смысла гарантийного обяза-

тельства, являются положения о *порядке* (механизме, условиях и т. п.) *удовлетворения гарантом требования бенефициара*. Названные положения составляют «сердцевину» условий даваемого гарантом обязательства, о которых говорится в ст. 368 ГК РФ (или, еще шире, — условий гарантии, о которых упоминается в п. 2 ст. 375, п. 1 ст. 376 и п. 2 ст. 379 ГК РФ); однако на степени их детализации в гарантии Кодекс не фокусируется. Проект ГК оказывается более четок, включая в перечень существенных условий гарантии *обстоятельства*, при наступлении которых должна быть выплачена сумма гарантии.

Помимо прочего, ГК РФ говорит об указании в гарантии *документов*, прилагаемых к письменному требованию бенефициара об уплате денежной суммы (п. 1 ст. 374 ГК РФ). Вместе с тем данное условие (имеющее отношение к порядку реализации бенефициаром своего права на получение удовлетворения со стороны гаранта), думается, *не стоит рассматривать в качестве существенного*; при его отсутствии единственным основанием уплаты гарантийной суммы должно выступать требование бенефициара. Проект ГК РФ тоже не включает условие о документах в круг положений, которые в обязательном порядке должны содержаться в гарантии. Вообще и в международной практике «требования к документам, оговариваемые в платежных гарантиях, — отмечается в Унифицированных правилах ICC для платежных гарантий 1992 г. (публикация МТП № 458) (далее — URDG 458), — значительно разнятся. ...Имеются гарантии, которые подлежат оплате просто по предъявлении письменного требования, без заявления о невыполнении обязательств или какого-либо другого документарного требования. С другой стороны, имеются гарантии, по которым требуется предъявить решение судебного либо арбитражного органа».

Наконец, из действующего законодательства вытекает необходимость определения *срока*, на который выдана гарантия (см. п. 2 ст. 374, п. 1 ст. 376, подп. 2 п. 1 ст. 378 ГК РФ) (еще более «очевиден» Проект ГК, прямо закрепляющий обязательность указания в гарантии даты ее выдачи и срока действия), на чем однозначно «настаивает» и судебная практика. Так, Президиум ВАС РФ со ссылкой на некоторые из указанных норм прямо указал, что «при отсутствии в документах, содержащих гарантийное обязательство, указаний о сроке, на который оно выдано, гарантийного обязательства не возникает» (п. 2 Обзора № 27). Вместе с тем целесообразность обозначенного подхода кажется сомнительной — гипотетическое несогласование срока действия гарантии при ее выдаче вполне приемлемо и разумно, как представляется, «преодолевать» с помощью соответствующих диспозитивных положений закона. Из этого, кстати, исходят являющиеся обновленной версией URDG 458 Унифицированные правила ICC для гарантий по требованию 2010 г. (публикация МТП № 758), согласно которым «...срок не является существенным условием гарантии. Если срок не указан, действие гарантии прекращается по истечении трех лет с даты ее выдачи. Аналогичное правило, — небеспричинно заключает Л.А. Попкова, — следовало бы закрепить в российском законодательстве...» [2] (хотя вопрос о длительности срока можно обсуждать). Кроме того, здравым считаем и внедрение в ГК РФ озвученного в ст. 3 URDG 458 (и, кстати, в п. 3.3.4 разд. V Концепции) положения о допустимости указания в гарантии *события*, по наступлению которого действие гарантии истекает, вместо или наряду с условием о сроке действия гарантии (что особенно актуально в плане обеспечения интересов гаранта при установлении продолжительного периода действия гарантийного обязательства).

Долгое время спорным являлся вопрос о правомерности выдачи гарантии на срок, *меньший*, чем срок исполнения обеспечиваемого обязательства. Правильной и не противоречащей законодательству видится положительный ответ на поставленный вопрос: такая гарантия, — разъясняет Пленум ВАС РФ, — не может быть признана

недействительной по названному основанию, ибо она обеспечивает иные обязательства, которые могут возникнуть между принципалом и бенефициаром до наступления срока исполнения основного обязательства (например, в связи с односторонним отказом от исполнения договора, расторжением договора, которые влекут возникновение у кредитора права требовать возмещения убытков, возврата предварительной платы и т. п.) (п. 2 Постановления № 14). Такой подход (не сразу, заметим, нашедший признание у судов) вполне приложим и ко многим иным обеспечительным сделкам (в частности, к договору поручительства).

Следует иметь в виду, что *ГК РФ не является монопольным регулятором содержания гарантии*; соответствующие требования вводятся и в иных нормативных актах. К примеру, Дополнительные требования к банковской гарантии, используемой для целей Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», утвержденные постановлением Правительства РФ от 8 ноября 2013 г. № 1005, также регулируют содержательный аспект, причем двояко – посредством установления предписаний (о необходимости закрепления в гарантии отдельных положений) и запретов (указанный нормативный акт предусматривает недопустимость включения в гарантию определенных положений, в частности, требований о предоставлении заказчиком гаранту отчета об исполнении контракта).

Серьезную специфику имеет гарантия, используемая в процедурах «поглощения» акционерного общества. Так, дополнительными обстоятельствами, предусмотренными п. 5 ст. 84.1 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – Закон об АО), с которыми связывается охрана интересов прежних владельцев ценных бумаг при помощи исследуемой обеспечительной сделки, выступают:

- безотзывность гарантии, причем Закон об АО, в отличие от ГК РФ, не допускает предусмотреть иное в гарантии;
- недопустимость указания в ней на представление бенефициарами документов, не предусмотренных Законом об АО (в гл. XI.1);
- запрет на установление срока действия гарантии, истекающего ранее чем через шесть месяцев после истечения указанного в предложении срока оплаты приобретаемых ценных бумаг.

Как подчеркивалось ранее, регулирование содержания гарантии осуществляется в ГК РФ и посредством допущения пересмотра диспозитивных законоположений. В **факультативном** порядке в гарантии может быть предусмотрено, что:

- гарант вправе отозвать выданную гарантию (в противном случае, т. е. при отсутствии в гарантии каких-либо положений на этот счет, работает принцип безотзывности гарантии) (ст. 371 ГК РФ);
- право требования бенефициара к гаранту может быть передано другому лицу (иначе действует общий «режим» непередаваемости прав по гарантии) (ст. 372 ГК РФ);
- гарантия вступает в силу не со дня ее выдачи, а в иные сроки (ст. 373 ГК РФ);
- ответственность гаранта перед бенефициаром за невыполнение или ненадлежащее выполнение гарантом обязательства по гарантии является ограниченной, тогда как по общему правилу она не лимитируется суммой, на которую выдана гарантия (п. 2 ст. 377 ГК РФ).

Проект ГК довольно весомо расширяет набор диспозитивных правил, которые могут быть изменены в формате индивидуальной регламентации. В частности, Проект ГК обоснованно оговаривает, что гарантией могут быть предусмотрены: условие об уменьшении или увеличении суммы гарантии при наступлении определенного

срока или события (п. 4 ст. 368); возможность предъявления бенефициару к зачету требования, уступленного гаранту принципалом (п. 3 ст. 370); право на отзыв или изменение гарантом выданной гарантии и форма, в которой такой отзыв или изменение производятся (ст. 371); возможность в случае, когда по условиям гарантии допускается передача бенефициаром права требования к гаранту, не испрашивать на это согласия гаранта (п. 2 ст. 372); место, в котором надлежит представлять требование бенефициара об уплате денежной суммы (п. 1 ст. 374); срок рассмотрения гарантом требования бенефициара (но не более тридцати дней) (п. 2 ст. 375).

Таким образом, проектируемое нюансирование (причем достаточно последовательное) на уровне кодификационного акта вопроса о содержании гарантии позволяет снять многие имеющиеся в настоящее время проблемы. Вместе с тем присутствуют и некоторые полемичные моменты предлагаемой регламентации. Кроме того, в осмыслении и законодательном разрешении нуждается не попавший в поле зрения разработчиков Проекта ГК вопрос о последствиях невключения в гарантию тех или иных условий (недействительность гарантии, невозникновение гарантийного обязательства и пр.), также имеющий большое практическое значение.

Библиографический список

1. Ерпылева Н.Ю. Структура, форма и содержание банковских гарантий в международном банковском праве // *Банковское право*. 2011. № 2. С. 41–48.
2. Попкова Л.А. Новеллы правового регулирования независимой гарантии // *Банковское право*. 2013. № 2. С. 65–70.

References

1. Erpyleva N.Yu. The structure, form and content of bank guarantees in international banking law. *Bankovskoe pravo* [*Banking law*], 2011, no. 2, pp. 41–48 [in Russian]
2. Popkova L.A. Novels of legal regulation of independent guarantee. *Bankovskoe pravo* [*Banking law*], 2013, no. 2, pp. 65–70 [in Russian].

*Yu.S. Povarov**

ESSENTIAL AND OTHER CONDITIONS OF BANK (INDEPENDENT) GUARANTEE

This article contains a critical analysis of civil law novels about content of bank (independent) guarantee (about essential and other conditions of guarantee). Particular attention is paid to the problems of indication of the warranty period.

Key words: bank guarantee, essential conditions of guarantee, guarantor, beneficiary, warranty period.

* *Povarov Yuriy Sergeevich* (cl@ssu.samara.ru), Department of Civil and Entrepreneurial Law, Samara State University, Samara, 443011, Russian Federation.

СЕМЕЙНОЕ И ЖИЛИЩНОЕ ПРАВО

УДК 347.61

*А.В. Андрианов**

О ПРОБЛЕМАХ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РФ В СФЕРЕ ПРИМЕНЕНИЯ ПРОГРАММ СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА

В статье рассматривается правовая сторона основного аспекта вспомогательных репродуктивных технологий — суррогатного материнства. Делается акцент на том, что решение пробелов законодательства в Российской Федерации в этой сфере связано с проблемой ограничения прав участников данной программы. Исходя из положений законодателя и вероятных злоупотреблений, ставится под вопрос необходимость широкого распространения института суррогатного материнства.

Ключевые слова: репродуктивные технологии, суррогатное материнство, законодательство, Гражданский кодекс, гендерное равенство.

В соответствии со ст. 35 Федерального закона «Основы законодательства об охране здоровья граждан» № 323-ФЗ «каждая совершеннолетняя женщина детородного возраста имеет право на искусственное оплодотворение и имплантацию эмбриона». Чтобы реализовать данное право, женщина имеет возможность согласиться забеременеть для того, чтобы выносить и родить ребенка, который будет отдан на воспитание лицам, предоставившим свой генетический материал. Заинтересованная сторона — заказчики — предоставляют родившей оговоренное в договоре вознаграждение и исключительно с ее разрешения становятся юридическими родителями.

Заказчиками обычно принято считать лиц, находящихся в браке и не имеющих возможности по состоянию здоровья иметь детей (п. 4 ст. 51 СК РФ). На практике к услуге суррогатной матери может прибегнуть и одинокая женщина, и даже бабушка [15, с. 12], хотя последнее не находит прямого подтверждения в законодательстве РФ.

Закон действительно не дает прямого разрешения одинокой женщине или одинокому мужчине или нетрадиционному союзу (женщина—женщина, мужчина—мужчина) прибегать к услуге суррогатной матери, а судебные решения в пользу одиноких

* © Андрианов А.В., 2015

Андрианов Андрей Владимирович (sinulle@ya.ru), кафедра внешних церковных связей, Общецерковная аспирантура и докторантура им. св. Кирилла и Мефодия, 115191, Российская Федерация, г. Москва, Даниловский вал, 22.

категорий лиц последних лет свидетельствуют о негативном отношении судов к предоставлению права им иметь ребенка. Поэтому следует говорить о законном привлечении чуждой матери только в отношении лиц, состоящих в зарегистрированном браке.

Практика ВРТ с участием суррогатной матери, не имеющая в законодательстве РФ специальных ограничений, может быть классифицирована по принципу «биологического отношения» (см. табл. 1).

Таблица 1

Практика ВРТ с привлечением суррогатной матери

№ п/п	«Биологическое отношение» между участниками ЭКО и ребенком	Суррогатная мать	ЭКО для бесплодной пары	
			Мать	Отец
1.	Генетическая связь суррогатной матери с ребенком отсутствует	Не является донором яйцеклетки	Предоставляет яйцеклетку	Предоставляет генетический материал
2.	Генетически ребенок имеет усеченную связь с лицами, ожидающими ребенка, генетическая связь суррогатной матери с ребенком отсутствует	Не является донором яйцеклетки	Яйцеклетка донора	Предоставляет генетический материал
3.	Генетически ребенок имеет усеченную связь с лицами, ожидающими ребенка, генетическая связь суррогатной матери с ребенком является также усеченной	Предоставляет яйцеклетку	Не может быть донором яйцеклетки	Предоставляет генетический материал
4.	Генетически ребенок имеет усеченную связь с лицами, ожидающими ребенка, генетическая связь суррогатной матери с ребенком отсутствует	Не является донором яйцеклетки	Предоставляет яйцеклетку	Генетический материал донора

Только в одной из приведенных ситуаций суррогатная мать имеет усеченную форму генетического родства с ребенком. В остальном «биологическое отношение» не дает возможности говорить о том, что родившая «чуждая» мать имеет возможность оставить новорожденного себе. Однако с позиции права дело обстоит совершенно иначе. На вопрос о том кто имеет родительское право на родившегося при участии суррогатной матери отвечает Семейный кодекс РФ. В нем сказано: «Происхождение ребенка от матери устанавливается на основании документов, подтверждающих рождение ребенка матерью в медицинском учреждении» (п. 1 ст. 48). В этом утверждении положен принцип гестационной теории, который сводится к тому, что основанием для возникновения родительских прав является беременность. Проще говоря: «Кто родила, та и мать» [17, с. 44].

Таким образом, в РФ суррогатная мать имеет законное право оставить ребенка себе (п. 4 ст. 50 СК РФ). Данный подход, конечно, входит в противоречие с намерением заказчика, но тем не менее более целесообразен по ряду уважительных причин:

- 1) Организм ребенка формируется за счет питательных веществ суррогатной матери; в ребенке течет кровь суррогатной матери.
- 2) Суррогатная мать определяет иммунную и гормональную системы ребенка.
- 3) У суррогатной матери возникает естественное чувство материнства [8, с. 30].

При этом следует указать, что на практике требования со стороны родившей могут оказаться необоснованно значительно выше. Суррогатная мать может не только оставить себе ребенка, но даже взыскать с биологического отца алименты [10, с. 17]. Таким образом, интересы заказчика ребенка ввиду указанных объективных причин

неполностью защищены законом, и он, решаясь на соответствующие медицинские мероприятия, попадает в область психологических и финансовых рисков.

Законодательство РФ не предусматривает права ребенка владеть информацией о своих родителях в случае репродуктивного донорства и суррогатного материнства [6, с. 7]. Интересы ребенка трактуются таким образом, что за ним не признается право на получение информации о своем генетическом происхождении, констатирует юрист К.А. Кириченко [7, с. 77]. Однако само донорство гамет предполагается проводить лишь анонимно [12, с. 51]. Данный вопрос в России не выделяется особенно остро, как в других странах (например, Израиле), где донорство генетического материала становится довольно распространенным явлением и где, соответственно, проблема близкородственной связи ввиду анонимности донора может стать серьезной проблемой.

Действующий СК РФ запрещает браки между близкими родственниками (родственниками по прямой восходящей и нисходящей линии (родителями и детьми, дедушкой, бабушкой и внуками), полнородными и не полнородными (имеющими общих отца или мать) братьями и сестрами (ст. 14). Использование репродуктивных технологий приводит к рождению людей, которые могут явиться фактически родственниками, ввиду того что использовался генетический материал от одного донора, тем не менее они регистрируются как лица, рожденные от разных родителей, и формально родственниками не становятся [12, с. 19].

Это грозит серьезной проблемой. Как известно, «при близкородственном скрещивании наступает вырождение – ухудшение фенотипических характеристик потомства и уменьшение селективной ценности для популяции в генетическом грузе популяционной генетики. Частью генетического груза является мутационный груз» [13, с. 23].

Юристы настаивают, что следует убрать тайный статус происхождения ребенка от суррогатной матери и еще по одной причине – так можно демонтировать основу возможных злоупотреблений (шантаж, ущербное развитие личности ребенка при отношении общества к этому виду деторождения). «Совершенствование семейно-правового регулирования в данной сфере требует адекватного учета конкурирующих интересов государства, общества и индивида, однако предпочтение следует отдать интересам ребенка, который “имеет право жить и воспитываться в семье, насколько это возможно, право знать своих родителей” (п. 2 ст. 54 СК РФ)» [11, с. 52].

Есть еще одна деталь, которая не находит регулирования в законодательстве РФ. При рождении детей разными суррогатными матерями для одной семьи может возникнуть проблема даты рождения, не соответствующей естественной физиологии. Здесь приходится столкнуться с проблемой постановки ложной даты для одного из детей в случае рождения обоих, например, в один и тот же год.

Следует обратить внимание на следующее обстоятельство суррогатное материнство психологически травмирует как вынашивающую мать, так и дитя. «Этот метод пренебрегает той глубокой эмоциональной и духовной близостью, которая устанавливается между матерью и младенцем во время беременности, и провоцирует кризис идентичности у ребенка (которая мать – настоящая?)» [63, с. 46].

Законодательство довольно детально регулирует современные репродуктивные методы, однако многогранность проблемы все-таки приводит к ряду правовых пробелов, решение которых связано с определенной долей ограничения прав участников процедуры ЭКО (см. табл. 2).

Намеченные вопросы находятся также в тесной связи с двумя задачами. Речь идет о применении генетического материала и наличии широкого поля для злоупотреблений при проведении программ ЭКО.

Таблица 2

Основные правовые пробелы законодательства РФ в области применения ВРТ

№ п/п	Проблема	Правовые пробелы	Нарушение прав участников ЭКО
1.	Права новорожденного	Свободный отказ от новорожденного по любой причине. Отсутствует запрет на отказ заказчиков от записи их родителями ребенка, рожденного суррогатной матерью	1) Жить и воспитываться в семье; 2) Право знать своих родителей, право на их заботу, право на совместное с ними проживание, за исключением случаев, когда это противоречит его интересам; 3) Право ребенка на общение с родителями и другими родственниками; 4) Право на имя, отчество и фамилию; право на получение содержания от своих родителей
2.	Права мужа суррогатной матери	Отсутствие обязательного согласия мужа на участие его жены в программе суррогатного материнства	1) Лишение права мужа суррогатной матери на информирование о предстоящей процедуре над его супругой; 2) Возможное установление отцовства по отношению к генетически чуждому ребенку
3.	Наследственное право	ГК РФ не учитывает современных достижений ВРТ	Нарушение устоявшихся принципов семейного права
4.	Принцип гендерного равенства	Отсутствует принцип гендерного равенства граждан	Невозможность законного применения ВРТ нетрадиционными семейными союзами («положительный пробел» законодателя)

Если супруга изъявит желание использовать генетический материал (мужских гамет) умершего мужа с целью искусственно себя оплодотворить, то со стороны закона не возникает сложностей в установлении происхождения ребенка.

Однако реализация программы посмертного суррогатного материнства встречает определенные затруднения. Так, эмбрион, получаемый при проведении процедуры экстракорпорального оплодотворения ооцитов и спермы умершего супруга или близкого родственника, имплантируется в организм не биологической матери, а суррогатной.

Указанное медицинское вмешательство реализуется, например, при желании матери умершего сына использовать сданный им биологический материал для рождения «внука» [16, с. 24–25] для т. н. бабушки, что само по себе хотя и является абсурдом, однако находит поддержку среди правоведов. Так, Е.В. Стеблева отмечает: «На сегодняшний день отсутствует не только законодательное обеспечение таких программ, но и в юридической науке правоведомы практически не исследуются вопросы, связанные с реализацией прав граждан на участие в посмертных репродуктивных программах, в том числе суррогатного материнства» [16, с. 24].

Ввиду того что законодательство РФ не оговаривает данной ситуации, не подтверждая или запрещая применение данной программы, приходится столкнуться с проблемой установления происхождения ребенка.

Законодательство РФ говорит только о живых и состоящих в браке лицах желающих иметь ребенка, «используя» суррогатную мать. Между заинтересованными сторонами подписывается договор. Впрочем, отмечая современную действительность, заинтересованными лицами могут выступать одинокая женщина и суррогатная мать [5] или даже неженатый мужчина и суррогатная мать (см., например: Решение Ба-

буштинского районного суда г. Москвы от 4 августа 2010 г. по гражданскому делу № 262745/10; Решение Тверского районного суда г. Москвы от 16 марта 2010 г. по гражданскому делу № 261306/2010; Решение Кунцевского районного суда г. Москвы от 3 ноября 2009 г. № 263853/09).

Если супруга умершего заключит договор с суррогатной матерью, используя генетический материал умершего мужа, то она и должна с согласия суррогатной матери признаваться законной матерью ребенка. При этом признание отцовства за умершим может быть неактуализировано.

Разумеется, современная наука предоставляет возможность указать на конкретного человека как отца ребенка, однако здесь возникает конкуренция норм, регламентирующих установление отцовства и порядок государственной регистрации рождения ребенка при использовании программ суррогатного материнства. Таким образом, остается нерешенным вопрос, кого признать в качестве родителя: либо генетического отца, умершего до его зачатия и рождения, либо супругов, заключивших с суррогатной матерью договор суррогатного материнства.

Отсутствие четкой позиции законодателя о правовом статусе репродуктивных тканей (гамет), субъектах, имеющих право распоряжения ими после смерти их обладателя, по мнению Е.В. Стеблевой, может привести к неограниченному использованию репродуктивных тканей, как следствие — к негативным последствиям, прежде всего для самого ребенка, который еще до своего рождения будет лишен родительской заботы как отца, так и матери [16, с. 30].

Касательно злоупотреблений правоведа выражают особую озабоченность. На первом месте здесь стоит торговля ребенком и шантаж со стороны суррогатной матери по отношению к заказчикам.

ВРТ открывают возможность криминальным структурам осуществлять действия, направленные против прав человека. Так, В.М. Гаммаев считает, что суррогатное материнство можно использовать для легального прикрытия торговли младенцами. Вариант противоправного действия специалисту видится таким: «Допустим, в клиниках репродукции и центрах планирования семьи в качестве потенциальных суррогатных матерей предоставляют уже беременных девушек, которых отговорили делать аборт. Оформляются документы о якобы проведенных экстракорпоральном оплодотворении и имплантации эмбриона, и после рождения ребенка на основании этих документов в качестве родителей записываются совершенно посторонние люди, желающие иметь ребенка. Они выплачивают деньги родившей женщине (за согласие на передачу ребенка) и врачам медицинского учреждения (за оформление документов). Таким образом осуществляется торговля ребенком» [3, с. 135]. Об использовании купленных в РФ детей с приведением статистических данных говорится в статье В.Ю. Мишекурина [13, с. 24].

Второй срез злоупотреблений затрагивает интересы как генетических родителей, так и суррогатной матери. Э.А. Иваева отмечает отсутствие в законодательстве РФ механизмов, ограничивающих действия суррогатной матери, идущих в противоречие с заключенным с заказчиками договором. «Государство не только не защищает генетических родителей, но законодательно отдает той, что родила дитя, право решать его судьбу. Захочет — оставит себе, захочет — перепродаст кому подороже. Захочет — станет шантажировать бесплодную пару, чтобы заплатили сверх условленного...» [9, с. 49; 1, с. 8].

Единственное, что могут сделать генетические родители в данной ситуации, так это потребовать проведения анализа ДНК. Анализ может подтвердить факт участия генетического отца в рождении ребенка и, следовательно, дать право на официальное указание его в качестве отца.

Впрочем, сама суррогатная мать может оказаться в непредвиденном положении. Если при отказе заказчиков-супругов от ребенка она, в свою очередь, тоже откажется от новорожденного, то ей придется быть алиментнообязанной в отношении него в силу п. 2 ст. 71 Семейного кодекса РФ» [2, с. 9]. При оспаривании своего материнства в соответствии со ст. 52 СК РФ суррогатная мать не будет вправе сослаться на обстоятельства суррогатного материнства.

Несмотря на то что ВРТ явно опережает законотворчество, перспектива развития медицинских методов находит прямую поддержку. ВРТ стоит в ряду приоритетных мер по решению демографической проблемы государства. В частности, в Распоряжении Правительства РФ от 06.09.2011 г. № 1540-р «Об утверждении Стратегии социально-экономического развития Центрального федерального округа до 2020 года» говорится, что в целях повышения уровня рождаемости необходима между прочим организация «учреждений вспомогательных репродуктивных технологий в административных центрах субъектов Российской Федерации и ключевых муниципальных образованиях субъектов Российской Федерации; (...) повышение доступности современных репродуктивных технологий в федеральных и областных клиниках».

Предполагается государственная поддержка методов ВРТ. По мнению вице-президента РАМН, главного педиатра Минздравсоцразвития РФ А.А. Барановой, эта помощь ошибочна ввиду того, что результаты мировой практики показывают 75 % инвалидности среди лиц, рожденных искусственным путем. При рождении детей посредством технологии ЭКО действительно значительно возрастает риск рождения ребенка с пороками. «Более того, Всемирная организация здравоохранения не рекомендует для внедрения эту технологию» [4].

Вред наносится не только здоровью ребенка, но и женщины, прибегающей к помощи ВРТ. В «Форме информированного добровольного согласия на применение вспомогательных репродуктивных технологий» приводятся возможные осложнения: кровотечение, воспаление, ранение соседних органов, синдром гиперстимуляции яичников, формирование ретенционных кист яичника, аллергические реакции. Указывается также на то, что беременность может оказаться внематочной и/или многоплодной; может вообще прерваться.

Кроме проблем на уровне права, физического и психического здоровья личности, имеется ряд этических соображений (см. табл. 3), обращающих на себя внимание со стороны юристов и также показывающих нецелесообразность широкого внедрения методов ЭКО в медицинскую практику РФ.

Таблица 3

Этические аспекты ВРТ

Этический аспект	Пояснение
Анонимное отцовство или материнство	Освобождает от всяких обязательств по отношению к своим генетическим детям
Анонимное донорство	Возможность для непреднамеренного инцеста [13, с. 46]
Суррогатное материнство	«Биологическая проституция», т. е. торговли женщиной, ее биологической способностью рожать детей
Статус эмбриона	Уничтожение определенного количества эмбрионов [21] (эмбрион получает статус биоматериала)

В России вспомогательные репродуктивные технологии находят широкую поддержку. Однако данная мера, конечно, не ведет к решению вопроса рождаемости в стране и, более того, формирует разрушительную волну новых проблем в плане правового регулирования, а также духовного и физического здоровья граждан.

Законодательство РФ проводит ограничения в использовании методов ВРТ со стороны несовершеннолетних и не состоящих в браке граждан. Данные ограничения не способствуют созданию нетрадиционных семей, таких как бабушка—мать и сын—внук, отец-гомосексуалист и сын, рожденный с использованием генетического материала доноров и суррогатной матери, — 4 участника программы ВРТ (юридически родитель только один), — что, конечно, может рассматриваться только как положительная сторона законодателя.

Наметившаяся в 2010 г. тенденция о возможности пользоваться услугами суррогатной матери лицам, не состоящим в браке, решениями судов 2011 г. приостановлена [15, с. 14]. Ссылаясь на Гражданский кодекс РФ, следует отказывать, например, лицам с извращенной психикой в узаконенной возможности иметь ребенка, а значит, и в соответствующем его воспитании [1, с. 8].

Несмотря на то что законодательство РФ в сфере применения ВРТ имеет недоработанные вопросы, юристы считают уместным говорить о России как одной из самых передовых стран в рассматриваемом аспекте [14, с. 6].

Библиографический список

1. Асламурзаева А. Суррогатное материнство: пробелы законодательства // ЭЖ-Юрист. 2011. № 30. С. 1.
2. Борисов Т.Е. Договор суррогатного материнства: актуальные вопросы теории, законодательства и практики // Российская юстиция 2009. № 4. С. 7–10.
3. Гаммаев В.М. Особенности признаков субъективной стороны торговли людьми // Современное право. 2011. № 7. С. 132–135.
4. Главный педиатр России выступает против поддержания на государственном уровне технологии искусственного оплодотворения / Пресс-конференция ИА «Интерфакс» с Барановым А.А. г. Томск от 28 сентября 2009. Сайт: Интерфакс. URL: <http://www.interfax-russia.ru/Siberia/report.asp?id=45881&p=1> (дата обращения: 13.02.2015).
5. Договор между суррогатной матерью и одинокой женщиной на вынашивание и рождение ребенка (возмездный), 2012. Сайт: Третейский суд Пермского края. URL: http://www.tretsudperm.ru/page/tipovye_dogovori (дата обращения: 13.02.2015).
6. Кириченко К.А. Право ребенка знать своих родителей в контексте вспомогательной репродукции человека: национальные и международные тенденции // Международное публичное и частное право. 2012. № 2. С. 5–8.
7. Кириченко К.А. Модели правового регулирования отношений, складывающихся при применении методов вспомогательной репродукции: сравнительно-правовой анализ // Российский юридический журнал. 2011. № 4. С. 69–80.
8. Кокорин А.П. К вопросу о получении согласия суррогатной матери на запись родителями ребенка супругов, предоставивших свой генетический материал // Семейное и жилищное право. 2010. № 1. С. 28–31.
9. Иваева Э.А. Институт суррогатного материнства как способ реализации репродуктивной функции человека: правовые проблемы // Медицинское право. 2009. № 1 (25). С. 46–49.
10. Лебедева О.Ю. Некоторые проблемы правового регулирования вспомогательной репродукции в свете нового Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // Медицинское право. 2012. № 2. С. 16–20.
11. Максимец Т.И. Эффективность правового регулирования суррогатного материнства // Медицинское право. 2009. № 1 (25). С. 50–52.
12. Майфат А.В., Резник Е.С. Современное состояние и перспективы развития законодательства в сфере использования репродуктивных технологий // Семейное и жилищное право. 2010. № 3. С. 17–20.
13. Мишекурин В.Ю. Современные возможности терапии соматических заболеваний молодых женщин в контексте биомедицинской этики // Медицинское право. 2012. № 3. С. 18–24.

14. Свитнев К.Н. Вспомогательные репродуктивные технологии и право на материнство // Медицинское право. 2010. № 3. С. 5–9.
15. Свитнев К.Н. Обзор правоприменительной практики по делам, связанным с оспариванием отказов органов ЗАГСа в регистрации детей, рожденных в результате реализации программ суррогатного материнства // Семейное и жилищное право. 2012. № 1. С. 12–15.
16. Стеблева Е.В. Правовое регулирование посмертного суррогатного материнства // Семейное и жилищное право. 2011. № 3. С. 23–30.
17. Шукшина Ж.А. Право наследования и современные репродуктивные технологии // Медицинское право. 2011. № 6. С. 41–44.

References

1. Aslamurzaeva A. Surrogacy: gaps in legislation. *Ezh-Iurist [EJ – Lawyer]*, 2011, no. 30, p. 1 [in Russian].
2. Borisov T.E. Contract of surrogacy: topical issues of theory, legislation and practice. *Rossiiskaia iustitsiia [Russian justice]*, 2009, no. 4, p. 7–10 [in Russian].
3. Gammaev V.M. Special features of the signs of subjective side of human trafficking. *Sovremennoe pravo [Modern law]*, 2011, no. 7, pp. 132–135 [in Russian].
4. The chief pediatrician of Russia opposes to the maintenance at the domestic level of technology of artificial insemination. Press conference of the news agency «Interfax» with Baranov A.A., Tomsk dated 28 September, 2009. *Interfax*. Retrieved from: <http://www.interfax-russia.ru/Siberia/report.asp?id=45881&p=1> (accessed 13.02.2015) [in Russian].
5. Contract between a surrogate mother and lonely woman on the bearing and birth of the child (commutative), 2012. *Arbitration court of the Perm Region*. Retrieved from: http://www.tretsudperm.ru/page/tipovye_dogovori/ (accessed 13.02.15) [in Russian].
6. Kirichenko K.A. The right of a child to know his parents in the context of assisted reproduction technology: national and international trends. *Mezhdunarodnoe publichnoe i chastnoe pravo [International public and private law]*, 2012, no. 2, pp. 5–8 [in Russian].
7. Kirichenko K.A. Models of legal regulation of relations in the application of assisted reproduction technology: rather-legal analysis. *Rossiiskii iuridicheskii zhurnal [Russian law journal]*, 2011, no. 4, pp. 69–80 [in Russian].
8. Kokorin A.P. To the question of the consent of a surrogate mother to record the child's parents of the spouses who provided their genetic material. *Semeinoe i zhilishchnoe pravo [Family and housing law]*, 2010, no. 1, pp. 28–31 [in Russian].
9. Isaeva E.A. Institute of surrogacy as a way of realization of reproductive function of a person: legal issues. *Meditinskoe pravo [Medical law]*, 2009, no. 1 (25), pp. 46–49 [in Russian].
10. Lebedev O.Yu. Some issues of legal regulation of assisted reproduction technologies in the light of a new Federal law «On fundamental health care principles in the Russian Federation». *Meditinskoe pravo [Medical law]*, 2012, no. 2, pp. 16–20 [in Russian].
11. Maximetz T.I. Effectiveness of legal regulation of surrogacy. *Meditinskoe pravo [Medical law]*, 2009, no. 1(25), pp. 50–52 [in Russian].
12. Maifat A.V., Reznik E.S. Current state and prospects of development of legislation in the sphere of use of reproductive technologies. *Semeinoe i zhilishchnoe pravo [Family and housing law]*, 2010, no. 3, pp. 17–20 [in Russian].
13. Mishkurin V.Yu. Modern opportunities of therapy of somatic diseases of young women in the context of biomedical ethics. *Meditinskoe pravo [Medical law]*, 2012, no. 3, pp. 18–24 [in Russian].
14. Svitnev K.N. Assisted reproductive technologies and the right to maternity. *Meditinskoe pravo [Medical law]*, 2010, no. 3, pp. 5–9 [in Russian].
15. Svitnev K.N. Overview of the law enforcement practice on cases challenging the refusal of the registry authorities in the registration of children born as a result of implementation of surrogacy. *Semeinoe i zhilishchnoe pravo [Family and housing law]*, 2012, no. 1, pp. 12–15 [in Russian].
16. Stebleva E.V. Legal regulation of posthumous surrogacy. *Semeinoe i zhilishchnoe pravo [Family and housing law]*, 2011, no. 3, pp. 23–30 [in Russian].
17. Shukshina Zh.A. The right of inheritance and modern reproductive technologies. *Meditinskoe pravo [Medical law]*, 2011, no. 6, pp. 41–44 [in Russian].

**PROBLEMS, CONNECTED WITH THE PART OF LEGISLATION
OF THE RUSSIAN FEDERATION, CONCERNING THE APPLICATION
OF SURROGACY PROGRAMS**

The article examines a legal side of the basic aspect of auxiliary reproductive technologies, particularly concerning surrogacy. The emphasis is made on solving problems, connected with gaps in the legislation of the Russian Federation in the sphere, which are connected in their turn with the problem of limitation of rights of the participants of the program. Proceeding from provisions of the legislator and possible abuses, the need for widespread of the institution of surrogate motherhood is opened to question.

Key words: reproductive technologies, surrogate motherhood, legislation, civil code, gender equality.

* *Andrianov Andrey Vladimirovich* (sinulle@ya.ru), Department of External Church Relations, Moscow Patriarchate – Ss Cyril and Methodius Theological Institute of Post-Graduate Studies, Moscow, 115191, Russian Federation.

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

УДК 347.91

*Д.С. Кучеренко****О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО РАССМОТРЕНИЮ
СУДАМИ ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ И АРБИТРАЖНЫМИ СУДАМИ ДЕЛ
О ЗАЩИТЕ ЧЕСТИ, ДОСТОИНСТВА И ДЕЛОВОЙ РЕПУТАЦИИ**

Статья посвящена некоторым процессуальным проблемам судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации. В ней производится анализ сложившейся судебной практики на примере Самарской области и предпринята попытка разрешения имеющихся проблем в сфере реформирования гражданского судопроизводства.

Ключевые слова: гражданское судопроизводство, честь, достоинство, деловая репутация, особенности.

В российской правовой науке делам о защите чести, достоинства и деловой репутации традиционно уделялось незаслуженно мало внимания. Фактически судебная защита указанных нематериальных благ достигла эффективной степени реализации лишь после принятия Конституции РФ 1993 г. [1], вступления России в Совет Европы, а также осознания необходимости признания и исполнения обязательств в сфере международного права (в том числе решений международных судов). Это обуславливалось прежде всего особенностями менталитета общества (традиционное прева-лирование публичного интереса над частным) и рядом политических мотивов (заведомое игнорирование вопросов защиты нематериальных благ в дореволюционный и советский периоды).

Тем не менее, дела о защите чести, достоинства и деловой репутации рассматривались судебными инстанциями различных уровней даже при условии отсутствия законодательства, способного максимально защитить нематериальные права граждан, а также специальных способов защиты чести и достоинства. В настоящее время в свете реформирования судебной системы РФ, а также формирования Единого процессуального кодекса важно не допустить повторения ранее совершенных ошибок и не обойти вниманием процессуальные аспекты разрешения споров о защите чести, достоинства и деловой репутации.

Одной из ключевых проблем, возникающих при защите чести, достоинства и деловой репутации, является проблема подведомственности, в связи с тем что честь

* © Кучеренко Д.С., 2015

Кучеренко Денис Сергеевич (KucherenkoDen@yandex.ru), кафедра гражданского процессуального и предпринимательского права, Самарский государственный университет, 443011, Российская Федерация, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.

и достоинство могут принадлежать исключительно физическим лицам, их защита осуществляется в судах общей юрисдикции по правилам гражданского судопроизводства. При этом согласно п. 11 ст. 152 ГК РФ [2], поскольку юридические лица обладают правом требовать в судебном порядке опровержения порочащих их деловую репутацию сведений, правила о защите деловой репутации гражданина, за исключением положений о компенсации морального вреда, соответственно, применяются и к защите деловой репутации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Более того, в п. 3 Постановления Пленума ВС РФ от 24.02.2005 г. № 3 [3] содержится прямое указание на то, что п. 5 ч. 1 ст. 33 АПК РФ [4] установлена специальная подведомственность арбитражным судам дел о защите деловой репутации в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Указанные дела рассматриваются арбитражными судами вне зависимости от того, являются ли участники правоотношений, из которых возникли спор или требование, юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями или иными организациями и гражданами.

Но в ряде случаев суды допускают ошибки при определении подведомственности споров и ошибочно прекращают производство по делам данной категории. Подобные ошибки встречаются как в практике судов общей юрисдикции, так и арбитражных судов. В частности, Нижегородский областной суд [5] прекратил производство по иску администрации г. Л. о признании противоправным бездействия и об обязанности публикации ответа в газете в связи с неподведомственностью спора суду. При этом суды I и апелляционной инстанции разъяснили юридическому лицу, Администрации города Л., право обратиться с данным иском в арбитражный суд. Постановлением президиума областного суда принятые по делу судебные постановления отменены, дело направлено на рассмотрение по существу в суд I инстанции, в связи с тем что сведения, оспариваемые Администрацией города Л., касались организационной деятельности администрации и главы администрации по созданию условий жизни населения муниципального образования. Соответственно, при указанных обстоятельствах заявленные требования не подпадают под категорию споров о защите деловой репутации, рассматриваемых арбитражными судами, и прекращение производства по делу является незаконным и ограничивает право истца на судебную защиту.

После принятия Постановления Пленума ВС РФ от 24.02.2005 г. № 3 подобные ошибки случаются довольно редко, однако их наличие говорит о необходимости дальнейшего совершенствования законодательства и установления более четких критериев подведомственности конкретных дел.

Помимо этого, существенная специфика при рассмотрении данной категории дел заключается в специфической роли суда. Указанная специфика определяется рядом факторов: во-первых, только суд вправе производить оценку сведений, т. е. непосредственно устанавливает факт их порочности, вне зависимости от оценки их потерпевшим; во-вторых, суд решает, наносит ли распространение сведений вред ценностям, защищаемым Конституцией РФ, укладывается ли это в рамки политической дискуссии и возможно ли опровержение сведений в судебном порядке; в-третьих, суд вправе самостоятельно определять порядок опровержения сведений (который фактически выступает способом защиты права) в случаях, не предусмотренных в п. 2–5 ст. 152 ГК РФ.

Так, Решением Октябрьского районного суда г. Самары от 18.09.2008 г. [6] постановлено: признать фразу «...студенты распространяли во время выборов в Самарскую Губернскую Думу листовки антисемитского содержания» в отношении П. не соответствующей действительности; обязать ответчика, ООО «Самарское время плюс», опубликовать в газете «Время» опровержение в виде резолютивной части решения суда; взыскать с ООО «Самарское время плюс» в пользу П. компенсацию морального

вреда 1000 рублей. Судебная коллегия по гражданским делам отменила решение, т. к. содержание статьи соответствовало действительности: 14.06.2008 г. было вынесено судебное решение, согласно которому 26.01.2007 г. Д. совместно с П. расклеивали на территории Октябрьского района листовки антисемитского содержания. Указанный пример прямо иллюстрирует роль суда при оценке сведений и установлении их характера.

Но наиболее ярко роль суда проявляется именно при выборе способа защиты нарушенного права. Так, Решением Центрального районного суда г. Тольятти [7] от 12.05.2009 г. частично удовлетворены искивые требования Л. о защите чести и достоинства: С. обязана принести Л. публичное извинение в присутствии коллег в течение 10 дней с момента вступления решения суда в законную силу. Судебная коллегия решение суда отменила, указав, что извинение как способ судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации ст. 152 ГК РФ и другими нормами законодательства не предусмотрено, поэтому суд не вправе обязывать ответчиков по данной категории дел принести истцам извинения в той или иной форме. В то же время, поскольку субъективное мнение С. в отношении Л. было высказано в оскорбительной форме, Судебная коллегия указала, что на ответчика может быть возложена компенсация морального вреда. Однако в ряде случаев суд прямо руководствуется установленным в ст. 152 ГК РФ правом на определение порядка защиты рассматриваемых нематериальных благ. К примеру, Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд в Постановлении от 14.11.2014 г. по делу № А55-7628/2014 [8] прямо обозначил, что по заявлению заинтересованного лица суд вправе признать распространенные в отношении него сведения не соответствующими действительности порочащими сведениями вне зависимости от того, что данный способ защиты не предусмотрен ст. 152 ГК РФ.

В свете обозначенного выше следует отметить, что в делах по защите чести, достоинства и деловой репутации именно суд в полной мере определяет движение процесса в зависимости от конкретных обстоятельств дела и специфики защищаемого интереса.

В судебной практике также существует проблема определения размера компенсации морального вреда и возмещения вреда по делам о защите чести достоинства и деловой репутации. Так, в частности, в законодательстве и судебной практике отсутствуют критерии и правила определения размера указанной выше компенсации, в связи с чем суды при определении размера компенсации должны учитывать личность истца и ответчика, их общественное положение, занимаемую должность, материальное положение; содержание порочащих сведений и их тяжесть в общественном сознании; количество экземпляров печатного издания и его влияние на формирование негативного мнения; нравственные и физические страдания истца; конкретные негативные последствия, наступившие в результате распространения сведений; требования разумности и справедливости и иное. При этом суды удовлетворяют требования о компенсации вреда по рассматриваемой категории дел лишь приблизительно в 30 % случаев (данные обобщены по результатам практики Самарского областного суда за период с 2006 г.). Вопрос же о компенсации ущерба применительно к защите деловой репутации не разрешен вплоть до настоящего времени.

Практика определения размера компенсации также неоднородна. В абсолютном большинстве случаев размер компенсации не превышает 15 000 рублей (имеют место случаи, когда компенсация составляет 100 рублей [9]). Без наличия четких формул, содержащих единые критерии, определения размера морального вреда и закрепления права юридического лица на защиту деловой репутации и возможность возмещения нематериального (репутационного) вреда невозможно обеспечить эффективную защиту прав лиц, обращающихся в суд за защитой нарушенного права, и единообразие правоприменительной практики. В связи с указанным представляется обоснованным

закрепить в законодательстве конкретные обстоятельства, которые суд должен учесть при определении размера компенсации, а также расширить положения статьи 151 и 152 ГК РФ положениями о «репутационном вреде» юридических лиц.

Также определенные проблемы имеют место при исполнении решений судов (к примеру, об опровержении сведений, порочащих честь и достоинство), так как зачастую исполнение решения реализуется вне рамок гражданского охранительного правоотношения по судебной защите чести, достоинства и деловой репутации, а представляет собой правоотношение процессуального характера.

В свете реформы гражданского судопроизводства существует реальная возможность решить возникающие в судебной практике проблемы, сведя к минимуму нарушение прав граждан и юридических лиц. Так, в целях четкого определения подведомственности дел о защите чести, достоинства и деловой репутации представляется обоснованным решение данной проблемы на законодательном уровне путем детализации и последующей интеграции положений Постановления Пленума ВС РФ в Единый процессуальный кодекс. Также целесообразной представляется регламентация критериев, которыми суд должен руководствоваться при осуществлении оценки сведений и информации. Следует отметить, что в условиях развития гражданского оборота и информатизации СМИ, несомненно, положительным моментом является предоставление суду возможности выхода за пределы способов защиты, установленных законодателем. Но при этом на уровне Верховного суда РФ было бы целесообразно сформировать «ситуационные» рекомендации по применению тех или иных способов защиты в целях унификации их применения. Помимо этого, на данном этапе развития гражданского оборота несомненной является необходимость включения в нормы материального законодательства положений о «репутационном вреде» юридических лиц.

Библиографический список

1. Конституция (Основной Закон) Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. // Российская газета. 1993. № 237.
2. Гражданский кодекс РФ от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 05.05.2014) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
3. Постановление Пленума ВС РФ от 24.02.2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц» // Российская газета. 2005. 15 марта. № 50.
4. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 г. № 95-ФЗ (ред. от 21.07.2014) // Российская газета. 2002. 27 июля. № 137.
5. Обзор судебной практики Нижегородского областного суда за II полугодие 2012 г. (утв. постановлением президиума Нижегородского областного суда 06.03.2013 г.) // Официальный сайт компании «КонсультантПлюс»: Некоммерческие интернет-версии системы «КонсультантПлюс». 1997–2014 г. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOJ;n=683245>.
6. Обзор кассационной практики Судебной коллегии по гражданским делам Самарского областного суда за сентябрь – октябрь 2008 г. // Судебная практика. 2009. № 4 (31).
7. Обзор кассационной практики Судебной коллегии по гражданским делам Самарского областного суда за IV квартал 2009 г. // Судебная практика» (приложение к Информационному бюллетеню Управления Судебного департамента в Самарской области). 2010. № 1(36).
8. Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 14.11.2014 г. по делу № А55-7628/2014 // Сервис «Картотека арбитражных дел»: сайт. URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/288d2915-288e-434b-88ae-3241c638172c>.
9. Решение Красноярского районного суда Самарской области от 24.02.2011 г. // Поисковый сервис «РосПравосудие»: сайт. URL: <https://rospravosudie.com/court-krasnoyarskij-rajonnyj-sud-samarskaya-oblast-s/act-104126231>.

References

1. The Constitution (Fundamental Law) of the Russian Federation. Adopted by the national vote dated 12.12.1993. *Rossiiskaia gazeta*, 1993, no. 237 [in Russian].
2. Civil Code of the Russian Federation dated 30.11.1994 № 51-FZ (edition dated 05.05.2014). *Sobranie zakonodatel'stva RF [Official gazette of the Russian Federation]*, 1994, no. 32, Article 3301 [in Russian].
3. Resolution of the Plenum of the Armed Forces of the Russian Federation dated 24.02.2005, № 3 «On judicial practice with regard to cases of protection of honor and dignity of citizens and business reputation of citizens and legal entities». *Rossiiskaia gazeta*, 2005, March 15, no. 50 [in Russian].
4. Arbitration Procedure Code of the Russian Federation dated 24.07.2002, № 95-FZ (edition dated 21.07.2014). *Rossiiskaia gazeta*, 2002, 27 July, no. 137 [in Russian].
5. Review of the judicial practice of Nizhniy Novgorod Regional Court for the 2nd half of 2012 (approved by the Resolution of the Presidium of Nizhniy Novgorod Regional Court dated 06.03.2013). Official site of the company «ConsultantPlus»: Non-profit Internet version of «ConsultantPlus». 1997–2014. Retrieved from: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOJ;n=683245> [in Russian].
6. Review of cassation practice of the Judicial board on civil cases of the Samara Regional Court in September – October 2008. *Sudebnaia praktika [Litigation]*, 2009, no. 4 (31) [in Russian].
7. Review of cassation practice of the Judicial board on civil cases of the Samara Regional Court for the IV quarter of 2009. *Sudebnaia praktika (prilozhenie k Informatsionnomu biulleteniu Upravleniia Sudebnogo departamenta v Samarskoi oblasti) [Litigation (annex to the newsletter of the Administration of Justice Department in the Samara Region)]*, 2010, no. 1 (36) [in Russian].
8. Resolution of the Eleventh Arbitration Appeal Court dated 14.11.2014 on case number A55-7628/2014. *Service «Database of arbitration cases»: site*. Retrieved from: <http://kad.arbitr.ru/Card/288d2915-288e-434b-88ae-3241c638172c>. [in Russian].
9. Decision of the Krasnoyarsk District Court of the Samara Region dated 24.02.2011. *Search service «RosPravosudie»: site*. Retrieved from: <https://rospravosudie.com/court-krasnoyarskij-rajonnyj-sud-samarskaya-oblast-s/act-104126231>. [in Russian]

*D.S. Kucherenko**

SPECIFIC OF CASES UPON HONOR, DIGNITY AND BUSINESS REPUTATION PROTECTION IN REGULAR COURTS AND COURTS OF ARBITRATION

The article is dedicated to particular procedural problems of honor, dignity and business reputation protection. The practice of regular courts and courts of arbitration of the Samara Region is analyzed and an attempt of solving existing problems in the light of reforming of civil procedure is made.

Key words: civil procedure, honor, dignity, business reputation, particular qualities.

* *Kucherenko Denis Sergeevich* (KucherenkoDen@yandex.ru), Department of Civil Procedural and Entrepreneurial Law, Samara State University, Samara, 443011, Russian Federation.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

УДК 343.8

*О.А. Адоевская**

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПОВ ЗАКОННОСТИ И ГУМАНИЗМА В РОССИЙСКОЙ УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ПОЛИТИКЕ

В статье рассматриваются проблемы реализации принципов законности и гуманизма в российской уголовно-исполнительной политике. Показаны негативные последствия несоблюдения принципов законности и гуманизма в деятельности законодательных и правоприменительных органов в сфере уголовно-исполнительного права и предложены некоторые пути их устранения. Дан критический анализ Концепции развития уголовно-исполнительной системы в Российской Федерации до 2020 года.

Ключевые слова: принцип законности, принцип гуманизма, уголовно-исполнительная политика, учреждения и органы, исполняющие наказания.

Правовая реформа, проводимая в современной России, нацелена на дальнейшую гуманизацию исполнения уголовных наказаний и приведение национального законодательства в соответствие с общепризнанными принципами и нормами международного права.

В статье 3 Уголовно-исполнительного кодекса РФ декларируется, что уголовно-исполнительное законодательство Российской Федерации и практика его применения основываются на Конституции Российской Федерации, общепризнанных принципах и нормах международного права и международных договорах Российской Федерации, являющихся составной частью правовой системы Российской Федерации, в том числе на строгом соблюдении гарантий защиты от пыток, насилия и другого жестокого или унижающего человеческое достоинство обращения с осужденными. Напомним, что под общепризнанными принципами международного права следует понимать основополагающие императивные нормы международного права, принимаемые и признаваемые международным сообществом государств в целом, отклонение от которых недопустимо [17]. По мнению председателя Верховного Суда РФ В.М. Лебедева, под общепризнанными принципами и нормами международного права понимаются прежде

* © Адоевская О.А., 2015

Адоевская Ольга Александровна (adolga@gambler.ru), кафедра уголовного права и криминологии, Самарский государственный университет, 443011, Российская Федерация, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.

всего положения Всеобщей декларации прав человека, Международного пакта о гражданских и политических правах, Конвенции о защите прав человека и основных свобод, которые вошли в систему российского права [6, с. 11–12].

В целях гуманизации и укрепления международных стандартов исполнения наказания в России Министерством юстиции РФ и Федеральной службой исполнения наказаний России были разработаны Концепция развития уголовно-исполнительной системы в Российской Федерации до 2020 года, утвержденная распоряжением Правительства Российской Федерации от 14 октября 2010 г. № 1772-р, и 24 сопутствующих законопроекта.

Пенитенциарная реформа в первую очередь направлена на сокращение численности осужденных в местах лишения свободы и гуманизацию условий отбывания наказания. Стремление сократить «тюремное население» было обусловлено тем, что уровень заключенных в нашей стране оставался одним из самых высоких в мире и число лиц, находящихся в условиях несвободы, неуклонно приближалось к миллиону. В 2007 г. отбывали наказание в условиях изоляции от общества 883 170 человек, в 2008 г. — 887 723, в 2009 г. — 875 841. По состоянию на 1 января 2010 г. в учреждениях уголовно-исполнительной системы, обеспечивающих изоляцию от общества, содержалось 862,3 тыс. человек. При этом в 755 исправительных колониях отбывали наказание 724 тыс. человек [18].

В результате проводимой реформы число лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы, сократилось почти на одну треть (как и планировали разработчики реформы). По состоянию на 1 января 2015 г. в учреждениях уголовно-исполнительной системы, обеспечивающих изоляцию от общества, содержалось 671,7 тыс. человек. Число исправительных колоний было сокращено до 728 и в них отбывало наказание 550,8 тыс. человек [19].

Снижение числа лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы, стало возможным ввиду принятия в рамках названной реформы законов либерального характера и ослабления репрессии уголовной и уголовно-исполнительной политики государства.

Так, Федеральным законом от 7 марта 2011 года № 26-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» были исключены нижние пределы санкций по 68 составам преступлений разных категорий, увеличено число санкций, предусматривающих наказания, не связанные с изоляцией от общества.

Федеральным законом от 7 декабря 2011 года № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» был установлен новый вид освобождения от уголовной ответственности для экономических преступников (ст. 76¹ УК РФ), предусмотрена отсрочка отбывания наказания больным наркоманией (ст. 82¹ УК РФ и ст. 178¹ УИК РФ), проведена декриминализация контрабанды товаров, клеветы и оскорбления, запрещено назначать наказание в виде лишения свободы лицам, совершившим впервые преступление небольшой тяжести при отсутствииотягчающих обстоятельств (ч. 1 ст. 56 УК РФ)¹. Увеличено число преступлений, для которых штраф на значительные суммы стал основным наказанием, альтернативным лишению свободы. Введен новый альтернативный лишению свободы вид наказания — принудительные работы.

¹ Заметим, что к преступлениям небольшой тяжести относятся и преступления против жизни, такие как убийство в состоянии аффекта (ст. 107 УК РФ), убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление (ч. 1 ст. 108 УК РФ), причинение смерти по неосторожности (ст. 109 УК РФ) и др.

Уголовно-исполнительный кодекс РФ был дополнен новой главой 8¹ «Исполнение наказания в виде принудительных работ».

Но научные исследователи не признали удовлетворительными результаты деятельности законодательных органов по гуманизации уголовного и уголовно-исполнительного права и подвергли серьезной критике концепцию «преступления и преступники порождаются законом» [4, с. 137–138.].

В результате законодательной реформы произошла не гуманизация, а либерализация законодательства. При этом либерализм здесь понимается не как современная социально-правовая концепция, в соответствии с которой «право имеет цель – воспрепятствовать несправедливости и дурному поведению», а как излишняя терпимость, снисходительность, вредное попустительство [14, с. 150; 1, с. 70]. Криминологи предупреждали о сомнительности гуманизации криминальных кодексов, поскольку карательный метод, называемый методом уголовной репрессии, является универсальным и основным методом регулирования правовых отношений средствами уголовного права в любой стране мира [2, с. 69].

В самом деле, проявляя озабоченность вопросами гуманизации обращения с правонарушителями, нельзя игнорировать проблему уголовно-правовой охраны законных интересов правопослушных граждан. Глубинный смысл гуманизма заключается в отношении к человеческой личности как к объекту не только уголовно-правового воздействия, но и уголовно-правовой охраны [3, с. 52]. Согласно ч. 1 ст. 7 УК РФ, «уголовное законодательство Российской Федерации обеспечивает безопасность человека». Как справедливо указывает Т.В. Кленова, принцип гуманизма в законе в первую очередь определен применительно к охраняемым общественным отношениям как гарантирующий права потерпевших от преступлений [5, с. 74]. Что касается утверждения прав лиц, совершивших преступления, то в уголовном законе воспроизводится только положение о том, что «наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, не могут иметь своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства» (ч. 2 ст. 7), а в уголовно-исполнительном законодательстве речь идет о гарантиях защиты от пыток, насилия и другого жестокого или унижающего человеческого достоинство обращения с осужденными (ч. 1 ст. 3, ч. 2 ст. 12 УИК РФ). Названные статьи гарантируют законные права и интересы виновного и соответствуют ст. 5 Всеобщей декларации прав человека (1948 г.), ст. 7 и 10 Международного пакта о гражданских и политических правах (1966 г.), ст. 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (1950 г.).

Таким образом, гуманизация уголовного и уголовно-исполнительного законодательства должна связываться с минимизацией мер, применяемых к преступнику, а не со всепрощением и безответственностью. Принцип гуманизма – это минимум репрессии, достаточный для исправления лица, совершившего преступление, при этом совместимый с задачами охраны личности, общества и государства от преступных посягательств [11, с. 106].

Сокращение контингента учреждений уголовно-исполнительной системы не может быть единственной или главной задачей пенитенциарной реформы. Назрела необходимость создания концепции уголовно-исполнительной политики, направленной на идею социального оздоровления «оступившихся» лиц.

В связи с этим следует одобрить положения Концепции о необходимости усиления системы контроля со стороны государственных и общественных организаций за соблюдением прав и законных интересов лиц, освобожденных из мест лишения свободы. Справедливо обращается внимание на недостаточную разработанность и противоречивость законодательства об условно-досрочном освобождении от отбывания на-

казания и предлагается обновить механизм применения соответствующих норм. Заслуживают поддержки предложения сторонников новой реформы о создании центров постпенитенциарной социальной реабилитации; об организации крупных производств или производственных участков, на которых можно использовать труд лиц, освобожденных из мест лишения свободы; о резервировании рабочих мест для указанных лиц в сфере жилищно-коммунального хозяйства и ряд других предложений по совершенствованию уголовно-исполнительного и смежных законодательств (уголовного, уголовно-процессуального, и административного) в части исполнения и отбывания наказания в виде лишения свободы.

Как отмечалось, одной из основных целей Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года названа «гуманизация условий содержания лиц, заключенных под стражу, и лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы, повышение гарантий соблюдения их прав и законных интересов». Для достижения этой цели поставлена задача – изменить структуру уголовно-исполнительной системы, создать новые виды учреждений, осуществляющих исполнение наказаний в виде лишения свободы, отказаться от коллективной формы содержания осужденных.

Таким образом, основным звеном реформирования уголовно-исполнительной системы является создание новых колоний-поселений, перепрофилирование исправительных учреждений в тюрьмы общего и усиленного режима, создание тюрем особого режима. При этом тюрьма с помещениями *для одиночного содержания осужденных* (курсив наш) называется разработчиками реформы наиболее цивилизованным видом учреждений для исполнения наказания в виде лишения свободы [7, с. 62].

Обратимся к истории. Простейшие формы одиночного заключения известны с древнейших времен. Они применялись к виновным в религиозных и политических преступлениях и преследовали цель полной изоляции осужденного как от других заключенных, так и от внешнего мира. Концепция тюремного одиночного заключения, получившая яркое воплощение в Филадельфийской (Пенсильванской) тюремной системе, появилась в начале XVIII в. и была направлена, во-первых, на исключение взаимного вредного влияния осужденных друг на друга, во-вторых, на нравственное исправление виновного благодаря «уходу в самого себя». Но идея самоисправления за счет самосозерцания оказалась мифом. На Брюссельском тюремном конгрессе министр юстиции Бельгии, в которой организация одиночного заключения имела продолжительный опыт, резко критиковал систему одиночного заключения [15, с. 628]. При этом обращалось внимание на большие финансовые затраты государства при организации келейной системы тюремного заключения². По этому поводу русский криминалист Н.Д. Сергеевский отмечал: «Одиночное заключение... представляется вообще, а для русской тюрьмы в особенности нововведением, по меньшей степени сомнительным. Кроме неравномерности его по тяжести для различных субъектов, слабая сторона одиночного заключения как меры репрессии заключается в том, что оно направляется преимущественно на дух человека, а не на тело его. Неизбежность угнетающих впечатлений, а во многих случаях и крайне вредное воздействие на психическую сторону личности арестанта, едва ли может подлежать сомнению» [15, с. 630]. Советская доктрина аналогично оценивала одиночное заключение. Ю.М. Ткачевский по этому поводу писал: «Человеческий мозг нуждается в подзарядке впечатлениями, нервными импульсами, информацией. Их отсутствие

² Интересно отметить, что в основу концепции Уголовного уложения 1903 г. также была положена система одиночного заключения, но реализация ее была невозможной из-за нехватки соответствующих учреждений.

ведет к сенсорному «голоду» — психическим заболеваниям с тяжелыми необратимыми последствиями. Одиночество может породить галлюцинации, потерю контроля за действиями, резкое снижение тонуса» [10, с. 15].

Несмотря на то что отдельные элементы системы одиночного заключения были восприняты тюремными системами многих государств, она продолжала рассматриваться как средство усиления репрессии (курсив авт. — О.А.) и критиковалась за вредность для здоровья осужденного, за высокую затратность, за невозможность полного разобщения арестантов, за различного рода злоупотребления со стороны администрации, выражавшиеся в ущемлении прав заключенных либо предоставлении им незаконных льгот и т. д.

Полагаем, что переход на тюремную систему содержания будет означать ухудшение положения осужденного и дегуманизацию условий отбывания наказания. К тому же перевод в тюрьму возможен только на основании нового приговора суда, что будет нарушать принцип справедливости, согласно которому никто не может нести ответственность дважды за одно и то же преступление.

Заметим, что негуманное обращение с осужденными и многочисленные нарушения их прав начались уже в процессе реформирования уголовно-исполнительной системы, когда на осужденных и их родственников попытались переложить материальные затраты по строительству тюрем. Концепция развития уголовно-исполнительной системы предусматривала строительство к 2016 году 428 тюрем. По расчетам Минюста России, для этого требовалось четыре года (2013–2016) и 1,8 трлн руб. Независимые эксперты указывали, что для такого масштабного проекта необходимо более 30–40 лет и сумма в размере около 55 трлн руб. Но «в связи с отсутствием бюджетных средств на строительство тюрем обратились к осужденным и их родственникам, а фактически ввели хозрасчет в местах лишения свободы. Хочешь отбывать наказание в сносных условиях и чтобы тебя не кошмарили всеми известными способами — плати за ремонт, за строительство тюремных помещений и т. д.» [8]. Возмущенные осужденные организовали в конце 2012 года акции протеста в исправительных колониях. Об этих фактах Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации докладывал Президенту РФ. В своем ежегодном докладе за 2013 год российский омбудсмен, приводя примеры бесчеловечного обращения в пенитенциарных учреждениях и отстаивая право на достоинство личности, еще раз подчеркнул, что Концепция нуждается в серьезной доработке [20].

В уголовно-исполнительном праве принцип гуманизма реализуется в таких средствах исправительного воздействия, как общественно полезный труд, интенсивное психолого-педагогическое воздействие, профессиональная подготовка и общеобразовательное обучение, наряду с режимными требованиями, обеспечивающими дисциплину и порядок в местах отбывания наказания и одновременно создающими условия для расширения прав и льгот осужденным вплоть до условно-досрочного освобождения [13, с. 21; 12, с. 507–513]. Практикой доказано, что названные средства исправительного воздействия успешно реализуются в отрядной системе отбывания наказания.

Известно, что советское государство отказалось от тюремных учреждений и приступило к созданию новых видов мест лишения свободы — исправительно-трудовых учреждений. При этом система исправительно-трудового воздействия признавалась учеными и практиками наиболее эффективной по сравнению с тюрьмами. По оценке Ю.М. Ткачевского, улучшению качества работы исправительно-трудовых учреждений способствовала отрядная система, введенная впервые А.С. Макаренко в колониях для несовершеннолетних правонарушителей [9, с. 227]. По инициативе администрации исправительно-трудовых учреждений отрядная система стала повсеместно внедряться в СССР с 1957 г. Созданная отрядная система позволила, во-первых, улуч-

шить проведение трудового воспитания осужденных и повсеместное вовлечение их в трудовой процесс, во-вторых, организовать воспитательную работу, которая стала проводиться с учетом образования, возраста, интересов отдельных групп осужденных, в-третьих, обеспечить образование и профессионально-техническое обучение. Введение отрядов способствовало целенаправленной работе по подготовке к освобождению отбывающих наказание лиц, а также социальной адаптации освобожденных из исправительно-трудовых учреждений. В дальнейшем эффективность отрядной системы отмечалась как на международных форумах ученых, так и на конгрессах ООН.

Оценивая исправительно-трудовое законодательство советского периода, специалисты отмечали, что оно соответствовало требованиям, сформулированным в принятых ООН Минимальных стандартных правилах обращения с заключенными 1955 г. и других международных соглашениях [16, с. 44].

Резюмируя изложенное, подчеркнем, что деятельность законодательных и правоприменительных органов в сфере уголовного и уголовно-исполнительного права должна быть ориентирована на соблюдение научно обоснованных, социально значимых принципов законности и гуманизма, а также других общепризнанных принципов международного права. Уголовно-исполнительная политика не может быть результативной, когда в деятельности законодательных и правоприменительных органов происходит разрыв между декларируемыми принципами и реальным воплощением их в жизнь, что, в свою очередь, подрывает доверие граждан к государственным институтам.

Библиографический список

1. Алексеев А.И., Овчинский В.С., Побегайло Э.Ф. Российская уголовная политика: преодоление кризиса. М.: Норма, 2006. 144 с.
2. Ведерникова О.Н. Современные уголовно-правовые системы: типы, модели, характеристика // Государство и право. 2004. № 1. С. 68–76.
3. Загородников Н.И., Сахаров А.Б. Демократизация советского общества и проблемы науки уголовного права // Советское государство и право. 1990. № 12. С. 50–56.
4. Кленова Т.В. Общественная опасность — истинное свойство преступления // Библиотека криминалиста. 2013. № 2 (7). С. 136–144.
5. Кленова Т.В. Основы теории кодификации уголовно-правовых норм. Самара: Изд-во «Самарский университет», 2001. 244 с.
6. Лебедев В.М. Судебная защита свободы и личной неприкосновенности граждан на предварительном следствии. М., 2001. 160 с.
7. Реформирование уголовно-исполнительной системы: теоретический проект / под общ. ред. А.А. Реймера. М.; Рязань: Академия ФСИН России, 2009. 72 с.
8. Селиверстов В. Шаг вперед пенитенциарной реформы в России. URL: <http://tass.ru/opinions/1597149> (дата обращения: 10.01.2015).
9. Советское исправительно-трудовое право. М.: Изд-во «Юрид. лит.», 1977. 351 с.
10. Ткачевский Ю.М. Российская прогрессивная система исполнения уголовных наказаний. М.: ИД «Городец», 2007. 240 с.
11. Уголовное право России: Общая часть: учебник / под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. СПб.: Издательский Дом С.-Петерб. гос. ун-та, Изд-во юрид. фак-та С.-Петерб. гос. ун-та, 2006. 1064 с.
12. Уголовно-исполнительное право России: теория, законодательство, международные стандарты, отечественная практика конца XIX — начала XXI века: учебник для вузов / под ред. А.И. Зубкова. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2005. 720 с.
13. Уголовно-исполнительное право: учебник / под ред. И.В. Шмарова. М.: БЕК, 1998. 624 с.
14. Хайек Ф.А. фон. Познание, конкуренция и свобода. СПб., 2003. 282 с.
15. Чучаев А.И., Ашин А.А. Одинокое заключение в пенологии Н.Д. Сергеевского // Lex Russica (Научные труды МГЮА). 2007. № 4. С. 623–634.

16. Шмаров И.В. Разработка уголовно-исполнительного законодательства в свете международных соглашений о защите прав человека и документов ООН, определяющих принципы обращения с осужденными // Сов. государство и право. 1990. № 11. С. 43–50.

17. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

18. URL: <http://фсин.рф/upload/Statistika.pdf>.

19. URL: <http://фсин.рф/structure/inspector/iao/statistika/Kratkaya%20har-ka%20UIS>.

20. Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2013 год. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

References

1. Alekseev A.I., Ovchinsky V.S., Pobegailo E.F. Russian criminal policy: overcoming the crisis. M., Norma, 2006, 144 p. [in Russian].

2. Vedernikova O.N. Modern criminal and legal systems: types, models, characterization. *Gosudarstvo i pravo* [State and law], 2004, no. 1, pp. 68–76 [in Russian].

3. Zagorodnikov N.I., Sakharov A.B. Democratization of Soviet society and problems of criminal law science. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* [Soviet state and law], 1990, no. 12, pp. 50–56 [in Russian].

4. Klenova T.V. Public danger - real property of a crime. *Biblioteka kriminalista. Nauchnyi zhurnal* [Library of a criminologist. Scientific journal], 2013, no. 2(7), pp. 136–144 [in Russian].

5. Klenova T.V. Fundamentals of the theory of codification of criminal law standards. Samara: Izd-vo «Samarskii universitet», 2001, 244 p. [in Russian].

6. Lebedev V.M. Judicial protection of freedom and privacy of citizens during the preliminary investigation. M., 2001, 160 p. [in Russian].

7. Reforming of correctional system: theoretical project. A.A. Reimer (ed.). M., Ryazan, Akademiia FSIN Rossii, 2009, 72 p. [in Russian].

8. Seliverstov V. Step forward of penal reform in Russia. Retrieved from: <http://tass.ru/opinions/1597149> (accessed 10.01.2015) [in Russian].

9. Soviet correctional labor law. M., Izd-vo «Iurid. lit.», 1977, 351 p. [in Russian].

10. Tkachevsky Yu.M. Russian progressive system of execution of criminal punishments. M., Izd. Dom «Gorodets», 2007, 240 p. [in Russian].

11. Criminal law of Russia: General part: Textbook. N.M. Kropacheva, B.V. Volzhenkina, V.V. Orekhova (ed.). SPb., Izdatel'skii Dom S.-Peterb. gos. un-ta, Izd-vo iurid. fak-ta S.-Peterb. gos. un-ta, 2006, 1064 p. [in Russian].

12. Criminal and penal law in Russia: theory, legislation, international standards, domestic practice of late XIX – early XXI century: textbook for high schools. A.I. Zubkov (ed.). 3rd edition, revised and enlarged. M., 2005, 720 p. [in Russian].

13. Criminal and penal law: Textbook. I.V. Shmarova (ed.). M., BEK, 1998, 624 p. [in Russian].

14. Hayek F.A. von. Cognition, competition and freedom. SPb., 2003, 282 p. [in Russian].

15. Chuchaev A.I., Ashin A.A. Solitary confinement in penology of N.D. Sergeevsky. *Lex Russica (Nauchnye trudy MGIA)* [Lex Russica (Proceedings of MSLU)], 2007, no. 4, pp. 623–634 [in Russian].

16. Shmarov I.V. Development of penal legislation in the light of international agreements on the protection of human rights and UN documents, defining the principles of treatment of prisoners. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* [Soviet state and law], 1990, no. 11, pp. 43–50 [in Russian].

17. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated 10 October 2003 № 5 «On application by the courts of general jurisdiction of the generally recognized principles and norms of international law and international treaties of the Russian Federation». *Biulleten' Verkhovnogo Suda RF* [Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation], 2003, no. 12.

18. Retrieved from: <http://фсин.рф/upload/Statistika.pdf> [in Russian].

19. Retrieved from: <http://фсин.рф/structure/inspector/iao/statistika/Kratkaya%20har-ka%20UIS>.

20. Report of the Commissioner for Human Rights in the Russian Federation in 2013. Access from SPS «ConsultantPlus» [in Russian].

*O.A. Adoevskaya****PROBLEMS OF IMPLEMENTATION OF PRINCIPLES OF LEGALITY
AND HUMANITY IN THE RUSSIAN PENAL POLICY**

The article considers the problems of implementation of principles of legality and humanity in the Russian penal policy. Negative consequences of non-compliance with the principles of legality and humanity in the activities of the legislative and law enforcement bodies in the sphere of penal law are shown and some solutions are proposed. Critical analysis of the concept of development of penitentiary system in the Russian Federation until 2020 is given.

Key words: principle of legality, principle of humanism, penal policy, institutions and bodies which carry out punishment.

* *Adoevskaya Olga Alexandrovna* (adolga@rambler.ru), Department of Criminal law and Criminology, Samara State University, Samara, 443011, Russian Federation.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

УДК 34.05+343.14

И.В. Ерпылёв*

ДОПУСТИМОСТЬ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ СТРАН ОБЩЕГО ПРАВА

В статье анализируется понимание допустимости уголовно-процессуальных доказательств в науке и законодательстве стран англосаксонской правовой семьи, а также выделяются общие черты подхода к допустимости доказательств в уголовном процессе данных государств.

Ключевые слова: уголовный процесс, допустимость доказательств, сравнительное право, страны общего права.

Совокупность государств, имеющих общие правовые установления, основанные на прецеденте и обычном праве в отечественной литературе именуется странами общего права или англосаксонского права. При их перечислении источники обычно ограничиваются несколькими самыми известными, забывая подчас о странах Африки и Азии.

Вместе с тем довольно содержательный перечень стран общего права мы обнаружили лишь в зарубежных источниках, так, например, к странам «англо-американской» системы права (буквально «*the Anglo-American legal system*» – такой термин принят в англоязычной литературе) относят Великобританию, Индию, Соединенные штаты Америки (за исключением штата Луизиана), Пакистан, Нигерию, Бангладеш, Канаду (за исключением провинции Квебек), Малайзию, Гану, Австралию, Шри-Ланку, Гонконг, Сингапур, Бирму, Ирландию, Новую Зеландию, Ямайку, Тринидад и Тобаго, Кипр, Барбадос, Южно-Африканскую республику, Зимбабве, Камерун, Намибию, Ботсвану, Гайану и Израиль [1, р. 9].

По утверждению М.Н. Марченко, «отличительной особенностью общего права является придание повышенной роли и значимости процессуальному праву по сравнению с материальным правом» [2, с. 146]. В связи с этим неуклонное соблюдение правил допустимости доказательств является одним из первых процессуальных требований к деятельности правоохранительных органов в странах общего права.

В англоязычных странах для допустимости применяется термин *admissibility*. *Oxford dictionary of Law* выражает точку зрения правовой системы Великобритании на допу-

* © Ерпылёв И.В., 2015

Ерпылёв Иван Владимирович (ivanerpylev@yandex.ru), отдел уголовного законодательства и судостроительства зарубежных государств, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 117218, Российская Федерация, г. Москва, ул. Б. Черемушкинская, 34.

стимость доказательств: «допустимость — это принципы, определяющие, возможно или нет принятие определенного доказательства судом. Центральным принципом допустимости является существенность. Все несущественные доказательства являются недопустимыми, но существенное доказательство может также быть недопустимым, если оно было получено с нарушением исключаящих правил о доказательствах» [3, р. 13], таким образом, допустимость и относимость доказательств в английском процессе — одно и то же, с превалированием относимости над допустимостью.

Весьма интересно определение допустимости в *West's encyclopedia of American Law*: «доказательство допустимо, если оно имеет такие свойства, которые вынуждают суд принять его к вниманию в процессе, и оно может быть оценено судом или коллегией присяжных» [4, р. 119]. Мы видим принципиально иной подход к допустимости: ни слова о форме доказательства, акцент сделан на возможности исследования доказательства судом, более того — на обязательности такого исследования, что создает широкие возможности для представления доказательств частными лицами.

Верховным Судом Канады в деле *R vs Lewis* сделан вывод о том, что «всякое относящееся к делу доказательство является допустимым» [5].

Применительно к праву Австралии Вильямом Твинингом выдвинута теория «здравого смысла», согласно которой ход уголовного процесса зависит от познавательной деятельности судьи. Суждения о допустимости доказательств в этом случае основаны на личном опыте и убеждении судьи и его знании о компетенции эксперта или полицейского органа [6, р. 19]. Таким образом, допустимость доказательства определяется как доверие к доказательству со стороны судьи, исходя из общих законов логики и здравого смысла.

По признанию ирландского исследователя, «наши громоздкие и противоречивые правила о допустимости доказательств часто противоречат здравому смыслу» [7, р. 42]. Ирландия является продолжателем правовых традиций Великобритании, однако правовые установления о допустимости доказательств отличаются особой казуистичностью и архаичностью.

Позиция стран Карибского бассейна интересна тем, что все карибские территории, за исключением Тринидада и Тобаго, признают возможность двух способов допуска доказательств при рассмотрении дела — сертификации (письменное утверждение должностного лица, получившего или создавшего доказательство, о его подлинности) или аутентификации (путем допроса свидетеля под присягой) [8, р. 359].

Правила о допустимости доказательств в Израиле в общих чертах повторяют установления Соединенных Штатов Америки, вместе с тем, по утверждению исследователей, имеются «существенные различия: в Израиле нет жюри присяжных, не применяется правило об исключении доказательств, полученных в результате незаконных обысков и выемок, отказ обвиняемого свидетельствовать в суде может быть расценен как косвенное доказательство в пользу стороны обвинения, заверенные показания допустимы в суде, даже если свидетели позднее откажутся от своих показаний» [9, р. 57]. Нельзя умолчать и о действующей в Израиле «теории активного сопротивления»: если гражданин полагает, что полиция совершает в отношении него незаконные действия, в том числе по поиску доказательств (обыск), то он может активно сопротивляться их действиям. Однако, как указывают правоприменители, «большой недостаток этой израильской системы состоит в том, что человек, не являясь судьей или адвокатом, обязан в ту же минуту определить, законен обыск или нет, и определиться с сопротивлением» [10, с. 4].

Правовые установления африканских стран во многом дублируют положения британского права о допустимости доказательств, вместе с тем в условиях авторитарных политических режимов не редкость постановка публичных интересов над частными,

в том числе и в вопросах допустимости доказательств, в частности, в Танзании: «незаконно полученные доказательства являются недопустимыми, если только обвинение не убедит суд в том, что допущение в процесс данных доказательств будет существенно способствовать защите общественных интересов» [11, р. 299].

На основании изученной литературы мы полагаем возможным выделить следующие общие черты, характеризующие допустимость доказательств в странах англосаксонской системы права.

1. Отсутствует нормативно определенный, единый институт допустимости доказательств.

В странах англосаксонской системы права законодателю не свойственно давать легальные определения абстрактных понятий, в том числе и допустимости доказательств. Термины *admissibility of evidence*, *inadmissibility* вводятся в правовой оборот без объяснения, как некие стабильные и всем известные понятия. В частности, Федеральные правила о доказательствах США сразу же используют термин «допустимость» доказательств без какого-либо пояснения (хотя в структуре Правил имеется раздел I, в том числе содержащий необходимые дефиниции) [12]. Объяснением этому обстоятельству может быть более позднее происхождение статутного права (закона) в указанных странах по сравнению с прецедентом, ввиду чего первоначальный отбор и объяснение терминов произошли на уровне доктрины и судебной практики (прецедентов), тогда как в собственно законодательный текст попали сжатые общие формулировки, основанные на уже известных правоприменителю терминах.

2. Допустимость доказательств определяется казуально, через широкую дифференциацию случаев недопустимости доказательств.

В отличие от континентального уголовного процесса, законодательство стран англосаксонской системы права отличается чрезвычайной дифференциацией правовых ситуаций, в которых возможна постановка вопроса о допустимости доказательств.

Подобная дифференциация также объясняется главенством прецедента в качестве источника права: статут представляет собой лишь обобщение множества случаев, с которыми пришлось столкнуться судебной практике.

Данное явление следует рассматривать скорее как позитивное, поскольку детальное и категорическое урегулирование определенных вопросов не оставляет места двусмысленностям или процессуальному произволу со стороны правоохранительных органов.

3. В законодательстве выделяются специфические случаи признания доказательств недопустимыми.

Поскольку в странах англосаксонской системы права большое значение придается непосредственному исследованию доказательств судом, указанное правило породило ряд специфических оснований для признания доказательств недопустимыми, в частности, все вещественные доказательства могут вводиться в процесс только через показания свидетеля, их обнаружившего, недопустимы письменные показания свидетеля, имеются специальные установления о показаниях со слуха, репутационных показаниях, исследованию диффамирующих сведений.

4. Велика роль судебского усмотрения.

Допустимость представленных доказательств является центральным вопросом судебного разбирательства. На данное смещение процессуальных акцентов указывают как на характерное явление: «больше времени тратится на обоснование недопустимости доказательств, чем на установление вины обвиняемого» [7, р. 42]. Вместе с тем роль судебного усмотрения по вопросам допустимости доказательств крайне высока, особенно в суде присяжных: судья может отклонить вопрос, адресованный свидетелям, или отказаться от исследования «излишне тенденциозного» доказательства, нарушающего

принцип равноправия сторон исключительным эмоциональным воздействием (например, фотографии жертвы убийства). Так, в праве Великобритании «судья имеет дискреционные полномочия исключать допустимые доказательства, если они были получены с нарушением справедливости» [13, р. 56].

Поскольку вердикт присяжных невозможно обжаловать по существу, доводы апелляционных жалоб сводятся к перечислению процессуальных нарушений при исследовании доказательств, в том числе к ошибочным суждениям судьи о недопустимости доказательств.

Указанное обстоятельство свидетельствует о значимой роли правоохранительных, особенно судебных, органов в судопроизводстве по уголовному делу, являющихся не только правоприменителями, но и творческими истолкователями закона.

5. Нормы о допустимости доказательств находятся на стыке процессуального права и полицейских инструкций.

Прежде всего стоит отметить, что институт допустимости доказательств в странах англосаксонского права является общепроцессуальным, то есть требования к доказательствам и принципы их исследования признаются одинаковыми для всех процессуальных отраслей. Вместе с тем определенные правила допустимости можно считать скорее техническими, чем правовыми установлениями, их следует рассматривать на уровне полицейских инструкций, не имеющих силу закона.

Таким образом, любое действие полицейских органов (в том числе ведение внутренних полицейских записей) может стать предметом обсуждения в уголовном суде с позиций процессуальной допустимости, что возлагает на правоохранительные органы обязанность предвидеть возможные процессуальные последствия непроцессуальных действий.

Выделенные особенности понимания допустимости доказательств в странах общего права позволяют несколько выйти за пределы знакомой нам парадигмы доказательственного права и сравнить данные подходы с отечественными реалиями.

Библиографический список

1. Bodenheimer E., Oakley J. B., Love J.C. An introduction to the Anglo-American legal system. 2004.
2. Марченко М.Н. Правовые системы современного мира. М., 2009.
3. Oxford dictionary of Law. 5th edition. Oxford: University press, 2003.
4. West's encyclopedia of American Law. 2nd ed. Vol. 1. Detroit: Thomson Gale, 2004.
5. R vs Lewis. [1979]. 2 S. C.R. 821.
6. Gans J., Palmer A. Australian Principles of Evidence. 2nd ed. Coogee, 2004.
7. McDermott P.A. Criminal Procedure and Evidence // Criminal Justice in Ireland / ed. by Paul O'Mahony. Dublin, 2002.
8. Seetahal Dana S. Commonwealth Caribbean Criminal Practice and Procedure. 3rd ed. Abingdon, 2011.
9. Crime and the Criminal Justice System in Israel: Assessing the Knowledge Base toward the 21st Century / ed. by Robert R. Friedmann. N.Y., 1998.
10. Аптекман А. Уголовное право в Израиле. Исадрон, 2006.
11. Protection of Human Rights in African Criminal Proceedings / ed. by M. 12. Cherif Bassiouni and Ziyad Motala. Dordrecht, 1995.
12. Federal Rules of Evidence. Act of Jan. 2, 1975 // Pub. Law. 1975. №. 93. 595 p.
13. Keane A. The Modern Law of Evidence. 7th ed. Oxford, 2008.

References

1. Bodenheimer E., Oakley J.B., Love J.C. An introduction to the Anglo-American legal system. 2004.
2. Marchenko M.N. Legal systems of contemporary world. M., 2009 [in Russian].
3. Oxford dictionary of Law. 5th edition. Oxford, University press, 2003.
4. West's encyclopedia of American Law. 2nd ed. Vol. 1. Detroit, Thomson Gale, 2004
5. R vs Lewis. [1979]. 2 S. C.R. 821.
6. Gans J., Palmer A. Australian Principles of Evidence. 2nd ed. Coogee, 2004.
7. McDermott P.A. Criminal Procedure and Evidence. *Criminal Justice in Ireland*. Paul O'Mahony (Ed.). Dublin, 2002.
8. Seetahal Dana S. Commonwealth Carribean Criminal Practice and Procedure. 3rd ed. Abingdon, 2011.
9. Crime and the Criminal Justice System in Israel: Assessing the Knowledge Base toward the 21st Century. Robert R. Friedmann (Ed.). N.Y., 1998.
10. Aptekman A. Criminal law of Israel. Isradon, 2006 [in Russian].
11. Protection of Human Rights in African Criminal Proceedings. M. 12. Cherif Bassiouni and Ziyad Motala (Ed.). Dordrecht, 1995
12. Federal Rules of Evidence. Act of Jan. 2, 1975, Pub. Law, no 93. 595 p.
13. Keane A. The Modern Law of Evidence. 7th ed. Oxford, 2008.

*I.V. Erpylev**

ADMISSIBILITY OF EVIDENCE IN CRIMINAL PROCESS OF COMMON LAW COUNTRIES

The article analyzes the understanding of admissibility of evidence of criminal procedure in science and legislation of Anglo-Saxon legal family countries; some common features of the approach to the admissibility of evidence in criminal process of these states are also disclosed.

Key words: criminal procedure, admissibility of evidence, comparative law, common law countries.

* *Erpylev Ivan Vladimirovich* (ivanerpylev@yandex.ru), Department of Criminal Legislation and Judicial Organization of Foreign States, Institute of Legislation and Comparative Law affiliated to the Government of the Russian Federation, Moscow, 117218, Russian Federation.

УДК 343.14

А.С. Закотянский*

**УЧАСТИЕ ЗАЩИТНИКА В ДОКАЗЫВАНИИ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ:
ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ**

В статье анализируются подходы к участию защитника в доказывании по уголовным делам, содержащиеся в УПК Германии и Франции. Также рассматривается их взаимосвязь с практикой Европейского суда по правам человека, сложившейся относительно концепции «процессуального равенства сторон».

Ключевые слова: защитник, доказывание по уголовным делам, асимметрия доказательств, Европейский суд по правам человека, процессуальное равенство сторон.

Вопрос об участии защитника в доказывании по уголовным делам является дискуссионным и во многом решающим для определения вектора развития отечественного уголовного процесса. Воплощение на практике целого ряда мнений, высказываемых в науке по этому вопросу, приведет к изменению отечественного уголовного процесса, приблизив его к существующему в странах «общего права». Среди таких мнений можно назвать концепцию о неприменимости к познавательной деятельности стороны защиты требований процессуальной формы, предъявляемых к доказыванию, осуществляемому официальными участниками процесса [1, с. 134–136, 180–181], либо предложения о введении параллельного адвокатского расследования [2, с. 32], а также обоснование правил асимметрии допустимости доказательств в пользу стороны защиты [3, с. 180–195].

Но, как отмечает С.А. Шейфер, заимствование в российском уголовном процессе процессуальных форм, свойственных странам системы общего права, которые провозглашают познавательное равенство сторон защиты и обвинения, возможно «до определенных пределов, пока такое заимствование не равнозначно изменению типа процесса» [4, с. 230].

Для определения упомянутых «пределов заимствования» одного лишь национального опыта, по нашему мнению, недостаточно — необходимо также обратиться к опыту зарубежных государств, правовая система которых исторически близка к российской. Поскольку среди таких государств можно назвать Германию и Францию, являющихся членами Европейского Союза, то разумно также проанализировать практику Европейского суда по правам человека (далее — Европейский суд).

Если обратиться к УПК Франции [5], то видно что, как и в России, хозяином досудебного производства является лицо, производящее расследование. Согласно ст. 82-1 УПК Франции, стороны вправе лишь ходатайствовать о производстве следственных действий, а их ходатайства рассматриваются в течение месяца следственным судьей, который обязан лишь вынести мотивированное решение по ходатайству.

Таким образом, самостоятельное доказывание сторона защиты во Франции не осуществляет — познаваемая ею информация зависит исключительно от усмотрения

* © Закотянский А.С., 2015

Закотянский Алексей Сергеевич (zakotyanskyas@mail.ru), кафедра уголовного процесса и криминалистики, Самарский государственный университет, 443011, Российская Федерация, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.

официальных участников процесса со стороны обвинения и проводимых ими следственных действий.

Однако если в России эти участники прямо причислены к стороне обвинения, то во Франции следственный судья обязан «устанавливать истину» и искать доказательства невиновности столь же тщательно, как и доказательства вины (§ 1 ст. 81 УПК Франции).

Вместе с тем французский законодатель отдавал себе отчет, что требование абсолютной беспристрастности лица, производящего предварительное расследование при совмещении им двух процессуальных функций (обвинения и защиты), является чрезмерно идеалистичным. Поэтому, лишая адвокатов стороны защиты и потерпевшего права на производство самостоятельных познавательных действий, УПК Франции дает им полный доступ к результатам процессуального познания, осуществляемого стороной обвинения.

Согласно ст. 114 УПК Франции, не менее чем за пять дней перед первым допросом стороны защиты или потерпевшего, а также в любой момент после него их адвокаты вправе ознакомиться со всеми материалами дела и запросить получение копии любого из содержащихся в них процессуальных документов.

При этом французский законодатель наделяет таким правом лишь профессионального защитника, обуславливая возможность передачи адвокатом полученных копий материалов дела стороне-доверителю решением следственного судьи. Получение такого решения обставлено рядом гарантий, позволяющих исключить возможные злоупотребления следственного судьи либо сторон:

— отсутствие решения следственного судьи по указанному ходатайству адвоката в установленный законом срок приравнивается к автоматическому одобрению передачи копий материалов дела доверителю адвоката (§ 8, 9 ст. 114 УПК Франции),

— единственная категория материалов дела, которые могут быть разглашены на предварительном расследовании третьим лицам — заключения экспертов, причем только тогда, когда их передача третьим лицам обусловлена интересами стороны защиты (§ 6 ст. 114 УПК Франции).

Однако доступ к информации еще не означает возможности ее эффективного использования для защиты своей позиции — ведь формирование доказательств, как отмечалось выше, полностью зависит от усмотрения следственного судьи.

Существенно ограничены возможности стороны защиты для активного заявления ходатайств о получении новых доказательств и на судебном этапе процесса. Если дело подлежит рассмотрению судом присяжных (суд ассизов), французский законодатель, наделяя в ст. 310 УПК сторону защиты правом ходатайствовать перед судом о вызове новых свидетелей, устанавливает, что показания таких лиц рассматриваются «только в качестве источника информации». Такая информация может быть признана доказательством только по усмотрению суда.

В более благоприятной позиции находится сторона защиты, если дело рассматривается коррекционным судом (уголовные дела о преступлениях небольшой степени тяжести), где суд производит допрос свидетелей, с правом повторного или перекрестного допроса по ходатайству любой из сторон (ст. 454 УПК Франции). Однако допрос свидетелей не всегда может компенсировать отсутствие прав стороны защиты по активному участию в доказывании на стадии предварительного расследования, ведь коррекционный суд вправе производить по ходатайству стороны защиты, кроме допросов, только одно следственное действие — осмотр помещения (ст. 456 УПК Франции).

Существующий в УПК Франции механизм участия защитника в доказывании, предусматривающий широкий доступ защиты к доказательствам обвинения без права

самостоятельной активной познавательной деятельности для их опровержения, по существу, дает стороне защиты лишь один действенный способ участия в доказывании — исключение доказательств обвинения по причине нарушения требований процессуальной формы. При этом исключение доказательств во французском уголовном процессе носит не формальный (как в России), а фактический характер — они физически изымаются из дела и передаются на хранение в суд апелляционной инстанции, а сторонам и их представителям запрещается ссылаться на исключенные доказательства под угрозой дисциплинарного наказания (§ 3 ст. 174 УПК Франции).

Статьи УПК Франции, регулирующие порядок производства следственных действий, содержат прямые указания на формальности, несоблюдение которых ведет к недопустимости сформированных доказательств. В качестве примера можно привести ст. 59, 96 УПК Франции, согласно которым к недопустимости протокола обыска в жилище лица ведет его осуществление в отсутствие этого лица либо его представителя или двух незаинтересованных лиц, равно как и неподписание протокола на каждой странице участвующими лицами.

Однако это не означает, что в УПК Франции сформирован четкий и однозначный перечень случаев, когда доказательства являются недопустимыми. Статья 171 УПК Франции устанавливает дополнительное правило, согласно которому доказательство может быть признано ничтожным в случае, если нарушение предусмотренной УПК формальности наносит вред интересам стороны обвинения или защиты. При этом ст. 172 УПК Франции устанавливает право стороны, интересы которой нарушаются недопустимым доказательством, в присутствии адвоката признать возможность использования такой информации в доказывании.

Иными словами, во французском уголовном процессе закреплён принцип «асимметрии допустимости доказательств» — сторона защиты обладает широкими правами требовать как признания доказательств недопустимыми, так и использования недопустимых доказательств, позволяющих опровергнуть обвинение.

Вместе с тем временной промежуток, в течение которого сторона защиты вправе исключать доказательства из материалов дела как недопустимые, во Франции ограничен только предварительным расследованием. Такой вывод следует из ст. 178–181 УПК Франции, согласно которым распоряжение следственного судьи о направлении завершённого расследованием дела для его рассмотрения судом по подведомственности имеет силу документа, признающего отсутствующими любые имевшие место процессуальные нарушения, не исключённые как недопустимые доказательства. Если обратиться к ст. 323–346 и 427–457 УПК Франции, регулирующим производство в суде присяжных (суд ассизов) и коррекционном суде (рассматривающем преступления небольшой степени тяжести), то положения о возможности и порядке признания доказательств недопустимыми в них отсутствуют.

С учётом изложенного активная познавательная деятельность стороны защиты, по французскому уголовно-процессуальному законодательству, невозможна. Устанавливая доступ стороны защиты на досудебной стадии процесса к любым доказательствам, собранным стороной обвинения, французский законодатель значительно ограничивает возможности стороны защиты по оспариванию этих доказательств, признавая единственным способом такого оспаривания заявление ходатайств о признании доказательств обвинения недопустимыми на досудебных стадиях процесса.

Обратимся теперь к уголовно-процессуальному законодательству Германии [6]. В данном случае процессуальный закон не содержит каких-либо положений о допустимости доказательств, равно как и критериев, при наличии которых доказательства признаются недопустимыми.

Давая следственному судье на досудебных стадиях значительные познавательные процессуальные возможности, включающие в себя помимо классических допроса,

обыска и выемки также скрытое прослушивание и видеонаблюдение за лицом, его жилищем и иными помещениями, перехват сотовых переговоров и сообщений, перехват и расшифровку сообщений в сети Интернет, использование «агентов под прикрытием» (ст. 98a–110c УПК Германии), германский закон устанавливает право защитника знакомиться на досудебной стадии лишь с протоколами допроса обвиняемого, с протоколами тех действий, в которых защитник участвовал или должен был участвовать, а также с заключениями экспертов (ч. 3 ст. 147 УПК Германии). Аналогичное ограничение прав защитника на досудебных стадиях уголовного процесса существует и в отечественном уголовном процессе (ч. 5, 6 ст. 53 УПК РФ).

В остальной части ознакомление защитника и обвиняемого с доказательствами стороны обвинения на досудебной стадии зависит от усмотрения следственного судьи, который вправе отказать им в ознакомлении с доказательствами, «если это может поставить под угрозу цель расследования» (ч. 2, 7 ст. 147 УПК Германии). Процессуальное неравенство прав стороны обвинения и стороны защиты на досудебных стадиях усугубляется тем, что судебный акт, вынесенный в результате оспаривания стороной защиты отказа стороны обвинения в предоставлении доказательств, может быть немотивированным, «если указание мотивов может поставить под угрозу достижение целей расследования» (ч. 5 ст. 147 УПК Германии).

Формирование доказательств на досудебной стадии по ходатайству стороны защиты также поставлено УПК Германии в зависимость от усмотрения официального участника процесса — когда такие доказательства «представляются ему имеющими значение для дела» (ч. 2 ст. 163a, ч. 1 ст. 166).

Подобное неравенство сторон в доступе к доказательствам на досудебных стадиях в некоторой степени устраняется на судебной стадии рассмотрения дела. Так, согласно ч. 1 ст. 239 УПК Германии, судья обязан обеспечить перекрестный допрос свидетелей и экспертов в случае подачи о том соответствующих ходатайств стороной защиты и обвинения. Исходя из ч. 2 ст. 168d УПК Германии, приглашенные обвиняемым в заседание суда эксперты, несмотря на предшествующий отказ суда в их вызове по ходатайству обвиняемого, должны быть допущены судом к исследованию доказательств «в той мере, в которой они не препятствуют деятельности экспертов, назначенных судом».

Однако уже из последней формулировки закона следует, что реализация прав защиты по участию в проверке доказательств стороны обвинения на судебных стадиях поставлена в зависимость от усмотрения суда. Суд вправе отказать в удовлетворении ходатайств сторон о формировании (представлении) дополнительных доказательств либо о допросе приглашенных стороной свидетелей и экспертов, если сочтет, что «принятие таких доказательств является излишним, потому что доказываемый ими факт является общеизвестным, либо не имеет отношения к делу, или же представляется суду уже доказанным, доказательство совершенно неуместно или недоступно, либо ходатайство заявлено с целью затянуть судебное разбирательство» (ч. 3 ст. 244, ч. 2 ст. 245 УПК Германии).

По существу, германский уголовно-процессуальный закон, позволяя по усмотрению официальных участников процесса ограничивать право стороны защиты на доступ к доказательствам стороны обвинения на досудебных стадиях и к проверке доказательств стороны обвинения на судебных стадиях, в качестве единственной гарантии процессуального равенства сторон ставит обязанность публичных участников процесса беспристрастно и всесторонне исследовать обстоятельства дела. Данные гарантии закреплены в ч. 2 ст. 160 УПК Германии, устанавливающей обязанность стороны обвинения установить не только уличающие, но и оправдывающие обстоятельства, а также в ст. 202, 221, ч. 2 ст. 244, устанавливающих право суда по собственной

инициативе требовать представления дополнительных доказательств как на предварительном слушании, так и при судебном разбирательстве.

С учетом вышеизложенного уголовно-процессуальное законодательство исторически близких к российской правовой системе европейских стран довольно осторожно подходит к попыткам формального закрепления каких-либо гарантий, обеспечивающих возможность активного участия стороны защиты в доказывании по уголовным делам. Акцент делается скорее на беспристрастности и объективности познания обстоятельств дела, осуществляемого официальными участниками процесса.

Рассмотрим теперь, насколько подход германского и французского законодателей к решению вопроса участия защитника в доказывании по уголовным делам соответствует правовым позициям, выработанным в практике Европейского Суда.

Этот вопрос рассматривается Судом в виде составной части требования о процессуальном равенстве сторон (equality of arms), которое включает в себя такие затрагивающие познавательную деятельность защитника элементы, как:

1) необходимость обеспечения процессуального равенства сторон при проверке доказательств стороны обвинения на досудебной стадии [7];

2) обязанность публичных участников процесса по обеспечению доступа стороны защиты к информации (включая доказательства), которая реально способна улучшить ее положение независимо от стадии процесса [8].

Первый из названных элементов процессуального равенства сторон не означает необходимость равенства прав сторон по формированию доказательств, а требует только равенства их прав по участию в проверке и оценке доказательств другой стороны. Наиболее четко данное толкование видно из Постановления Европейского суда от 11.12.2008 г. по делу «Мирилашвили против Российской Федерации» [9]. В данном постановлении Суд указывает, что неравенство стороны защиты по сравнению со стороной обвинения выразилось в том, что последняя имела возможность непосредственного допроса ключевых свидетелей, чего сторона защиты была лишена на всех стадиях процесса (§ 226), а представленные стороной защиты письменные опросы данных свидетелей являлись не столько оправдательными доказательствами, сколько позволяли оспорить достоверность обвинительных доказательств (§ 227).

Иными словами, Европейский суд указывает на то, что при проверке и оценке доказательств стороны обвинения национальным судам не следует отказываться от информации, представленной стороной защиты, исключительно по формальным основаниям. В некоторой степени подобному пониманию соответствует заложенное во французском УПК широкое применение недопустимости доказательств и возможность «асимметрии допустимости доказательств».

Второй из вышеуказанных элементов процессуального равенства сторон также не означает право стороны защиты знакомиться с любыми результатами познавательной деятельности официальных участников процесса как на судебной, так и на досудебной стадии. Европейский суд делает акцент на том, что официальный участник процесса на всех стадиях уголовного процесса не может лишать сторону защиты доступа к информации, которая реально способна улучшить ее положение, или скрывать от нее наличие такой информации. Подобному пониманию не вполне соответствует концепция тайны предварительного расследования, традиционная как для российского, так и для германского законодателя, что видно из изложенных выше положений УПК ФРГ. Вместе с тем воплощение во французском УПК данного требования к обеспечению процессуального равенства сторон, сформированного Европейским судом, требует существования в государстве правовых и культурных традиций, сложившихся в результате длительного исторического развития органов адвокатуры.

Библиографический список

1. Лазарева В.А. Проблемы доказывания в современном уголовном процессе России. Самара, 2007. 303 с.
2. Карякин Е.А. К вопросу о судебных доказательствах в уголовном судопроизводстве // Российская юстиция. 2006. № 4.
3. Кипнис Н.М. Спорные вопросы теории и практики допустимости доказательств // Доказывание в уголовном процессе: традиции и современность. М., 2000.
4. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М., 2009. 126 с.
5. Уголовно-процессуальный кодекс Франции. URL: http://www.legifrance.gouv.fr/content/download/1958/13719/version/3/file/Code_34.pdf (дата обращения: 25.12.2014).
6. Уголовно-процессуальный кодекс ФРГ. URL: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/3238/file/Germany_CPC_1950_amended_2008_en.pdf (дата обращения: 25.12.2014).
7. § 33 Постановления Европейского Суда от 27.10.1993 г. по делу «Домбо Бехер Б.В. против Нидерландов» (Dombo Beheer B.V. v. The Netherlands). Жалоба № 14448/88. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57850> (дата обращения: 25.12.2014).
8. § 56, 58 Постановления Европейского Суда от 14.12.1981 по делу «Ясперс против Бельгии» (Jespers v. Belgium). Жалоба № 8403/78. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/001-95751?TID=defpkvhmop>. (дата обращения: 25.12.2014).
9. Постановление ЕСПЧ от 11.12.2008 г. по делу Мирилашвили против Российской Федерации (Mirilashvili v. Russia). Жалоба № 6293/04. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-90099>(дата обращения: 25.12.2014).

References

1. Lazareva V.A. Problems of proof in contemporary criminal procedure of Russia. Samara, 2007, 303 p. [in Russian].
2. Karyakin E.A. To the question of forensic evidence in criminal proceedings. *Rossiiskaia iustitsiia [Russian justice]*, 2006, no. 4 [in Russian].
3. Kipnis N.M. Controversial issues of theory and practice of admissibility of evidence. *Evidence in criminal proceedings: tradition and modernity*. M., 2000 [in Russian].
4. Sheifer S.A. Evidence and proof in criminal cases: problems of theory and legal regulation. M., 2009, 126 p. [in Russian].
5. Criminal procedure code of France. Retrieved from: http://www.legifrance.gouv.fr/content/download/1958/13719/version/3/file/Code_34.pdf. (accessed 25.12.2014).
6. Criminal procedure code of the Federal Republic of Germany. Retrieved from: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/3238/file/Germany_CPC_1950_amended_2008_en.pdf. (accessed 25.12.2014).
7. § 33 of the judgment of the European Court dated 27.10.1993 with regard to the case «Dombo Becher, B.V. vs. the Netherlands» (Dombo Beheer B.V. v. the Netherlands). Complaint № 14448/88. Retrieved from: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57850> (accessed 25.12.2014).
8. § 56, 58 of the judgment of the European Court dated 14.12.1981 with regard to the case «Jaspers vs. Belgium» (Jespers v. Belgium). Complaint № 8403/78. Retrieved from: <http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/001-95751?TID=defpkvhmop> (accessed 25.12.2014).
9. Judgment of the European Courts of Human Rights dated 11.12.2008 with regard to case Mirilashvili vs. Russian Federation (Mirilashvili V. Russia). Complaint № 6293/04. Retrieved from: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-90099> (accessed 25.12.2014).

*A.S. Zakotyansky****PARTICIPATION OF THE DEFENDER IN PROOF ON CRIMINAL CASES:
FOREIGN EXPERIENCE**

The article analyzes approaches to the participation of the defender in proving on criminal cases contained in the Code of Criminal Procedure of Germany and France. It also analyzes their relationship with the practice of the European Court of Human Rights, established on the concept of «equality of arms».

Key words: defender, proving in criminal cases, asymmetry of evidence, European Court of Human Rights, «equality of arms».

* *Zakotyansky Alexey Sergeevich* (zakotyanskyas@mail.ru), Department of Criminal Procedure and Criminalistics, Samara State University, Samara, 443011, Russian Federation.

УДК 343.1

Е.А. Карякин*

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ СУДЕБНОЙ ИСТИНЫ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Статья посвящена концептуальным вопросам формирования судебной истины в уголовном судопроизводстве посредством осуществления доказательственной деятельности сторон и арбитражной деятельности суда, анализируются свойства и компоненты судебной истины.

Ключевые слова: судебная истина, свойства, компоненты, судебная ситуация, медиация.

Истина в уголовном судопроизводстве выступает как многоаспектное понятие, охватывающее все стороны уголовно-процессуальной деятельности. По этой причине развитие научных взглядов на истину в теории уголовного процесса фактически определяет парадигму развития современного уголовного судопроизводства, стремящегося к переходу от менее совершенного типа процесса к более совершенному. В теории современного отечественного уголовного судопроизводства представляется возможным выделить три основные концепции истины, которые к настоящему времени разрабатывались учеными-процессуалистами: объективная, процессуальная, конвенциональная. Каждая из указанных концепций (теорий) является своеобразной «вещью в себе», т. е. существует автономно, не сочетаясь и не взаимодействуя с другими, поскольку претендует на господствующее положение, в том числе и в уголовно-процессуальной науке.

В то же время в отсутствие взаимодействия и взаимодополнения любая из вышеуказанных теорий истины не способна охватить в полном объеме всю возможную специфику уголовно-процессуальной деятельности по делу. Другими словами: невозможно избрать одно-единственное проявление истины, поскольку все они в той или иной степени задействованы в ходе производства по делу. В итоговом процессуальном решении по делу должны найти свое место и реально установленная фактическая сторона дела, и ее отражение в процессуальной форме, и договорные начала. На наш взгляд, правильнее будет рассматривать теории истины в виде специфических структурных компонентов единого понятия «судебная истина», формирующегося в результате рассмотрения и разрешения уголовного дела судом. Судебная истина как системная категория выступает правовым средством формирования истинности (презумпции истины) приговора. В этой связи полагаем необходимым вести речь не о достижении или познании истины по уголовному делу, а о ее формировании в ходе уголовного судопроизводства (ранее исследователи в основном сходились во мнении, что истина познается (достигается, устанавливается) в процессе производства по делу). Термины «достижение» и «познание» в большей степени могут иметь отношение, например, к научной истине, тогда как *истина судебная* по своему содержательному наполнению в значительной степени отличается от истины научной, поскольку фор-

* © Карякин Е.А., 2015

Карякин Евгений Александрович (ekaryakin@gambler.ru), кафедра уголовного права и процесса, Оренбургский государственный аграрный университет, 460014, Российская Федерация, г. Оренбург, ул. Челюскинцев, 18.

мируется не в результате исследовательской работы, а является результатом деятельности участников судебного разбирательства, объединенных в две противоборствующие группы (стороны) с противоположными интересами, с помощью правовых средств, предусмотренных законом или не запрещенных им. Таким образом, в рамках судебного разбирательства при участии сторон уголовно-правового спора осуществляется процесс формирования истины в уголовном судопроизводстве. Необходимость данного процесса напрямую определена возложенной на государство исходя из публичных интересов обязанностью дать официальную оценку произошедшему событию с точки зрения закона и разрешить уголовно-правовой спор по поводу данного события.

Итак, что есть *судебная истина*? Судебная истина, на наш взгляд, — это правовой продукт, формирующийся в уголовном судопроизводстве под воздействием уголовно-правовой и уголовно-процессуальной политики государства на основе реализации принципов уголовного судопроизводства и содержания норм уголовно-процессуального права посредством осуществления уголовно-процессуальной деятельности сторон, участвующих в споре, и суда.

Хотя понятие «истина» явно не фигурирует в тексте УПК РФ, тем не менее процессу формирования истины прямо и косвенно отведено центральное место в системе всех уголовно-процессуальных норм, регламентирующих каждый соответствующий этап производства по делу. Для того чтобы принять итоговое решение по делу, разрешить его по существу, суду необходимо сформировать по делу судебную истину, суть которой будет выражаться в объективизации ряда ее свойств. В этой связи необходимо заявить о наличии структурных компонентов¹ *судебной истины*, отражающих определенные присущие судебной истине свойства. В качестве компонентов рассматриваем три представленные ранее позиции относительно истины в уголовном процессе: объективная истина; процессуальная истина; конвенциональная истина. Взятая в единстве совокупность компонентов образует категорию «судебная истина», находящую свое выражение в итоговом акте суда, разрешающем дело по существу (приговоре или ином судебном решении). Судебная истина за счет входящих в ее структуру функциональных компонентов сочетает в себе *свойства реальности и процессуальности* познания фактических обстоятельств дела, реализуемые в ходе собирания, проверки и исследования сторонами доказательств и принятия судом правосудного решения по делу. Данные свойства судебной истины, находясь в тесной взаимосвязи, позволяют адекватно продемонстрировать процесс исследования сторонами и судом фактических обстоятельств дела. Свойство реальности судебной истины есть способность субъектов в ходе познания фактических обстоятельств дела отражать объекты познания в максимально точном соответствии с действительностью. Таким образом, за реализацию свойства реальности отвечает компонент объективной истины. Свойство процессуальной значимости судебной истины означает способность субъекта познания полноценно отобразить результаты познания в предусмотренной законом процессуальной форме. За реализацию свойства процессуальной значимости судебной истины отвечают компоненты процессуальной и конвенциональной истины. Нарушение хотя бы одного из двух указанных свойств приводит к постановлению порочного судебного решения.

¹ *Компонент* (от лат. componens — составляющий) — составная часть, элемент чего-либо. В нашем случае под компонентами судебной истины понимаются элементы структуры судебной истины, отражающие различные качества, признаки, способности (свойства), составляющие отличительные особенности в отдельных проявлениях истины в уголовном судопроизводстве.

Сочетание компонентов в различных вариантах складывается в тех или иных этапах (и формах) уголовно-процессуальной деятельности. Исходя из вариантов сочетания указанных компонентов и их преобладания в том или ином виде доказательственной деятельности, представляется возможным выделить и классифицировать ряд типовых судебных ситуаций², возникающих в процессе производства по уголовному делу, когда: 1) преобладает компонент объективной истины («идеальная судебная ситуация»); 2) на равных началах или в условиях преобладания одного из компонентов сочетаются объективная истины и процессуальная истины («реальная судебная ситуация»); 3) в условиях разнонаполненности и хаотичности проявления наличествуют компоненты объективной истины, процессуальной истины и конвенциональной истины («эклектичная судебная ситуация»); 4) на равных началах или в условиях преобладания конвенциональной истины присутствуют компоненты объективной истины и конвенциональной истины («примирительная судебная ситуация»); 5) монополюбно присутствует компонент конвенциональной истины («консенсуальная судебная ситуация»).

Рассмотрим обозначенные виды судебных ситуаций более подробно:

1) идеальная ситуация в процессе формирования истины характеризуется такой ситуацией, в ходе которой установление обстоятельств произошедшего события лишено объективных и субъективных препятствий познанию извне и максимально приближено к получению наиболее полного и верно соответствующего действительности знания сторон и суда о произошедшем событии. В данном случае можно вести речь о максимально эффективном (идеальном) познании произошедшего события и установлении всех обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, так, как они существовали в действительности;

2) реальная ситуация (происходит сочетание компонентов объективной, процессуальной истины) в процессе формирования истины связана с одновременным присутствием компонентов объективной истины и процессуальной истины в соотношении от паритетного равенства до разнообъемного преобладанием одного из компонентов. Как показывают результаты проведенного нами обобщения судебной практики чаще в «реальной ситуации» происходит преобладание компонента процессуальной истины, что особенно характерно для доказывания, например, в условиях исключения судом отдельных доказательств как недопустимых. Преобладание компонента объективной истины в «реальной ситуации», как правило, характерно для случаев вынесения судом постановления о прекращении уголовного преследования или вынесения оправдательного приговора на основании отсутствия события преступления (п. 1 ч. 1 ст. 24 УПК РФ), отсутствии в деянии состава преступления (п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ), непричастности лица к совершению преступления (п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ),

² *Судебная ситуация* понимается нами как динамичная совокупность объективных и субъективных условий, в которых осуществляется судебное производство по уголовному делу. К объективным условиям относятся: существующая уголовно-правовая квалификация события; наличие определенного объема доказательств по делу и ориентирующей информации; наличие неиспользованных источников доказательственной информации; наличие в данный момент времени в распоряжении сторон процесса необходимых ресурсов, средств, времени и возможность их оптимального использования и др. Субъективными условиями являются: психологический настрой и состояние участников уголовного судопроизводства; теоретические знания, практический опыт, умения и навыки профессиональных участников уголовного судопроизводства; последствия ошибочных действий профессиональных участников уголовного судопроизводства и непредвиденных действий иных участников; особенности конфликтного (бесконфликтного) протекания судебного следствия и др.

в том числе в случае признания доказательств недопустимыми и их исключения. В последней ситуации результаты познания сторонами и судом объективной действительности (компонент объективной истины) кладутся в основу процессуального решения, единственно возможного в силу закона на основе имеющейся доказательственной информации о фактических обстоятельствах дела (компонент процессуальной истины);

3) смешанная ситуация (сочетание компонентов объективной, процессуальной и конвенциальной истины) предстает одной из наиболее распространенных в практике рассмотрения судом уголовных дел в общем порядке. В процессе формирования истины данная ситуация характеризуется разобщенностью и фрагментарностью проявления компонентов судебной истины. Объем проявления каждого из конкретных компонентов судебной истины в данной ситуации может быть различным, а компоненты могут находить свое выражение как в отдельных процессуальных (следственных и судебных) действиях, так и присутствовать на протяжении всего хода производства по делу. В качестве примера: суд, рассматривая по существу уголовное дело в отношении лица, обвиняемого в совершении преступления средней тяжести: 1) удовлетворил ходатайство стороны защиты об истребовании ряда документов с целью установления обстоятельств, характеризующих личность подсудимого (компонент объективной истины); 2) руководствуясь ст. 90 УПК РФ, признал установленными обстоятельства, отраженные в приговоре суда, вступившем в законную силу, без их дополнительной проверки, поскольку эти обстоятельства не вызвали сомнений у суда (компонент процессуальной истины); 3) в итоге прекратил уголовное дело на основании ст. 76 УК РФ, ст. 25 УПК РФ в связи с тем, что потерпевший направил в суд заявление о примирении, а суд убедился в подлинности достигнутого примирения и факте заглаживания причиненного подсудимым потерпевшему вреда (компонент конвенциальной истины). В рамках «эклектической» судебной ситуации может протекать судебное разбирательство в особом порядке проведения судебного заседания и вынесение судебного решения по уголовному делу в отношении обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве (гл. 40.1 УПК РФ). При этом компонент конвенциальной истины будет выражаться в достижении и последующем исполнении досудебного соглашения о сотрудничестве, заключенного с одной стороны подозреваемым (обвиняемым) и его защитником, а с другой стороны – прокурором и следователем. Компонент процессуальной истины в данном случае будет иметь место в ходе удостоверения судом на основании ч. 2 ст. 317.6 УПК РФ, что: 1) государственный обвинитель подтвердил активное содействие обвиняемого следствию в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления; 2) досудебное соглашение о сотрудничестве было заключено добровольно и при участии защитника. Компонент объективной истины реализуется в ходе исследования ряда обстоятельств, предусмотренных ч. 4 ст. 317.7 УПК РФ;

4) примирительная ситуация (сочетание компонентов объективной и конвенциальной истины) возникает в случае прекращения уголовного дела в связи с примирением сторон (ст. 25 УПК РФ), прекращения уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием (ст. 28 УПК РФ), а также в процессе вынесения обвинительного приговора по делу в особом порядке принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (гл. 40 УПК РФ);

5) консенсуальная ситуация имеет место в случае монопольного проявления гипертрофированного компонента конвенциальной истины при разрешении уголовно-правового спора в форме процедур восстановительного правосудия (медиационных процедур). Основой процедур восстановительного правосудия является санкциониро-

ванный государством особый внесудебный режим разрешения отдельных уголовно-правовых споров (конфликтов) с помощью посредника, заключающийся в снятии постпреступных переживаний у жертвы (потерпевшего) и правонарушителя, содействию адаптации обоих в гражданском обществе на основе примирения. Проведение указанных внесудебных процедур не подразумевает необходимости установления фактических обстоятельств дела, что позволяет рассматривать процедуры восстановительного правосудия как возможную альтернативу процессу формирования судебной истины по делу. Процедуры восстановительного правосудия осуществляются в *режиме конвенциональности*. *Режим конвенциональности* — это условия и порядок разрешения уголовно-правового конфликта на основе примирительного соглашения, добровольно заключенного жертвой и правонарушителем при содействии со стороны посредника. Несмотря на внесудебный порядок (но санкционированный судебной властью) осуществления данных процедур, полагаем возможным рассматривать данную деятельность в процессуальном смысле как *социально-восстановительное правосудие*.

В указанных судебных ситуациях отсутствует парное сочетание компонентов процессуальной и конвенциональной истины, поскольку они выступают в качестве конкурирующих начал и не могут существовать в паре без связующего звена — компонента объективной истины. Во многом имея общие корни, процессуальная и конвенциональная истина в уголовном судопроизводстве, как правило, находятся в условиях конкуренции между собой и чаще всего нуждаются в дополнительном присутствии компонента объективной истины. Данное обстоятельство легко проследить на примере реализации гл. 40, 40.1 УПК РФ: компонент конвенциональной истины, получая реализацию в особом порядке, не допускает наличия в нем компонента процессуальной истины. Стороны объединены стремлением разрешить дело на основе законного соглашения, последствия которого их полностью устраивают. Вместе с тем закон не позволяет ограничиться только лишь достигнутым сторонами соглашением, поскольку познание обстоятельств совершенного преступления и других значимых обстоятельств имело место в ходе предварительного расследования и результаты такого познания создают условия для заключения соглашения (конвенции) сторон. Для осуществления исследования указанных обстоятельств необходимо наличие компонента объективной истины. В частности, ч. 5 ст. 316 УПК РФ предусматривает возможность исследования обстоятельств, характеризующих личность подсудимого, и обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание. Часть 4 ст. 317.7 УПК РФ также обязывает исследовать целый ряд обстоятельств, значимых для дела.

В свою очередь, гипертрофированная процессуальная истина также может быть реализована в установлении обстоятельств дела лишь в сочетании с объективной истиной. Таким образом, результаты познания действительности на основе компонента объективной истины необходимы сторонам и суду для использования их в процессе формирования истины по уголовному делу.

Как было указано, уголовное дело может разрешаться по существу и на основе единственно представленного проявления гипертрофированного компонента конвенциональной истины. В качестве примера его реализации мы видим осуществление процедур восстановительного правосудия (медиационных процедур), получивших распространение в некоторых зарубежных странах. Это специфичный способ разрешения уголовно-правового конфликта на основе примирительного соглашения, заключенного между жертвой (потерпевшим) и правонарушителем при содействии со стороны независимого посредника (медиатора). Проведение процедур восстановительного правосудия, как было отмечено, не подразумевает необходимости полного установления фактических обстоятельств дела. Имея целью снятие или смягчение уголовно-правового конфликта мерами, не связанными с уголовной репрессией, медиация как

основная процедура восстановительного правосудия направлена на достижение компромисса (консенсуса) между участниками конфликта (потерпевшим и лицом, подлежащим уголовному преследованию). Медиации, как полагаем, по силам справиться с возложенной на нее функцией своеобразного заместителя судебного разбирательства по делам небольшой и средней тяжести, по которым участвует потерпевший – физическое лицо.

Вместе с тем полагаем, что категория «истина» должна остаться прерогативой теории уголовно-процессуального права, но не содержания уголовно-процессуального закона. Мы не являемся сторонниками введения данного термина в текст УПК РФ. Принципиальная разобщенность взглядов авторов относительно истины не позволяет прийти к какому-то однозначно трактуемому, общепризнанному пониманию правовой категории «истина». Бесспорна философская природа понятия «истина», а потому в тексте закона категория «истина» должна быть заменена процессуальной терминологией, которой владеет правоприменитель. Исходя из традиционного тезиса о том, что истина выступает целью доказывания, полагаем возможным с позиций УПК РФ рассматривать ее как «доказанность обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу».

Итак, резюмируем вышесказанное: процесс формирования судебной истины осуществляется на каждом этапе уголовного судопроизводства, начиная с досудебного производства, а завершается в судебном производстве по итогам судебного разбирательства. Чтобы принять итоговое решение по делу, разрешая его по существу, суду необходимо сформировать по делу судебную истину – системную категорию, которая выступает правовым средством формирования истинности приговора. Процесс формирования судебной истины по делу предшествует постановлению приговора (вынесению иного решения) судом. Суть судебной истины выражается в объективизации ряда свойств, присущих ее компонентам. В качестве компонентов рассматриваем три основные теории истины, разработанные уголовно-процессуальной наукой: объективная истина; процессуальная истина; конвенциальная истина. Взятые в единстве указанные компоненты образуют динамическую категорию «судебная истина», которая находит свое выражение в итоговом акте суда (приговоре), разрешающем дело по существу. Судебная истина – есть правовой продукт, формирующийся в уголовном судопроизводстве под воздействием уголовно-правовой и уголовно-процессуальной политики государства на основе принципов уголовного судопроизводства и содержания норм уголовно-процессуального права и находящий отражение в итоговом решении суда посредством осуществления доказательственной деятельности сторон, участвующих в споре, и арбитражной деятельности суда.

Библиографический список

1. Карякин Е.А. Реализация принципа состязательности в уголовном судопроизводстве (вопросы теории и практики): монография. Оренбург: ИПК ГОУ ОГУ, 2005. С. 48–56.
2. Карякин Е.А. Формирование истинности приговора в состязательном судебном производстве: вопросы теории и практики / под науч. ред. А.П. Гуськовой. М.: Издательство «Юрлитинформ», 2007. С. 13–18.
3. Карякин Е.А. Теоретические и практические проблемы формирования истины по уголовному делу в суде первой инстанции. М.: Издательство «Юрлитинформ», 2009. С. 32–70.

References

1. Karyakin E.A. The implementation of the adversarial system in criminal proceedings (the theory and practice). Orenburg, IPK GOU OGU, 2005, pp. 48–56.
2. Karyakin E.A. The formation of the truth of a sentence in adversarial court proceedings (the theory and practice). Under the editorship A.P. Gus'kova. M., Izdatelstvo «Urlitinform», 2007, pp. 13–18.
3. Karyakin E.A. Theoretical and practical problems of the formation of the truth in a criminal case in the court of first instance. M., Izdatelstvo «Urlitinform», 2009, pp. 32–70.

*E.A. Karyakin**

ON THE CONCEPT OF JUDICIAL TRUTH IN CRIMINAL PROCEEDINGS

The article is devoted to the conceptual issues of formation of judicial truth in criminal proceedings through the implementation of evidentiary activity of the parties in criminal proceedings and arbitral activity of the court, properties and components of judicial truth are analyzed.

Key words: judicial truth, properties, components, judicial case, mediation.

* *Karyakin Evgeny Alexandrovich* (ekaryakin@rambler.ru), Department of Criminal Law and Procedure, Orenburg State Agrarian University, Orenburg, 460014, Russian Federation.

УДК 343.163

О.А. Кожевников*

**ПРЕДМЕТ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА ЗА ИСПОЛНЕНИЕМ ЗАКОНОВ
ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ДОЗНАНИЯ И ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СЛЕДСТВИЯ**

В статье дается определение предмета прокурорского надзора за исполнением законов при осуществлении дознания и предварительного следствия и его структура, которая включает в себя преступление и все действия, связанные с его расследованием. Это процессуальные, в том числе следственные, действия, проверочные действия в стадии возбуждения уголовного дела, розыскные действия следователя или дознавателя. В предмет также включаются действия иных участников процесса по сбору и представлению доказательств.

Ключевые слова: прокурор, органы дознания и предварительного следствия, преступление, процессуальные действия.

Понятие предмета надзора играет определяющую роль для понимания содержания надзорной деятельности, ее сущности и специфики. Предметность деятельности является ее основной, конституирующей характеристикой. При изучении вопроса о предмете надзора за исполнением законов при осуществлении дознания и предварительного следствия необходимо определить сферу затрагиваемых им отношений. Как в литературе, так и в законодательстве он рассматривался в основном применительно к направлению, получившему название «общий надзор» (ст. 22 Закона о прокуратуре СССР). С момента принятия Закона о прокуратуре РФ свой предмет приобрели уже три направления прокурорской деятельности (ст. 20, 25, 28). Однако по-прежнему остался неразрешенным вопрос о предмете надзора в целом.

При решении данного вопроса следует исходить из предназначения прокуратуры – обеспечения строгого и точного исполнения законов, т. е. борьбы с правонарушениями. Естественно, они и являются предметом прокурорского надзора вообще и надзора за законностью расследования преступлений в частности. Но предмет надзора нельзя ограничивать только правонарушениями. Чтобы выявить их, необходимо проверить исполнение норм права, которое выражается в правовом поведении (под которым понимается социально значимое осознанное поведение индивидуальных или коллективных субъектов, урегулированное нормами права и влекущее за собой юридические последствия). Различают следующие виды правового поведения: 1) правомерное, или социально полезное поведение, соответствующее правовым предписаниям; 2) социально вредное поведение, нарушающее требования норм права; 3) социально вредное поведение, но осуществляемое в рамках правовых норм, или злоупотребление правом; 4) объективно противоправное, не наносящее вреда, но осуществляемое с нарушением правовых велений. Сюда же можно отнести противоправное поведение недееспособного лица [10, с. 401–402].

* © Кожевников О.А., 2015

Кожевников Олег Альбертович (o-kozhevnikov@yandex.ru), кафедра судебной деятельности, Уральский государственный юридический университет, 620000, Российская Федерация, г. Екатеринбург, ул. Комсомольская, 21.

Правовое поведение может выражаться как в правовых действиях (исполнении, использовании, применении норм права), т. е. активном поведении субъекта, так и в правовом бездействии (соблюдении правовых норм) — пассивном поведении субъекта по отношению к требованиям закона. На наш взгляд, правовое поведение и является предметом надзора [6, с. 195—198]. Предмет надзора существует не только в том случае, когда произведено действие, связанное с исполнением уголовно-процессуального закона, но и в тех случаях, когда оно произведено не в соответствии с ним или не исполнено требование закона о производстве действия [12, с. 79]. При этом правовое поведение может быть не только правомерным, но и незаконным.

Неточным является определение предмета надзора, даваемое в ст. 29 Федерального закона о прокуратуре. На одну плоскость ставится задача надзора (соблюдение прав и свобод человека и гражданина) и средства ее достижения (установленный порядок разрешения заявлений и сообщений о совершенных и готовящихся преступлениях, выполнения оперативно-розыскных мероприятий и проведения расследования). Данный порядок необоснованно отделяется от законности решений, принимаемых органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие. Помимо этого, в предмет включаются два разнородных вида деятельности — внепроцессуальная оперативно-розыскная и уголовно-процессуальная.

Предмет надзора нельзя сводить только к процессуальным действиям участников уголовного судопроизводства, так как прокурор осуществляет надзор и за исполнением норм материального, в данном случае уголовного, закона. По мере возникновения и развития процессуальных правоотношений устанавливаются уголовно-правовые отношения либо констатируется их отсутствие [3, с. 22, 29, 35]. Нарушения уголовного закона — преступления — являются наиболее тяжкими нарушениями законности. Они обязательно должны включаться в предмет надзор за исполнением законов при осуществлении дознания и предварительного следствия, составляя его главную часть, основу. Однако прежде чем бороться с преступлениями, необходимо их выявить. Усилия прокурора на первых двух стадиях уголовного процесса направлены на установление факта преступного деяния. Он не только надзирает за исполнением законов органами расследования, но и принимает предусмотренные законом меры к возбуждению и расследованию уголовных дел о преступлениях — правовых действиях или бездействии граждан или должностных лиц, нарушающие уголовный закон. И если они не относятся к предмету настоящего направления, то возникает вопрос: к предмету какого другого направления их можно отнести? Бесспорно одно — преступления включаются в предмет надзора в целом. Они могут вскрываться при осуществлении надзора за исполнением законов, надзора за соблюдением прав и свобод человека и гражданина, надзора за исполнением законов в местах ограничения и лишения свободы и т. д., т. е. могут являться составной частью предмета надзора любого направления. И конечно, они могут и должны являться основной частью предмета надзора за исполнением законов при осуществлении дознания и предварительного следствия.

В предмет надзора входят не только нарушения норм уголовного закона, но и нарушение норм иных отраслей материального права. Это связано с тем, что при производстве уголовно-процессуальных действий помимо главного элемента надзора — преступлений, могут быть вскрыты другие виды социально негативных отклонений, урегулированные правом: административные и дисциплинарные проступки, гражданско-правовые деликты. Кроме этого, прокурор обязан надзирать за соблюдением трудовых, семейных, имущественных и иных прав граждан и организаций, вовлеченных в сферу уголовно-процессуальных правоотношений. Прокурор обязан проверять правильность применения уголовного закона при квалификации совершенного пре-

ступления или норм гражданского и гражданско-процессуального права при предъявлении гражданского иска, следить за тем, чтобы правоохранительные органы, участвующие в расследовании преступлений, не превышали своей компетенции, предусмотренной как УПК РФ, так и специальными законами [11, с. 85, 161]. Но это побочная часть предмета надзора.

Если считать основной частью предмета надзора в данном направлении преступление, то к нему следует отнести и правовое поведение, связанное с его расследованием. Его элементами являются процессуальные действия, т. е. следственные, судебные и иные действия, предусмотренные УПК РФ (п. 32 ст. 5 УПК РФ), и процессуальные решения, т. е. решения, принимаемые судом, прокурором, следователем, дознавателем в порядке, установленном УПК РФ (п. 33 ст. 5 УПК РФ).

Основную часть действий, осуществляемых следователем и дознавателем на досудебных стадиях уголовного судопроизводства, составляют следственные действия, под которыми понимаются процессуальные действия, осуществляемые ими, как правило, в стадии предварительного расследования и направленные на обнаружение, собирание, исследование, оценку и использование доказательств с возможностью применения мер процессуального принуждения [14, с. 63]

Многие авторы приходят к выводу о том, что в УПК РФ следственные действия должны быть объединены в одной главе Кодекса (сейчас они располагаются в шести — гл. 22—27). В первой статье этой главы нужно определить понятие и дать исчерпывающий перечень следственных действий, включая те, которые оказались в других главах: задержание подозреваемого и наложение ареста на имущество. В последующих статьях необходимо закрепить общие и частные правила производства следственных действий, их основания и процессуальный порядок, в частности, указав время и место; запрет применять действия, унижающие честь и достоинство граждан, угрожающие их жизни и здоровью; возможность применения научно-технических средств и т. д. [1, с. 25—26].

В предмет надзора включаются иные процессуальные действия, под которыми понимаются действия уполномоченных на то органов и должностных лиц, не относящиеся к следственным действиям, осуществляемые в установленном законом порядке в процессе доказывания по уголовному делу, направленные на выявление, обнаружение, закрепление либо проверку фактических данных и их источников с целью установления наличия либо отсутствия обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения уголовного дела.

К процессуальным действиям, входящим в предмет надзора, относятся действия, получившие в стадии возбуждения уголовного дела название проверочных.

Федеральным законом от 04.03.2013 г. № 23-ФЗ установлено, что при проверке сообщения о преступлении дознаватель, орган дознания, следователь, руководитель следственного органа вправе получать объяснения, образцы для сравнительного исследования, истребовать документы и предметы, изымать их в порядке, установленном настоящим Кодексом, требовать производства документальных проверок, ревизий, исследований документов, предметов, трупов, привлекать к участию в этих действиях специалистов, давать органу дознания обязательное для исполнения письменное поручение о проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Требование о представлении предмета или документа должно быть облечено в форму постановления, в котором должно быть указано, кто, для каких целей, какие индивидуально определенные предметы и документы истребует, куда, кому и в какие сроки необходимо их представить. Полученный таким образом письменный документ должен быть приобщен к материалу вместе с постановлением о его истребовании.

Истребованный предмет должен быть осмотрен с соблюдением требований закона. В случае когда истребованный предмет или документ доставлен гражданином или должностным лицом, необходимо составить протокол его представления. В этом протоколе нужно отразить, во исполнение какого требования, кем представляется (передается) предмет или документ, а также результаты его осмотра. К участию в осмотре следует привлечь лицо, доставившее предмет. Если дознаватель или следователь придут к выводу, что представленный предмет или документ имеет значение для дела, они выносят постановление о его приобщении в качестве доказательства. В противном случае выносится мотивированное постановление об отказе в его приобщении, а сам он подлежит возвращению собственнику или владельцу [5, с. 191]

Помимо этого, необходимо дополнить УПК нормой, определяющей порядок и способы проверки заявлений о преступлениях с указанием, что по поступившим заявлениям и сообщениям, помимо документальных проверок, ревизий и привлечения к их участию специалистов, могут быть получены объяснения, истребованы документы и иные материалы, назначены проверки и ведомственные экспертизы, а заявитель, а также любые граждане, предприятия, учреждения, организации и должностные лица вправе представлять имеющиеся в их распоряжении предметы и документы, содержащие сведения, которые подтверждают или опровергают сделанное заявление (сообщение).

В УПК необходимо закрепить и порядок получения объяснений до возбуждения уголовного дела. В главе XIX должно быть указано, что объяснения граждан и должностных лиц могут быть письменные и устные. Устные объяснения заносятся в протокол, который подписывается ими и должностным лицом органа дознания, следователем и прокурором, получившим объяснение. Письменное объяснение должно быть подписано лицом, от которого оно исходит [5, с. 191]

В предмет надзора включаются розыскные действия (ч. 1 ст. 152 УПК), при этом законодатель употребляет и термин «розыскные меры» (п. 38 ст. 5 УПК РФ), понимая под ним меры, принимаемые дознавателем, следователем, а также органом дознания по поручению дознавателя или следователя для установления лица, подозреваемого в совершении преступления. Думается, что эти термины совпадают. Как считает А.А. Чувилов, розыскные действия – это предусмотренные законом гласные, но не облеченные в уголовно-процессуальную форму действия, направленные на обнаружение лиц, могущих стать свидетелями, скрывшихся подозреваемых и обвиняемых, поиск предметов и документов, имеющих значение для дела [13, с. 138].

Розыскные меры (действия), в отличие от оперативно-розыскных мероприятий, должны носить гласный, не требующий зашифровки методов и способов получения результатов уголовно-процессуальный характер, не являясь при этом следственными действиями, проводиться только дознавателем или следователем и иметь своей целью установление лица, подлежащего привлечению в качестве подозреваемого или обвиняемого, а также места нахождения подозреваемого или обвиняемого, места нахождения похищенных ценностей и орудий преступления, места нахождения жертв преступления, а материалы, отражающие содержание и результаты розыскных действий, могут быть непосредственно приобщены к уголовному делу [8, с. 2–5]. К розыскным действиям относят применение служебно-розыскной собаки, проведение подворных (поквартирных) обходов, составление и рассылка субъективных портретов преступников, расспросы граждан, получение от них заявлений и объяснений, проверку лиц по оперативным учетам и системам уголовной регистрации, организацию засад и заградительных мероприятий, рассылку различного рода запросов, истребование и изучение документов, использование средств массовой информации и т. п. [2, с. 128].

Органы дознания и предварительного следствия могут проводить и иные процессуальные действия по установлению обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК — направлять требования, поручения, запросы (ч. 4 ст. 21 УПК РФ). Истребование возможно в случаях, когда, во-первых, наличие и характер предметов и документов известны и, во-вторых, нет никаких оснований опасаться их сокрытия, уничтожения или повреждения владельцем [9, с. 373].

В предмет надзора включается и правовое поведение иных, кроме органов, осуществляющих предварительное расследование, участников уголовного судопроизводства. Ведь расследование преступлений не сводится к деятельности профессиональных его участников, а включает в себя также деятельность непрофессиональных участников расследования [4, с. 24]. Данные субъекты обладают широкими правами, в том числе правом на обжалование, а некоторые участники процесса правом принимать участие в доказывании (подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик, защитник, представитель).

В соответствии с ч. 2 ст. 86 УПК подозреваемый, обвиняемый, а также потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители вправе собирать и представлять письменные документы и предметы для приобщения к уголовному делу в качестве доказательств. Защитник вправе получать предметы, документы и иные сведения, опрашивать лиц с их согласия, истребовать справки, характеристики, иные документы от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии. В отличие от истребования при предъявлении доказательств, инициатива исходит не от следователя, а от лица, обладающего фактическим материалом, могущим иметь значение для уголовного дела. Однако законодатель не регламентирует порядка производства данных действий. Для истребования и представления закон не предусматривает детально разработанной процедуры их производства и оформления полученного результата, что показывает на второстепенный характер рассматриваемых способов собирания доказательств. Более того, законодатель «забыл» включить опрос лица в ч. 2 ст. 74 УПК РФ, т. е. не признал его доказательством [7, с. 6].

Таким образом, предмет прокурорского надзора за исполнением законов при осуществлении дознания и предварительного следствия представляет собой целый комплекс правовых действий (бездействие), как правомерных, так и неправомерных, производимых участниками досудебных стадий уголовного судопроизводства, то есть их правовое поведение.

Библиографический список

1. Баранов А. М. Законность в досудебном производстве по уголовным делам: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Омск, 2006. 413 с.
2. Беляков А. А., Кагин Е. К. Особенности взаимодействия следователя и органов дознания при розыске лиц, совершивших преступление и не имеющих определенного места жительства и рода занятий // Вопросы взаимодействия следователей и других участников расследования преступлений: межвуз. сб. науч. тр. Свердловск, 1984. С. 78–96.
3. Даев В. Г. Взаимосвязь уголовного права и процесса, Л., 1982. 112 с.
4. Домбровский Р. Г. Познание и доказывание в расследовании преступлений: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Киев, 1990.
5. Кожевников О. А. Прокурорский надзор за законностью возбуждения уголовного дела: дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1987.
6. Кожевников О. А. Прокурор в уголовном процессе // Актуальные проблемы борьбы с преступностью: материалы Республиканской научно-практич. конф. Екатеринбург, 1992. С. 52–58.

7. Семенцов В. А. Следственные действия. Екатеринбург, 2003.
8. Семенцов В.А. Розыскные действия следователя // Российский следователь. 2004. № 2.
9. Теория доказательств в советском уголовном процессе. М., 1973. 736 с.
10. Теория государства и права: учебник / ответ. ред. В.М. Корельский, В.Д. Первалов. Екатеринбург, 1996. 616 с.
11. Тушев А.А. Прокурор в уголовном процессе Российской Федерации. СПб., 2005. 325 с.
12. Чеканов В.Я. Прокурорский надзор в уголовном судопроизводстве. Саратов, 1972. 188 с.
13. Чувилев А.А. Дознание в органах внутренних дел: учебное пособие. М., 1986. 176 с.
14. Шейфер С.А. Следственные действия: система и процессуальная форма. М., 2001. 208 с.

References

1. Baranov A.M. *Zakonnost v dosudebnom proizvodstve po ugovolnym delam: avtoref. dis. ... dokt. iurid. nauk* [Legality in pre-trial procedure on criminal cases: Extended abstract of Doctor's of Law thesis]. Omsk, 2006, 413 p. [in Russian].
2. Belyakov A.A., Kagin E.K. Features of interaction of an investigator and the agencies of inquiry at search of persons who committed a crime and not having determined residence and occupation. *Voprosy vzaimodeistviia sledovatelei i drugikh uchastnikov rassledovaniia prestuplenii. Mezhvuzovskii sbornik nauchnykh trudov* [Issues of interaction of investigators and other participants of investigation of crimes. Interacademic collection of research papers]. Sverdlovsk, 1984, pp. 78–96 [in Russian].
3. Daev V.G. Interrelation of criminal law and proceeding. L., 1982, 112 P. [in Russian].
4. Dombrovsky R.G. *Poznanie i dokazyvanie v rassledovanii prestuplenii: avtoref. dis. ... dokt. iurid. nauk* [Knowledge and proof in the investigation of crimes: Extended abstract of Doctor's of Law thesis]. Kiev, 1990 [in Russian].
5. Kozhevnikov O.A. *Prokurorskii nadzor za zakonnost'iu vzbuzhdeniia ugovolnogo dela: dis. ... kand. iurid. nauk* [Prosecutor's supervision over the legality of indictment: Candidate's of Law thesis]. Sverdlovsk, 1987 [in Russian].
6. Kozhevnikov O.A. Public prosecutor in criminal trial. *Materialy Respublikanskoi nauchno-prakticheskoi konferentsii «Aktual'nye problemy bor'by s prestupnost'iu»* [Proceedings of the Republican research and practical conference «Topical issues of struggle against crime»]. Yekaterinburg, 1992, pp. 52–58 [in Russian].
7. Sementsov V.A. Investigative activities. Yekaterinburg, 2003 [in Russian].
8. Sementsov V.A. Measures of inquiry of an investigator. *Rossiiskii sledovatel' [Russian Investigator]*, 2004, no. 2 [in Russian].
9. Theory of proof in Soviet criminal trial. M., 1973, 736 p.
10. Theory of state and law. Textbook. V.M. Korel'sky, V.D. Perevalov (Ed.). Yekaterinburg, 1996, 616 p. [in Russian].
11. Tushev A.A. Public prosecutor in criminal trial of the Russian Federation. SPb., 2005, 325 p. [in Russian].
12. Chekanov V.Ya. Public prosecutor's supervision in criminal procedure. Saratov, 1972, 188 p. [in Russian].
13. Chuvilev A.A. Inquiry in law-enforcement bodies. Textbook. M., 1986, 176 p. [in Russian].
14. Sheifer S.A. Investigative activities: system and form of action. M., 2001, 208 p. [in Russian].

*O.A. Kozhevnikov**

**SUBJECT OF PUBLIC PROSECUTOR'S SUPERVISION OVER
THE EXECUTION OF LAWS AT IMPLEMENTATION OF INQUIRIES
AND PRELIMINARY INVESTIGATION**

In this article the definition of the subject of public prosecutor's supervision over the execution of laws at implementation of inquiries and preliminary investigation is given, and its structure which embodies crime and all actions connected with its investigation. These are procedural including investigative activities, verification activities at the stage of indictment, measures of inquiry of an investigator or interrogating officer. The subject also comprises other trial participants' actions on evidence gathering and producing.

Key words: public prosecutor, agencies of inquiry and preliminary investigation, crime, proceedings.

* *Kozhevnikov Oleg Albertovich* (o-kozhevnikov@yandex.ru), Department of Judicial Activity, Ural State Law University, Yekaterinburg, 620137, Russian Federation.

УДК 343

А.А. Хайдаров*

О ПРОБЛЕМЕ ОГЛАШЕНИЯ ПОКАЗАНИЙ ПОТЕРПЕВШИХ И СВИДЕТЕЛЕЙ В РАМКАХ СУДЕБНОГО СЛЕДСТВИЯ

В статье обсуждаются проблема неявки потерпевших и свидетелей на судебное разбирательство и возможность продолжения уголовного судопроизводства в таких условиях. В целях реализации международно-правовых норм автор предлагает фиксировать показания потерпевшего и свидетеля в присутствии подозреваемого (обвиняемого) на досудебном производстве с участием следственного судьи.

Ключевые слова: оглашение показаний, сроки судебного разбирательства, судебный допрос потерпевших и свидетелей, обеспечение явки свидетелей на судебное разбирательство.

В последние десятилетия наблюдается тенденция роста сроков уголовного судопроизводства. Причины подобной тенденции очевидны – это перегруженность судебных органов; расширение прав участников уголовного процесса, прежде всего со стороны защиты, которые нередко используют их с целью затянуть рассмотрение дела; чрезмерное судебское усмотрение при принятии процессуальных решений и производстве процессуальных действий, которое в ряде случаев перерастает в субъективизм и произвол, что и сказывается на сроках рассмотрения дела.

Следственно-судебная практика показывает, что большинство нарушений разумного срока уголовного судопроизводства допускается при рассмотрении уголовного дела в суде первой инстанции. Нами установлены случаи, когда в целях затягивания процесса судьи принимали процессуальные решения об отложении судебного разбирательства по формальным основаниям, передаче уголовного дела по подсудности, либо передаче его для рассмотрения другому судье данного же районного суда по причине болезни, ухода в отпуск и т. д. Процессуальные решения о том принимались хотя и в рамках правового поля, однако граничили с субъективизмом и произволом. Причины затягивания уголовного процесса могут быть различными, например, это нежелание суда (судьи) принимать окончательное решение по сложному уголовному делу из-за боязни отмены или изменения этого решения в вышестоящей инстанции.

Одним из значимых показателей судебной деятельности является ее оперативность [1]. Разработка организационных основ осуществления правосудия в части сроков судебного разбирательства является ныне одной из насущных задач юридической науки.

Об актуальности этой проблемы свидетельствуют постоянно растущие сроки рассмотрения уголовных дел в судах первой инстанции.

Дела, находившиеся в производстве судов по первой инстанции в 2012 году до 1,5 месяцев, составили 78,6 %; от 1,5 до 3 месяцев включительно – 14 %; от 3 месяцев

* © Хайдаров А.А., 2015

Хайдаров Альберт Анварович (skywriter_al@mail.ru), кафедра уголовного процесса, Казанский юридический институт МВД России, 420108, Российская Федерация, г. Казань, ул. Магистральная, 35.

до 1 года включительно – 7,1 %; от 1 года до 2 лет включительно – 0,3 %; от 2 лет до 3 лет включительно – 0,02 %; свыше 3 лет – 0,01 % [2].

Из числа оконченных производством дел по первой инстанции в 2013 году в производстве находились до 1,5 месяцев 42,4 % дел; свыше 1,5 – до 3 месяцев включительно – 29,3 %; свыше 3 месяцев до 1 года включительно – 25,9 %; свыше 1 года до 2 лет включительно – 2 %; свыше 2 лет до 3 лет включительно – 0,4 %; свыше 3 лет – 0,1 % [3].

Одной из причин роста сроков судебного разбирательства является надлежащее отношение судов (судей) к выполнению требований уголовно-процессуального закона о личном участии тех или иных участников уголовного процесса, в том числе о непосредственном и устном допросе потерпевших и свидетелей в рамках судебного заседания.

В настоящее время суд (судья) по ходатайству стороны или по своей инициативе вправе огласить показания потерпевшего или свидетеля в случаях смерти потерпевшего или свидетеля; тяжелой болезни, препятствующей явке их в суд; отказа потерпевшего или свидетеля, являющегося иностранным гражданином, явиться по вызову суда; стихийного бедствия или иных чрезвычайных обстоятельств, препятствующих явке в суд.

В соответствии с законопроектом № 272128-6 от 30 апреля 2013 г., внесенным в Государственную думу Российской Федерации Верховным Судом Российской Федерации, предлагается ввести в этот круг обстоятельств еще показания потерпевшего и свидетеля, которые могут быть оглашены, если стороны обвинения или защиты предприняли все возможные меры для установления местонахождения свидетеля или потерпевшего, однако их усилия не увенчались успехом. Аналогичные законопроекты (законопроект № 73514-6 от 14.05.2012 года, законопроект № 346317-5 от 22.03.2010 года) уже вносились на рассмотрение в Государственную думу Российской Федерации, но снимались с рассмотрения по различным причинам.

В данном случае можно утверждать, что идет планомерное наступление на принцип устности и непосредственности судебного разбирательства в угоду ускорению уголовного процесса.

Напомним, что в апреле 2013 года Верховный Суд Российской Федерации подготовил предложения о поправках в УПК РФ, которые запрещали оглашать в судах показания свидетеля, данные им на стадии предварительного следствия, если причина его неявки на заседание не ясна. Согласно проекту постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 2 апреля 2013 года, вторую часть статьи 281 УПК предлагалось конкретизировать словами «не подлежат оглашению показания потерпевших и свидетелей, данные в ходе предварительного расследования, по причине не установления местонахождения этих лиц». Этот проект постановления Пленума возлагал на стороны обязанность обеспечивать явку свидетелей в суд.

В другом законопроекте № 272128-6 от 30 апреля 2013 г., внесенном Верховным Судом Российской Федерации, речь идет уже об обратном, но с оговоркой, что во всех случаях (кроме смерти потерпевшего или свидетеля) показания потерпевшего и свидетеля оглашаются лишь в том случае, если подсудимый ранее имел возможность задать этому лицу свои вопросы и высказать возражения.

В заключении по проекту федерального закона № 272128-6 комитета Государственной думы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству отмечается, что очная ставка может и не производиться на стадии предварительного расследования, а следователь вправе самостоятельно направлять ход расследования и принимать решения о производстве следственных и иных процессуальных действий.

По нашему мнению, следует осторожно относиться к идее оглашения показаний потерпевшего и свидетеля в судебном заседании в случаях, когда были предприняты все возможные меры для установления местонахождения свидетеля или потерпевшего, однако их усилия не увенчались успехом. Эти положения нарушают основополагающий принцип устности и непосредственности судебного разбирательства, ограничивают возможности формирования внутреннего убеждения суда (судьи) по поводу совершенного деяния.

Отметим, что проблема приглашения свидетелей и потерпевших в судебное заседание для дачи показаний является довольно острой и ожидает своего разрешения.

Существо этой проблемы заключается в следующем. В случае если суд (судья) вынесет окончательное судебное решение на основе показаний потерпевшего и свидетеля, полученных на досудебных стадиях уголовного процесса, его судебное решение в вышестоящей судебной инстанции может быть отменено. По крайней мере, судебная практика идет именно по этому пути (например, известное уголовное дело в Республике Северная Осетия – Алания о взятке).

Вместе с тем, если постоянно откладывать вынесение окончательного судебного решения из-за неявки в суд потерпевшего или свидетелей (я), то это приведет к увеличению сроков судебного следствия и ограничению прав участников уголовного судопроизводства (находящегося под стражей подсудимого (ых) и потерпевших, ожидающих приговора).

В теории уголовного процесса неоднократно подчеркивалось, что указанная проблема является не новой, но особую остроту и актуальность она приобрела в 2013 году в связи с решением Европейского суда по правам человека, который указал на недопустимость вынесения приговора на основании показаний свидетелей, не явившихся на судебные заседания (дело «Иванов против России» 2013 года).

В литературе не раз обращалось внимание на отсутствие механизма обеспечения явки свидетелей на судебное разбирательство.

В советский период подобной проблемы в уголовном процессе не существовало, поскольку в соответствии п. 2 ст. 286 УПК РСФСР 1960 г., суд вправе был по своей инициативе огласить показания потерпевшего и свидетеля в случае отсутствия их в судебном заседании по причинам, исключающим возможность их явки в суд.

Очевидно, что законопроект № 272128-6 Верховного Суда Российской Федерации отвечает не в полной мере системе требований УПК. Принуждать следователя (дознателя) проводить очную ставку на предварительном расследовании недопустимо.

Нельзя также согласиться с тем, чтобы принцип устности и непосредственности в судебном следствии нарушался в угоду ускорению рассмотрения уголовных дел в суде.

Можно критиковать предложения об ограничении принципа устности и непосредственности по вопросам допроса потерпевшего и свидетеля, но мириться с проблемой их неявки на судебные заседания и отсутствия у подсудимого возможности задать вопросы потерпевшему и свидетелям считаем нежелательным.

Мы предлагаем следующий вариант выхода из сложившейся проблемной ситуации.

Президент Российской Федерации В.В. Путин Верховному Суду Российской Федерации рекомендовал до 15 марта 2015 года изучить предложения по созданию института следственных судей. Заняться этим вопросом он предложил председателю Верховного Суда Российской Федерации В.М. Лебеву.

По мнению Т.Г. Морщакковой, в полномочия следственного судьи должны войти вопросы судебного контроля за законностью действий органов расследования на досудебном производстве, а также признание в судебном заседании в установленном

законом порядке материалов, представленных стороной обвинения или стороной защиты в качестве доказательств.

По нашему мнению, целесообразно разрешить присутствовать на судебном заседании подозреваемому (обвиняемому) в ходе допроса следственным судьей потерпевших и свидетелей со стороны обвинения и задавать с разрешения следственного судьи вопросы этим участникам процесса.

В этом случае будет реализовано требование п. 4 ч. 2 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод допрашивать показывающих против обвиняемого свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены. Подчеркнем, что и в нашем предложении ограничивается принцип непосредственности и устности в судебном разбирательстве, однако допрос потерпевшего и свидетеля в присутствии следственного судьи на досудебном производстве частично нивелирует эти ограничения.

Таким образом, при разработке законопроекта о следственных судьях мы рекомендуем предоставить им такое полномочие, как фиксация показаний потерпевшего и свидетеля со стороны обвинения в присутствии подозреваемого (обвиняемого) с тем, чтобы разрешить проблему оглашения показаний потерпевшего и свидетеля на судебном следствии, в случаях если были предприняты все возможные меры для установления местонахождения свидетеля или потерпевшего, однако усилия при этом не увенчались успехом. В случаях если подозреваемый (обвиняемый) не присутствовал при фиксации показаний указанных выше лиц следственным судьей, следует в УПК РФ запретить оглашать показания потерпевших и свидетелей со стороны обвинения на судебном следствии, а суд (судью) обязать принять меры к их вызову на судебное заседание.

Библиографический список

1. Лебедев В.М. Становление и развитие судебной власти в Российской Федерации. М.: Российская правовая академия, 2008 [Электронный ресурс]. АстраМедиа, электронная версия. 2008.

2. Обзор судебной статистики о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2012 году. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=80&item=1911> (дата обращения: 03.04.2014).

3. Обзор судебной статистики о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2013 году. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=80&item=2508> (дата обращения: 19.10.2014).

References

1. Lebedev V.M. Formation and development of judiciary power in the Russian Federation. M., Rossiiskaia pravovaia akademiia, 2008. [Electronic resource]. AstraMedia, electronic version, 2008 [in Russian].

2. Overview of judicial statistics on the activities of Federal courts of general jurisdiction and magistrates in 2012. Retrieved from: <http://www.cdep.ru/index.php?id=80&item=1911> (accessed 03.04.2014) [in Russian].

3. Overview of judicial statistics on the activities of Federal courts of general jurisdiction and magistrates in 2013. Retrieved from: <http://www.cdep.ru/index.php?id=80&item=2508> (accessed 19.10.2014) [in Russian].

*A.A. Khaidarov**

**ON THE ISSUE OF DISCLOSURE OF EVIDENCE AND WITNESSES WITHIN
THE FRAMEWORKS OF JUDICIAL INVESTIGATION**

The article discusses the problem of absence of victims and witnesses at trial and the possibility of continuation of criminal proceedings in such conditions. For the implementation of international legal norms, the author proposes to record the testimony of the victim and witness in the presence of the suspect (accused) for pretrial proceedings with the participation of the investigating judge.

Key words: disclosure of evidence, period of trial, judicial questioning of victims and witnesses, securing of attendance of witnesses on trial.

* *Khaidarov Albert Anvarovich* (skywriter_al@mail.ru), Department of Criminal Proceedings, Kazan Law Institute of Russian Interior Ministry, Kazan, 420108, Russian Federation.

УДК 343.137.5

Л.А. Шестакова*

ПРИМЕНЕНИЕ МЕДИАЦИИ В ПРОИЗВОДСТВЕ ПО ДЕЛАМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

В статье на основе анализа последних изменений УПК РФ разрешается вопрос о возможности упрощения процессуальной формы производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, которое традиционно признается усложненным производством. Автором высказаны предложения об использовании примирительных процедур (медиации) в рамках института, предусмотренного ст. 25 УПК РФ, а также до возбуждения уголовного дела при условиях, подробно изложенных в статье.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, упрощение уголовного судопроизводства, примирение сторон, несовершеннолетний, восстановительное правосудие, медиация.

В конце XIX – начале XX века в России конструировалась упрощенная форма ювенального уголовного судопроизводства, нашедшая выражение в производстве о разумении, упрощенной форме судебного разбирательства. В советский период дифференциация в отношении несовершеннолетних субъектов предполагала только усложнение производства с целью введения дополнительных процессуальных гарантий прав несовершеннолетних. Российский законодатель сохранил общую усложненную направленность производства по делам несовершеннолетних, при этом дифференциация стала носить более сложный характер. Однако в последнее время отдельными авторами (Е.В. Марковичевой, М.Г. Флямером, Л.М. Карнозовой, Л.В. Головки, Е.Е. Забугой, отчасти А.А. Арутюнян и др.) ставился вопрос о необходимости второй дифференциации (расчленения унифицированной формы производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних) в сторону прощения (или внедрения отдельных упрощенных процедур). Идеи указанных авторов в основном сводились к необходимости применения компромиссных процедур (гл. 40, 40.1 УПК РФ) к несовершеннолетним. Также высказывались предложения о применении к несовершеннолетним правонарушителям альтернативных процедур, основанных на медиации. Под медиацией мы подразумеваем процедуру, в рамках которой независимое и беспристрастное третье лицо – посредник (медиатор) – участвует в разрешении уголовно-правового конфликта между лицом, совершившим противоправное деяние, и лицом, которому противоправным деянием был причинен вред, с целью примирения сторон и нахождения взаимоприемлемого решения по вопросам возмещения вреда, причиненного противоправным деянием, а также по иным вопросам, которые могут возникнуть при разрешении уголовно-правового конфликта и которые могут повлечь юридические последствия для сторон уголовно-правового конфликта в рамках производства по уголовному делу. Однако эти предложения впоследствии были

* © Шестакова Л.А., 2015

Шестакова Любовь Александровна (lyuboshestakova@yandex.ru), кафедра уголовного процесса и криминалистики, Самарский государственный университет, 443011, Российская Федерация, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.

отвергнуты в связи с рядом обстоятельств: позицией генеральной прокуратуры, выступившей резко против неурегулированных законом примирительных встреч между сторонами; ограниченным сроком проверки сообщения о преступлении и др. Таким образом, попытки научной общественности на концептуальном уровне «соединить» усложненную процедуру расследования и судебного рассмотрения уголовных дел в отношении несовершеннолетних, закрепленную в УПК РФ, и требования международных актов об упрощении процессуальной формы, а также об ускорении рассмотрения таких дел (в том числе с возможностью применения процедур, исключающих вовлечение несовершеннолетнего в уголовное судопроизводство вообще) не увенчались успехом. Вместе с тем в свете последних изменений УПК РФ, в том числе внесенных ФЗ № 23 от 4 марта 2013 года, выводы по результатам этой дискуссии должны быть переосмыслены. В подтверждение верности этой позиции можно привести следующие аргументы.

Профессор С.А. Шейфер в своих последних публикациях и монографии обращает внимание на существенные изменения закона в отношении стадии возбуждения уголовного дела. Автор отмечает, что законодатель хотя и сохранил в УПК РФ эту стадию, но сильно расширил рамки доследственной проверки. В частности, ФЗ № 19 от 9 марта 2010 года к уже закрепленным в УПК приемам добавил право органов расследования требовать исследования документов, предметов и трупов. ФЗ № 104 от 28 декабря 2010 года добавил к этому перечню право давать органам дознания обязательное для исполнения поручение о проведении оперативно-розыскных мероприятий. Радикальное расширение круга приемов доследственной практики произошло с принятием ФЗ № 23 от 4 марта 2013 года. К предусмотренным ранее средствам проверки — следственным действиям — осмотру, освидетельствованию, а также к требованию о проведении ревизий и документальных проверок, и к добавленным позже исследованию документов, предметов, трупов, проведению оперативно-розыскных мероприятий, дополнительно включены получение объяснений, образцов для сравнительного исследования, истребование и изъятие («в порядке, установленном УПК») предметов и документов, назначение судебной экспертизы, осмотр не только места происшествия, но и документов, предметов (ч. 1 ст. 144 УПК). Автор заключает, что центр доказывания сместился из стадии предварительного расследования в стадию возбуждения уголовного дела. В результате таких нововведений уже на стадии возбуждения уголовного дела практические работники, используя расширенный арсенал доследственной проверки, могут прийти не к вероятностным, а к достоверным выводам о наличии признаков состава преступления. В свою очередь, проводимые в рамках предварительного расследования следственные и процессуальные действия дублируют уже проведенные процессуальные действия при доследственной проверке [1, с. 161–163]. Есть также свидетельства того, что будут и дальнейшие изменения, направленные на придание процессуальной формы действиям, проводимым в рамках доследственной проверки. В частности, предлагается допустить педагога и законного представителя к получению объяснений от несовершеннолетних и др. Последние законодательные изменения УПК РФ позволяют считать, что естественное для советской доктрины разделение деятельности, осуществляемой в рамках предварительного расследования, на «процессуальную» и «непроцессуальную» постепенно утрачивает свою актуальность. [2, с. 94–95] Несмотря на то что последовательные шаги законодателя в сторону смещения центра доказывания на стадию возбуждения уголовного дела критикуются отдельными учеными-процессуалистами, считаем, что они тем не менее подготовили почву для применения альтернативных процедур в уголовном процессе, которые достигают своего наибольшего социального эффекта тем больше, чем раньше они применяются. Как представляется, возможность уже по

результатам доследственной проверки приблизиться к достоверным выводам о наличии/отсутствии в действиях проверяемых лиц состава преступления позволяет применять медиацию по определенным категориям дел. По результатам медиации практические работники смогут принимать решения о возбуждении или об отказе в возбуждении уголовного дела.

Кроме того, наметились устойчивые тенденции к сближению уголовного процесса с цивилистическими отраслями права, а применение альтернативных методов разрешения юридических споров в арбитражном и гражданском процессе, принятие специализированного закона о медиации (мы имеем в виду Федеральный закон от 27.07.2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)») позволили многим процессуалистам говорить о возможности применения медиации и в уголовном процессе.

Как показывает анализ судебной практики, в связи со значительным числом преступлений, совершаемых несовершеннолетними, обеспечить высокое качество расследования с соблюдением специфики этого усложненного производства по каждому делу не удавалось ранее и не удастся сейчас, что вызывает необходимость его дальнейшего концептуального реформирования. Мы считаем, что исключение уголовных дел, не представляющих особой сложности в расследовании путем использования медиации и последующей возможности отказа от возбуждения уголовного дела или прекращения уголовного дела, позволит сосредоточить усилия практических работников на установлении обстоятельств предмета доказывания по наиболее сложным уголовным делам.

Учитывая положения международных актов, полагаем, что при внедрении медиации в российский уголовный процесс в первую очередь необходимо рассмотреть вопрос о возможности отказа от возбуждения уголовного дела в отношении несовершеннолетнего в связи с достижением примирительного соглашения по итогам процедуры медиации, проведенной до возбуждения уголовного дела. Вместе с тем медиация должна применяться и в дополнение к уже имеющейся в УПК РФ процедуре, основанной на примирении сторон (ст. 25 УПК РФ). Совокупность ст. 76 УК РФ, предусматривающей освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим, и ст. 25 УПК РФ, закрепляющей процессуальный механизм прекращения уголовного дела по данному основанию, как верно отмечается в литературе, может рассматриваться в качестве базы для появления в России практики медиации.

Рассмотрим возможную модель использования медиации до возбуждения уголовного дела. Считаем, что на стадии возбуждения уголовного дела следователь с согласия руководителя следственного органа или дознаватель с согласия прокурора должны иметь право выносить постановление об отказе в возбуждении уголовного дела в связи с примирением сторон. Для этого необходимо внести изменения в ст. 144 УПК РФ (аналогичные тем, которые были произведены в ч. 7 ст. 158 АПК РФ и ч. 1 ст. 169 ГПК РФ), а именно: продлить срок проверки оснований для возбуждения уголовного дела до 30 дней при выраженном сторонами желании примириться по преступлениям небольшой и средней тяжести, которые совершены впервые. Таким образом, дознаватель, орган дознания, следователь, руководитель следственного органа от 3 до 10 дней проводят проверку о любом совершенном или готовящемся преступлении, как это предусмотрено действующей редакцией ст. 144 УПК РФ, и при выявлении повода и оснований для возбуждения уголовного дела небольшой или средней тяжести, при условии, если потенциальный потерпевший и несовершеннолетний правонарушитель установлены, преступление совершено впервые, правонарушитель готов возместить вред, а потенциальный потерпевший готов встретиться для

переговоров, то уполномоченным должностным лицам должно быть предоставлено право предложить сторонам обратиться к медиатору, продлив в установленном законом порядке срок для проверки оснований для возбуждения уголовного дела до 30 дней. Решение следователя или дознавателя подлежит оформлению в виде постановления, в котором, помимо прочего, должны быть указаны основания проведения процедуры медиации; учреждение, которому поручается проведение процедуры медиации или медиатор, проводящий процедуру; материалы, передаваемые медиатору для проведения процедуры. Также урегулированию подлежит вопрос о передаче материалов дела медиатору для проведения процедуры. Необходимо определить объем материалов, которые подлежат передаче, установить обязанность медиатора не разглашать информацию, полученную в ходе осуществления процедуры медиации и ее подготовки [3, с. 129–130, 132]. Считаем, что при подготовке к медиации медиатор должен разъяснить сторонам порядок и особенности примирительной процедуры; проверить добровольность согласия сторон на проведение переговоров; уточнить круг лиц, желающих принимать участие в переговорах; согласовать со сторонами время, место и продолжительность переговоров. При проведении медиации должны быть выяснены позиции сторон относительно обстоятельств дела и возможности решения его путем примирения. Безусловно, сторонам не может быть отказано в предоставлении квалифицированной юридической помощи при проведении переговоров, в том числе и при отсутствии финансовой возможности на оплату услуг адвоката. По желанию сторон с их обоюдного согласия при проведении примирительной процедуры могут присутствовать родственники сторон, иные лица [4].

При положительном результате проведенной медиации стороны заключают примирительное соглашение. Непосредственно в самом соглашении участники примирительной встречи должны указать свои данные (фамилия, имя, отчество, их адрес и место жительства); оговорить обстоятельства совершенного деяния; согласовать объем причиненного материального и морального вреда, подлежащего заглаживанию; отразить согласие на прекращение уголовного дела; четко описать обязательства виновной стороны в определенном соглашением срок совершить конкретные действия по заглаживанию вреда. Представляется, что дополнительно перед лицом, причинившим вред, в результате совершения им противоправного деяния должны ставиться такие условия, как: 1) устройство на работу или учебу; 2) изменение места работы или учебы; 3) выполнение общественно полезных работ; 4) изменение места жительства; 5) прохождение курса лечения от алкогольной, наркотической или иной зависимости; 6) отказ от определенного рода занятий, увлечений и привычек, способствующих совершению правонарушений лицом, подлежащим освобождению от уголовного преследования; 7) прохождение курса коррекционно-психологического (коррекционно-воспитательного) воздействия [5, с. 17]. Следователь/дознаватель, получив примирительное соглашение, проверяет его на соответствие закону. Если нарушений закона не выявлено, следователь с согласия руководителя следственного органа, а дознаватель с согласия прокурора выносят постановление об отказе в возбуждении уголовного дела. При недостижении примирения в результате процедуры медиации следователь/дознаватель возбуждают уголовное дело и далее проводят расследование в установленном законом порядке.

Модель применения медиации после возбуждения уголовного дела в рамках института, закрепленного в ст. 25 УПК РФ по отношению к несовершеннолетним (при материально-правовых условиях, указанных выше), видится следующей. Для проведения процедуры медиации и выполнения условий заключенного примирительного соглашения устанавливается определенный срок, на который производство по уголовному делу приостанавливается. По истечении установленного срока производство

по уголовному делу возобновляется, а затем в зависимости от результатов медиации и выполнения условий примирительного соглашения принимается решение либо о прекращении уголовного дела либо о продолжении производства по уголовному делу в общем порядке. В случае недостижения мирового соглашения или отказа подозреваемого или обвиняемого или потерпевшего от соответствующей процедуры производство по делу должно немедленно возобновляться. Аналогичное решение должно приниматься и тогда, когда подозреваемый или обвиняемый уклоняется от выполнения альтернативных мер воздействия при условном отказе от уголовного преследования. Поэтому целесообразно было бы обязать медиатора и иных лиц, применяющих меры социально-реабилитационного характера, сообщать соответствующему должностному лицу о факте невыполнения подозреваемым или обвиняемым взятых обязательств. После определения необходимых условий, порядка и сроков соответствующим должностным лицом выносится постановление о приостановлении производства по уголовному делу в связи с применением медиации [6, с. 38].

Подводя определенные итоги, стоит сказать, что определяющей облик и содержание правосудия по делам несовершеннолетних разных стран в начале XXI века стала концепция (парадигма) восстановительного правосудия. Согласно этой концепции, правосудие по уголовным делам должно быть нацелено на возмещение вреда жертве, на реальное примирение сторон, разрешение уголовного конфликта. Приоритет данной концепции проявляется в наличии в уголовно-процессуальном законодательстве восстановительных, диверсионных процедур. Эта мировая тенденция изменения моделей правосудия по делам несовершеннолетних имеет под собой объективные основания, поскольку правосудие по делам несовершеннолетних является сферой, в рамках которой наиболее активно и эффективно могут применяться механизмы восстановительной юстиции. К тому же несовершеннолетние относятся к той категории лиц, которые в силу возраста и особенностей психики могут быть подвержены положительному воздействию восстановительных технологий, к которым в полной мере относится медиация. В связи с этим предложения по внедрению медиации в производство по делам несовершеннолетних в России представляются вполне обоснованными.

Библиографический список

1. Шейфер С.А. Трансформация стадии возбуждения уголовного дела в связи с принятием ФЗ- 23 от 4 марта 2013 года // Вектор науки ТГУ. Серия: Юридические науки. 2014. № 2 (17). С. 161–163.
2. Головки Л.В. Фундаментальные особенности российского уголовного права и процесса с точки зрения сравнительного правоведения // Закон. 2013. № 7. С. 88–96.
3. Арутюнян А.А. Медиация в уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. 32 с.
4. Воскобитова Л.А. Доктринальный проект Модельного закона субъекта Российской Федерации «О службе примирения» // Мировой судья. 2007. № 1. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
5. Апостолова Н.Н. Целесообразность (дискреционность) в российском уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2011. 62 с.
6. Ожиганова М.В. Восстановительное правосудие как альтернативная форма уголовного судопроизводства по делам несовершеннолетних // Уголовная юстиция. 2013. № 2(2). С. 38–40.

References

1. Sheifer S.A. Transformation of the stage of initiation of a criminal case in connection with the adoption of FZ- 23 dated 4 March, 2013. *Vektor nauki TGU. Seriya: Iuridicheskie nauki* [Vector of science of TSU. Series: Legal sciences], 2014, no. 2(17), pp. 161–163 [in Russian].
2. Golovko L.V. Fundamental features of Russian criminal law and procedure from the point of view of comparative law. *Zakon [Law]*, 2013, no. 7, pp. 88–96 [in Russian].
3. Arutyunyan A.A. *Mediatsiia v ugovnom protsesse: dis. ... kand. iurid. nauk* [Mediation in criminal proceedings. Candidate's of Law thesis]. M., 2012, 32 p. [in Russian].
4. Voskobitova L.A. Doctrinal draft of the Model law of a subject of the Russian Federation «On the service of reconciliation». *Mirovoi sud'ia [Magistrate]*, 2007, no. 1. Access from SPS «ConsultantPlus» [in Russian].
5. Apostolova N.N. *Tselesoobraznost' (diskreسیونnost') v rossiiskom ugovnom sudoproizvodstve: avtoref. dis. ...dokt. iurid. nauk* [Expediency (discretionary nature) in the Russian criminal trial: Extended abstract of Doctor's of Law thesis]. M., 2011, 62 p. [in Russian].
6. Ozhiganova M.V. Restorative justice as an alternative form of criminal juvenile justice. *Ugolovnaia iustitsiia [Criminal justice]*, 2013, no. 2(2), pp. 38–40 [in Russian].

*L.A. Shestakova**

USING OF MEDIATION IN JUVENILE PROCESS

On the basis of analysis of recent changes of the Code of Criminal Procedure the article deals with the possibility of simplifying the procedural form of criminal proceedings against minors, which is traditionally recognized as complicated production. The author makes suggestions on the use of conciliation (mediation) as part of an institution as provided for by Article 25 of the Code of Criminal Procedure before the initiation of a criminal case under the conditions set out in detail in the article.

Key words: criminal procedure, simplification of criminal justice, conciliation of the parties, minor, restorative justice, mediation.

* *Shestakova Lyubov Alexandrovna* (lyuboshestakova@yandex.ru), Department of Criminal Procedure and Criminalistics, Samara State University, Samara, 443011, Russian Federation.

УДК 343.14

О.Ю. Цурлуй*

ОСОБЕННОСТИ ДОКАЗЫВАНИЯ В СУДЕБНОМ ЗАСЕДАНИИ ПО РАССМОТРЕНИЮ ЖАЛОБ В ПОРЯДКЕ СТАТЬИ 125 УПК РФ

Статья посвящена процессу доказывания в судебном заседании по рассмотрению судом жалоб на процессуальные действия (бездействие) и решения должностных лиц, осуществляющих производство по уголовному делу на досудебных стадиях уголовного судопроизводства. Особенности доказывания исследуются в свете законопроекта о дополнении Уголовно-процессуального кодекса РФ ст. 125¹ «Особенности рассмотрения отдельных категорий жалоб».

Ключевые слова: жалоба, доказательство, судебный контроль, качество доказательств.

Основной формой реализации права на обжалование процессуальных действий (бездействия) и решений в уголовном судопроизводстве является подача и рассмотрение судом жалобы на незаконность и необоснованность какого-либо действия (бездействия) или решения следователя, дознавателя, прокурора.

Судебный порядок рассмотрения жалоб в ходе досудебного производства по уголовному делу представляет собой особый вид судебного контроля за процессуальными действиями (бездействием) и решениями органов предварительного расследования и прокурора.

Общий процессуальный порядок рассмотрения судом жалоб регламентированный ст. 125 УПК РФ, предусматривает рассмотрение жалоб данного вида районными судами по месту совершения деяния, содержащего признаки преступления, либо по месту нахождения органа, в производстве которого находится уголовное дело. Согласно ч. 2 ст. 125 УПК РФ, судья проверяет законность и обоснованность действий (бездействия) и решений дознавателя, следователя, руководителя следственного органа, прокурора не позднее чем через 5 суток со дня поступления жалобы в судебном заседании с участием заинтересованных лиц, а также с участием прокурора, следователя, руководителя следственного органа. В судебном заседании в порядке, установленном ч. 4 ст. 125 УПК РФ, судья объявляет, какая жалоба подлежит рассмотрению, представляется явившимся в судебное заседание лицам, разъясняет их права и обязанности, заявитель обосновывает жалобу, после чего заслушиваются другие явившиеся на судебное заседание лица, заявителю предоставляется право реплики.

Совершенно очевидно, что в ходе судебного разбирательства в рамках ст. 125 УПК РФ должны соблюдаться его общие условия, установленные главой 35 УПК РФ, то есть нормативно закрепленные правила, применяемые в любом судебном слушании без исключения. Их соблюдение должно обеспечивать справедливость судебной процедуры в соответствии со ст. 6 Европейской конвенции от 4 ноября 1950 г. «О защите прав человека и основных свобод» [1]. Судебное разбирательство по рассмотрению

* © Цурлуй О.Ю., 2015

Цурлуй Олеся Юрьевна (kijalis@yandex.ru), кафедра уголовно-правовых дисциплин, Воронежский экономико-правовой институт, 394042, Российская Федерация, г. Воронеж, Ленинский пр., 119 А.

жалоб на процессуальное действие (бездействие) и решение органов предварительного расследования и прокурора, так же как и судебное разбирательство по уголовному делу, происходит на основе равенства сторон и состязательности.

Данному виду судебного разбирательства также свойственны: подготовительная часть, судебное следствие, реплика заявителя, вынесение решения судьей. Основные действия подготовительной части отражены в ч. 3 ст. 125 УПК РФ.

Судебное следствие является главной частью судебного разбирательства, в рамках которого суд проверяет законность и обоснованность обжалуемого процессуального действия (бездействия) или решения. Происходит это посредством представления сторонами и исследования доказательств, подтверждающих правильность их доводов. По этому поводу Н.С. Курешева пишет: «Суд, осуществляя проверку обжалуемого действия или решения, в судебном следствии организует работу сторон по исследованию доказательств, принимая необходимые меры, способствует сторонам в проведении этого исследования, обеспечивает соблюдение очередности предоставления доказательств сторонами и порядка их исследования, а также фиксацию проводимых действий» [2, с. 124].

Так, безусловно, должно быть и зачастую происходит на практике рассмотрения жалоб, но эта практика вступает в противоречие с отдельными положениями, определенными ч. 4 ст. 125 УПК РФ.

Эта норма не предусматривает представление сторонами доказательств в ходе судебного заседания по рассмотрению жалобы.

Данное положение поддерживается и конкретизируется Верховным Судом РФ в Постановлении Пленума «О практике рассмотрения судами жалоб в порядке статьи 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» от 10.02.2009 г. № 1. Так, согласно п.п. 14, 15, 16 названного Постановления, проверяя законность и обоснованность обжалуемых решений, судья обязан выяснить, соблюдены ли нормы, регулирующие порядок принятия соответствующего решения, а также принято ли решение уполномоченным должностным лицом при наличии к тому законных оснований и соблюдены ли при его вынесении требования, установленные нормами УПК РФ.

При этом Верховный Суд четко прописал, что судья, рассматривая жалобу в порядке ст. 125 УПК РФ, не вправе давать правовую оценку действиям подозреваемого, а также собранным материалам относительно их полноты и содержания сведений, имеющих значение для установления обстоятельств, подлежащих доказыванию, поскольку эти вопросы подлежат разрешению в ходе предварительного расследования и судебного разбирательства уголовного дела.

Следует отметить, что определение понятия доказательства, данное законодателем в ч. 1 ст. 74 УПК РФ, по своей сущности кажется не вполне соответствующим содержанию и целям процедур, определенных ст. 125 УПК РФ, т. к. в ч. 2 ст. 74 УПК РФ законодатель приводит ограничительный перечень источников доказательств. Это означает, что в суд могут быть представлены доказательства не «любые» (ч. 1 ст. 74 УПК РФ), а полученные из надлежащих источников.

Вместе с тем, если исходить из теоретической концепции понятия уголовно-процессуального доказательства, то она отражает «единство фактических данных и процессуального источника этих данных» [3, с. 128–135, с. 197], а определение доказательств, данное в ее развитии, свидетельствует о том, что доказательствами «является весь тот фактический материал, которым следствие и суд оперируют в процессе всей своей деятельности при расследовании и разрешении уголовных дел и на основании которого они решают все вопросы существа этих дел» [4, с. 287–288].

Вид судебного контроля в форме судебного порядка разрешения жалоб имеет и свою особую форму – контроль качества доказательств [5, с. 8–12], который носит

сквозной характер и осуществляется на различных стадиях процесса. Характеризуя эту форму контроля и содержание, В.А. Азаров и И.Ю. Таричко пишут, что ее проявление значительно отличается от других форм судебного контроля, «поскольку не облачено в самостоятельную, регламентируемую законом “юридическую оболочку”, а самореализуется в процессе принятия определенных решений суда, в том числе при рассмотрении ходатайств или жалоб, “растворяясь” в ткани приведенных видов судебного контроля» [6, с. 176].

В этой связи под понятием доказательств при реализации процедур судебного порядка рассмотрения жалоб (ст. 125 УПК РФ) могут подпадать и доказательства по конкретному уголовному делу, с которым связана жалоба заявителя (например, протоколы следственных действий), что определяется ст. 74 УПК РФ. Их признание (непризнание) судом в качестве доказательств, в части оспаривания доводов заявителя фактически – контроль качества в процессе досудебного производства.

В целях объективности принятия судебного решения жалоба должна содержать не только обоснование ее заявителем на основе аргументированных доводов, но и их подтверждение фактическими данными и документами. Без их предоставления заявителем обоснование жалобы представляется неполным.

В уголовно-процессуальном законе отсутствует нормативное закрепление обязанности должностных лиц, чьи действия обжалуются, предоставлять судье необходимые доказательства и фактические данные, что, безусловно, является недостатком процедуры рассмотрения жалобы в суде.

На это обстоятельство косвенно указывает упомянутое Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О практике рассмотрения судами жалоб в порядке статьи 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации», в п. 12 которого закреплено право лиц, участвующих в судебном заседании, представлять в суд дополнительные материалы, имеющие отношение к жалобе. Пленум рекомендует судье при подготовке к рассмотрению жалобы «истребовать по ходатайству лиц, участвующих в судебном заседании, или по собственной инициативе материалы, послужившие основанием для действия (бездействия) или решения должностного лица, а также иные данные, необходимые для проверки доводов жалобы» [7].

Рассмотрение судом жалоб в порядке ст. 125 УПК РФ должно отвечать, прежде всего требованиям проверки законности и обоснованности обжалуемых действий (бездействия) и решений с позиции соблюдения при их осуществлении и принятии требований ст. 7 УПК РФ, где законодатель определил, что решение должно быть законным, обоснованным и мотивированным.

Процессуальное закрепление критериев законности и обоснованности представляется исключительно важным для достижения целей судебного контроля на стадиях досудебного производства.

Критерии законности и обоснованности являются базовыми для так называемого «сквозного» судебного контроля качества доказательств [6, с. 215].

Однако только на этапе судебного рассмотрения уголовного дела по существу, разрешается основной вопрос уголовного процесса – вопрос о доказывании, поскольку в этом случае возможности сторон и суда в исследовании спорных процессуальных проблем значительно шире. Судебный контроль на стадии предварительного расследования по отношению к основному – обычному отложенному судебному контролю носит частный, вспомогательный, правообеспеченный, сервисный характер, следовательно, он ни в коей мере не в состоянии заменить обычный отложенный судебный контроль [8, с. 195].

Фактически судебный контроль на стадиях возбуждения и предварительного расследования уголовного дела является не более чем дополнительной гарантией соблю-

дения прав и свобод участников процесса, и он преследует иные, чем обычный отложенный судебный контроль, процессуальные цели.

Доказывание как уголовно-процессуальный институт закреплено в главе 11 Уголовно-процессуального кодекса РФ. Статья 85 данной главы определяет, что доказывание состоит в собирании, оценке и проверке доказательств. Последующие нормы этой части УПК РФ определяют правила собирания (ст. 86 УПК РФ), проверки (ст. 87 УПК РФ) и оценки (ст. 88 УПК РФ) доказательств, однако в этих нормах отсутствуют правила относительно обстоятельств, подлежащих доказыванию при реализации уголовно-процессуальной функции судебного контроля в качестве особой формы преломления функции правосудия. Вместе с тем в части расследования уголовного дела они определены (ст. 73 УПК РФ).

Закономерен вывод: законодатель не считал нужным определять обстоятельства, подлежащие доказыванию при реализации судебного контроля, а также не определил требования к данным доказательствам.

Это обстоятельство стало причиной проблемы, а следовательно, и спора о том, с каких позиций суд должен проверять и оценивать представленные в ходе предварительного расследования сторонами материалы, а также каковы пределы его контрольных полномочий. В этом же ключе, пожалуй, одним из основных является вопрос контроля качества доказательств, который реализуется судом в процессе доказывания.

Возвратимся к Постановлению Пленума Верховного Суда РФ, где рекомендация судам относительно данного вопроса выражена следующим образом: «При проверке законности и обоснованности решений и действий (бездействия) дознавателя, следователя, руководителя следственного органа и прокурора судья не должен предрешать вопросы, которые впоследствии могут стать предметом судебного разбирательства по существу уголовного дела. В частности, судья не вправе делать выводы о фактических обстоятельствах дела, об оценке доказательств и квалификации деяния».

Данный подход всецело согласуется с действием процессуального принципа презумпции невиновности. В соответствии с которым суд на стадии предварительного расследования осуществляя функцию судебного контроля, не может обсуждать вопрос о виновности, а поэтому не вправе связывать свое процессуальное решение с доказанностью виновности подозреваемого или обвиняемого по уголовному делу.

Решение вопроса в порядке судебного контроля оценки достаточности доказательств означает «наличие предположительного вывода о том, что какие-либо обстоятельства имеют место быть» [9, с. 8].

Относительно проблем судебного контроля за качеством доказательств на стадии предварительного расследования важным является вопрос о достоверности доказательств, которые суд кладет в основу принимаемого им решения при осуществлении указанной уголовно-процессуальной функции.

Но в уголовно-процессуальном праве достоверность доказательств определяется посредством существенных признаков их истинности и отсутствия разумных сомнений по содержанию [10, с. 88]. Это закономерно вызывает вопрос, как суд процессуальными средствами судебного контроля может установить истинность доказательств в процессуальных ситуациях, основанных на явном недостатке доказательственной информации, что обычно присуще стадии предварительного расследования?

Поэтому, осуществляя контроль качества представленных доказательств в процессе слушания жалобы в порядке ст. 125 УПК РФ, судье следует проверить достоверность содержащейся в ней информации, ее соответствие действительности. Правда, в силу объективных причин на досудебных стадиях уголовного судопроизводства это не всегда возможно, причем в первую очередь потому, что достоверность не может

носить предположительный характер, она может быть только в «наибольшей степени вероятной» [11, с. 25].

Проведение исследований в этом аспекте обстоятельств, которые подлежат доказыванию при судебном рассмотрении жалоб, можно констатировать, что решения, принимаемые судом в порядке судебного контроля и в соответствии с ним контроля качества доказательств, представленных спорящими сторонами, суд с некоторой долей вероятности может установить факт преступного деяния, а также обстоятельства, его исключают. Кроме того, суд в этих обстоятельствах может выявить обстоятельства, характеризующие личность подозреваемого, обвиняемого, смягчающие и отягчающие обстоятельства его виновности, возможность освобождения от уголовной ответственности.

В соответствии с изложенным можно сделать выводы о том, что функция судебного контроля, реализующаяся посредством судебного порядка рассмотрения жалоб на стадиях возбуждения уголовного дела и предварительного расследования, представляет собой законодательно регламентируемую судебную деятельность, которая не связана с решением вопросов о виновности и ответственности. Она направлена на охрану прав и свобод личности, а также придание юридической значимости процессуальным действиям и решениям должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование, что способствует достижению назначения уголовного судопроизводства.

Сущность судебного контроля качества доказательств на досудебных стадиях уголовного судопроизводства заключается в проверке и оценке судом на основе познания и логического осмысления представленных сторонами в порядке ст. 125 УПК РФ данных относительно обжалуемого действия (бездействия) или решения с позиций разумной вероятности, относимости, допустимости и достаточности для принятия конкретного судебного решения.

В связи со значимостью процессуального решения в виде постановления о прекращении уголовного дела, последствием которого в зависимости от предусмотренного уголовно-процессуальным законом основания является возникновение права лица на реабилитацию в соответствии с п. 3 ч. 2 ст. 133 УПК РФ и которое является достаточно частым объектом судебного обжалования в порядке ст. 125 УПК РФ, а также возможными изменениями уголовно-процессуального кодекса, остановимся более подробно на этом вопросе.

Конституционный суд Постановлением от 19 ноября 2013 г. № 24-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 10 Уголовного кодекса Российской Федерации, части второй статьи 24, части второй статьи 27, части четвертой статьи 133 и статьи 212 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.А. Боровкова и Н.И. Морозова» признал взаимосвязанные положения ч. 1 ст. 10 УК РФ, ч. 2 ст. 24, ч. 2 ст. 27, ч. 4 ст. 133 и ст. 212 УПК РФ не соответствующими ч. 1 ст. 19, ч. 1 и 2 ст. 46, ч. 3 ст. 55 Конституции РФ в той мере, в какой они лишают лицо, уголовное преследование которого прекращено на досудебной стадии уголовного судопроизводства вследствие принятия нового уголовного закона, устраняющего преступность и наказуемость инкриминируемого ему деяния, возможности обжалования в судебном порядке законности и обоснованности вынесенных в ходе осуществления уголовного преследования этого лица актов органов дознания и предварительного следствия, в том числе фиксирующих выдвинутое подозрение, обвинение в инкриминируемом ему деянии, применение мер процессуального принуждения в ходе производства по уголовному делу, а в случае установления их незаконности и необоснованности – возможности признания за ним права на реабилитацию.

Однако наиболее важным и дискуссионным является высказанное Конституционным Судом РФ положение о том, что «...разрешая по жалобе лица, подозревавшегося,

обвинявшегося в совершении деяния, преступность и наказуемость которого устранены новым уголовным законом, вопрос о законности и обоснованности постановления о прекращении в отношении него уголовного дела и уголовного преследования, суд должен проверить, имело ли место деяние, квалифицировавшееся прежним уголовным законом как преступление, обосновано ли подозрение или обвинение данного лица в его совершении, утратило ли совершенное деяние преступность, – иное свидетельствовало бы об окончательности и неоспоримости утверждений дознавателя, следователя или руководителя следственного органа относительно совершения декриминализованного деяния лицом, уголовное преследование которого прекращено, и о правильности квалификации деяния. При этом суд не вправе вторгаться в вопрос о доказанности вины этого лица, поскольку его невиновность в совершении преступления презюмируется, а виновность может быть установлена лишь в приговоре, постановленном при рассмотрении уголовного дела по существу».

В целях реализации данного Постановления Конституционного Суда РФ от 19 ноября 2013 года № 24-П Правительством РФ внесен в Государственную думу уже принятый в первом чтении законопроект о дополнении Уголовно-процессуального кодекса РФ ст. 125¹ «Особенности рассмотрения отдельных категорий жалоб». Часть 2 ст. 125¹ содержит следующие положения:

«2. При рассмотрении жалобы на постановление дознавателя, следователя, руководителя следственного органа, прокурора о прекращении уголовного дела или уголовного преследования в соответствии с частью второй статьи 24 настоящего Кодекса, когда до вступления приговора в законную силу преступность и наказуемость деяния были устранены новым уголовным законом, судья проверяет законность и обоснованность данного решения, а также законность и обоснованность возбуждения уголовного дела, привлечения лица в качестве подозреваемого, обвиняемого и применения к нему мер процессуального принуждения путем исследования в судебном заседании имеющихся в уголовном деле доказательств, свидетельствующих о фактических обстоятельствах дела, по правилам, установленным главой 37 настоящего Кодекса».

Важным этапом в исследовании законности и обоснованности постановления о прекращении уголовного дела судом является установление соответствия содержательной, качественной стороны указанного постановления и материалов уголовного дела. Подход здесь однозначный – необходимо установление соответствия данных материалов уголовного дела и постановления о его прекращении. Установление этого тождества судом производится на основе анализа и оценки данных, добытых органом предварительного расследования произведенных в аспекте положений как материального, так и процессуального права.

Установление судом несоответствий указанным требованиям, их грубое нарушение может быть рассмотрено судом в качестве оснований для отмены постановления о прекращении уголовного дела.

Судебные решения относительно рассматриваемой жалобы выносятся на основе системного анализа данных, установленных в судебном разбирательстве, и они могут быть основаны на оставлении жалобы без удовлетворения или признания постановления незаконным (необоснованным). Последнее решение влечет за собой необходимость возложения на компетентного прокурора обязанности устранить допущенное нарушение, что фактически означает отмену постановления о прекращении уголовного дела.

Отметим, что, принимая решение о прекращении уголовного дела, органы предварительного расследования обязаны принять еще и целый комплекс процессуальных решений (отмена меры пресечения, наложения ареста на имущество и пр.). Посколь-

ку эти процессуальные решения не относятся к предмету судебного контроля, то они в судебном разбирательстве в соответствии с обжалованием постановления о прекращении уголовного дела рассматриваться не должны.

На наш взгляд, предоставление суду права в ходе судебного рассмотрения жалобы на постановление о прекращении уголовного дела по основаниям, закрепленным в ч. 2 ст. 24 УПК РФ, «проверять законность и обоснованность возбуждения уголовного дела, привлечения лица в качестве подозреваемого, обвиняемого и применения к нему мер процессуального принуждения путем исследования в судебном заседании имеющихся в уголовном деле доказательств, свидетельствующих о фактических обстоятельствах дела, по правилам, установленным главой 37 настоящего Кодекса» противоречит целям судебного контроля в рамках досудебного производства по уголовному делу и влечет подмену собственно правосудия.

Библиографический список

1. О защите прав человека и основных свобод: Европейская конвенция от 4 ноября 1950 г. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
2. Курьшева Н.С. Вопросы производства по жалобе на действия (бездействия) и решения дознавателя, следователя и прокурора: монография. М.: Юрлитинформ, 2009. 240 с.
3. Победкин А.В. Уголовно-процессуальное доказывание: монография. М.: Юрлитинформ, 2009. 416 с.
4. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Основные положения науки уголовного процесса. М., 1968. Т. 1. 470 с..
5. Азаров В.А. Судебный контроль качества доказательств в уголовном процессе // Доказательства при осуществлении правосудия по уголовным делам: сб. науч. тр. Волгоград: Изд-во Волгоградского университета, 2002.
6. Азаров В.А., Таричко И.Ю. Функция судебного контроля в истории, теории и практике уголовного процесса России: монография. Омск: Омский государственный университет, 2004. 379 с.
7. О практике рассмотрения судами жалоб в порядке статьи 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.02.2009 г. № 1 // Российская газета. 2009. № 27.
8. Практика применения Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: практ. пособие / под ред. В.М. Лебедева. М.: Юрайт, 2011.
9. Lupinskaya P.A. Доказательства и доказывание в новом уголовном процессе // Российская юстиция. 2002. № 7.
10. Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс. Краткий курс. СПб.: Питер, 2008.
11. Руденко А.В. Переход от вероятности к достоверности в доказывании по уголовным делам: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2001. 28 с.

References

1. On the protection of human rights and fundamental freedoms: European Convention dated 4 November 1950. *Reference legal system ConsultantPlus* [in Russian].
2. Kurysheva N.S. The issues concerning the production on the complaint against the actions (inactivity) and decisions of the interrogating officer, investigator and public prosecutor: monograph. M., Iurlitinform, 2009, 240 p. [in Russian].
3. Pobetkin A.V. Criminally-remedial evidence: monograph. M., Iurlitinform, 2009, 416 p. [in Russian] [in Russian].
4. Strogovich M.S. Course of the Soviet criminal process. Fundamental principles of science of criminal process. M., 1968, Vol. 1, 470 p. [in Russian].

5. Azarov V.A. Judicial review of the quality of evidence in the criminal process. *Dokazatel'stva pri osushchestvlenii pravosudiia po ugovolnym delam: sb. nauch. tr.* [Proofs in the implementation of criminal justice: collection of research papers]. Volgograd, Izd-vo Volgogradskogo universiteta, 2002, pp. 8–12 [in Russian]
6. Azarov V.A., Tarichko I.Yu. Function of judicial review in history, theory and practice of Russian criminal procedure: monograph. Omsk, Omskii gosudarstvennyi universitet, 2004, 379 p. [in Russian].
7. About the practice of examination by courts of complaints in accordance with the Article 125 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation: Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated 10.02.2009, № 1 // *Rossiiskaya gazeta*, 2009, no. 27.
8. Practice of implementation of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation: practical guide. V.M. Lebedev (Ed.). M., Iurait, 2011 [in Russian].
9. Lupinskaya P.A. Evidence and proving in the new criminal process. *Rossiiskaia iustitsiia [Russian justice]*, 2002, no. 7 [in Russian].
10. Smirnov A.V., Kalinovskiy K.B. Criminal proceedings. Short course. SPb., Piter, 2008 [in Russian].
11. Rudenko A.V. *Perekhod ot veroiatnosti k dostovernosti v dokazyvanii po ugovolnym delam: avtoref. dis. ... kand. iurid. nauk* [Transition from probability to certainty in proving on criminal cases: Extended abstract of Candidate's of Law thesis]. Krasnoyarsk, 2001, 28 p. [in Russian].

*O. Yu. Turluy**

FEATURES OF PROOF DURING COURT SESSIONS ON EXAMINATION OF GRIEVANCES AS PROVIDED FOR IN CLAUSE 125 OF THE CRIMINAL PROCEDURE CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

The article is devoted to the process of proof during court sessions on examination of procedural actions (inactivity) and decisions of officials that carry out criminal proceedings at the pre-trial stages of criminal proceedings. The features of the proof are examined in accordance to the draft law on amendment of the Criminal procedure code of the Russian Federation by article 125.1 «Peculiarities of consideration of certain categories of complaints».

Key words: complaint, proof, judicial control, quality of evidence.

* *Turluy Olesya Yurievna* (kijalis@yandex.ru), Department of Criminal and Legal Disciplines, Voronezh Institute of Economics and Law, Voronezh, 394042, Russian Federation.

ТРИБУНА МОЛОДОГО УЧЕНОГО

УДК 346.62

*Я.К. Сафронова**

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НА ЭНЕРГЕТИЧЕСКОМ ТОВАРНОМ РЫНКЕ

В статье рассматриваются вопросы правового регулирования отношений в сфере предпринимательской деятельности на энергетическом товарном рынке, проведена классификация источников правового регулирования, сделан вывод о необходимости систематизации энергетического законодательства.

Ключевые слова: товарный рынок, энергетика, топливно-энергетический комплекс, модернизация экономики, энергетический рынок, законодательство, источники правового регулирования, Энергетический кодекс РФ.

В настоящее время энергетика представляет собой систему взаимосвязанных элементов топливно-энергетического комплекса (ТЭК) и сфер потребления топливно-энергетических ресурсов [1, с. 178]. Наша жизнь немыслима без энергетики, все качественно зависит от нее: наша жизнь, домашний уют, здоровье, окружающая среда, профессиональная сфера, бизнес и т. д. Энергетика как область хозяйственно-экономической деятельности человека оказывает влияние на формирование экономического благополучия страны.

ТЭК – это взаимообусловленное сочетание сфер добычи и производства энергетических ресурсов, а также их переработка и доведение до потребителей. В условиях ограниченности энергетических ресурсов и возрастающего их потребления особое внимание уделяется снижению затрат на энергопотребление, что обуславливает необходимость исследования вопроса об источниках правового регулирования энергетических отношений, проведении их классификации и определения отраслевой принадлежности.

Законодательство РФ отразило основополагающие принципы развития сферы энергетики в Энергетической стратегии России на период до 2030 года, утвержденной Распоряжением Правительства РФ от 13.10.2009 г. № 1715-р (далее – Стратегия) [2]. Основным качественным результатом первого этапа стратегии предполагается: создание базы для устойчивого поступательного развития энергетического сектора, включающей формирование целостной и апробированной нормативно-законодательной

* © Сафронова Я.К., 2015

Сафронова Яна Константиновна (safronova.yanaa@gmail.com), кафедра гражданского процессуального и предпринимательского права, Самарский государственный университет, 443011, Российская Федерация, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.

базы. Однако Стратегия не является источником правового регулирования энергетических отношений, признакам нормативно-правового акта не отвечает и относится к документам планового характера.

Конституция РФ как акт, обладающий высшей юридической силой, устанавливает базисные положения об энергетике, а также конституционные принципы правового регулирования (ст. 15 и др.), права и обязанности граждан (ст. 58) и т. д. Так, в п. «и» ст. 71 Конституции РФ устанавливается, что в ведении РФ находятся федеральные энергетические системы, ядерная энергетика, расщепляющиеся материалы [3]. При систематизации и анализе энергетического законодательства аналитики приводят статистику, в которой отражают, что на сегодняшний день на федеральном уровне действует порядка 100 нормативно-правовых актов органов исполнительной власти, регулирующих деятельность ТЭК, и примерно 20 законов, регламентирующих цены и тарифы [4].

Необходимо отметить, что законодательство, регулирующее отношения на энергетическом товарном рынке, не обладает признаком систематизации, поскольку отсутствует единый закон об энергетике, отражающий основные цели и принципы регулирования на отдельных видах энергетических рынков, которые в зависимости от способа генерации (получения) источников (носителей) энергии можно классифицировать: 1) рынок нефти и продуктов ее переработки; 2) рынок газа и продуктов его переработки; 3) рынок угля, сланцев, торфа и продуктов его переработки; 4) рынок электроэнергии; 5) рынок теплоэнергии [5, с. 30].

В 2009 году вступил в силу Федеральный закон № 261 – ФЗ «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [6], который определил основные цели, задачи и принципы правового регулирования в данной области. Поскольку деятельность по энергетическому обследованию является одной из основных в этой сфере (глава 4 ФЗ № 264), ввиду ее обязательности для некоторых субъектов, исчерпывающим образом отраженных в законодательстве, необходимо обозначить законодательное регламентирование вопросов энергоэффективности, которое не ограничивается действием лишь федеральных актов и подзаконных актов.

17 декабря 1991 года в Гааге была подписана декларация «Европейская Энергетическая Хартия» 50 государствами Европы, Северной Америки, Азии. Целью ее принятия стала необходимость сформировать взаимовыгодный фундамент для развития энергетического сотрудничества между государствами Евразии [7, с. 18]. В дополнение к данной декларации были приняты юридически обязательные Договор к Энергетической Хартии и Протокол к Энергетической Хартии по вопросам энергетической эффективности и соответствующим экологическим аспектам, они были подписаны в декабре 1994 года и вступили в силу (после 30-й ратификации) в апреле 1998 года. На сегодняшний день участниками данного Договора являются государства Европы и Азии, Европейские сообщества и Евратом, число сторон соглашения составляет 53. Однако 5 государств до сих пор его не ратифицировали – это РФ, Австралия, Норвегия, Исландия и Беларусь. Россия применяла Договор на временной основе до октября 2009 года [7, с. 24]. На наш взгляд, ратифицировать данный Договор есть необходимость, поскольку это создаст как минимум плацдарм для унификации и гармонизации норм российского законодательства. Также ввиду ратификации Хартии большинством стран Азии и Европы, ее и такого мирового гиганта в энергетической сфере, как Евратом, актуальность ее возрастает, бесспорно. Для России как экономически сильной и стабильной страны с большим запасом ресурсов крайне необходимо получать инвестиции, заключать договоры с другими державами, проводить промышленную модернизацию установок по производству энергии, получать доступ к иным ресурсам договаривающихся стран. Также это может способствовать разработке

различных научных проектов в энергетической сфере, что, несомненно, повысит качество производства.

Встает логичный вопрос: почему же Россия до сих пор не ратифицировала Энергетическую Хартию, ведь энергетика – это одно из основных направлений сотрудничества между странами? Данный вопрос обсуждается долгое время, мнения авторов разделились. Первая группа авторов считает, что это, несомненно, положительный международный акт, его ратификация позволит наладить сотрудничество с другими странами, получить множество дополнительных инвестиций в развивающуюся сферу энергетике. Противоположной точки зрения придерживаются другие авторы, которые поддерживают нынешнюю позицию Правительства РФ. Они аргументируют это тем, что, как бы положительно Хартия ни влияла на российский рынок, ее принятие повлечет становление России в невыгодное положение. Если РФ ратифицирует политическую декларацию, то и транзитный протокол к ней в том виде, в котором он существует сегодня, в этом случае для множества стран, поставляющих энергоресурсы на рынки Европы, откроется возможность транспортировать их на тех условиях, которые выгодны принимающей стороне. Следовательно, Россия не будет иметь от этого никакой выгоды, а также потеряет вес на европейском энергетическом рынке. Авторы второго направления также считают, что не зря один из мировых гигантов на энергетической арене – Норвегия – также не ратифицировал Хартию. А США и Канада даже не участвовали в подписании соглашения.

На наш взгляд, доводы обеих сторон имеют место быть. Однако странам-участникам стоит пересмотреть положения как Хартии, так и дополняющих ее актов и внести корректировки, которые могут способствовать подписанию и ратификации всеми странами, ведь энергетическая сфера деятельности является одним из основных факторов, содействующих сотрудничеству.

В федеральный уровень источников входит и занимает особое место Федеральный закон от 31.03.1999 г. № 69-ФЗ «О газоснабжении в Российской Федерации» [8]. В. Язев отмечает: «Девять стран имеют в своих недрах три четверти всех запасов природного газа. Так же неравномерно расположены области основной добычи и области основного потребления природного газа. И все эти области почти не совпадают, за исключением США, России и Ирана. На эти три страны приходится более 40 % запасов, добычи и потребления газа» [9]. Следовательно, газ является одним из основных источников энергии, однако действующий закон содержит много пробелов и практически не регулирует отношения, связанные с формированием рынка газа, не устанавливает структуры договорных связей, практически не регулирует отношений по поставке газа, что определяет необходимость его совершенствования.

В юридической литературе и на научных конференциях, посвященных энергетическому праву, идет бурная дискуссия, относительно необходимости и целесообразности принятия Энергетического кодекса РФ. П.Г. Лахно отмечает: «Создание комплексной, непротиворечивой системы нормативно-правового регулирования энергетических отношений – неперемное условие эффективного развития ТЭК» [1]. Между тем мнения ученых относительно необходимости принятия Энергетического кодекса РФ разделились. Одни видят необходимость в его принятии, другие говорят о преждевременности и отсутствии готовности субъектов ТЭК к общему законодательному акту.

Сторонниками первого подхода являются П.Г. Лахно, А.Г. Быков, В.В. Романова и др. Правоведы считают, что энергетическая сфера давно готова к принятию Энергетического кодекса РФ и даже, более того, существенно в нем нуждается. Аргументируют ученые свою позицию следующим:

1) Энергетический кодекс является основным межотраслевым законодательным актом, который сможет обеспечить комплексное регулирование отношений в сфере энергетики;

2) Энергетический кодекс сможет органически увязать в единой системе все то многообразие отношений, которое сложилось в данной сфере, и определить основные нормы, способствующие развитию и формированию единого ТЭК [11];

3) Кодекс сможет определить и задать общие направления развития энергетического законодательства, учесть всю специфику отношений;

4) В Энергетическом кодексе будут определены категориальный аппарат, вопросы энергетической экологии страны; основные формы и методы энергетической деятельности страны;

5) На основе Энергетического кодекса будет возможна систематизация и гармонизация действующего энергетического законодательства с международно-правовыми актами энергетики.

В принятие Энергетического кодекса, по мнению авторов, позволит упорядочить отношения в сфере инвестиционной деятельности, сырьевой и транспортной безопасности и в укреплении экономической интеграции страны.

Сторонники второго похода отмечают преждевременность принятия Энергетического кодекса, с одной стороны, а также невозможность кодификации в одном акте норм разной отраслевой принадлежности, с другой стороны. Так, в теории права под кодификацией понимается наиболее сложная и совершенная форма систематизации, представляющая собой деятельность, направленную на коренную, как внешнюю, так и внутреннюю, переработку действующего законодательства путем подготовки и принятия нового кодификационного акта [12, с. 434]. В таком кодифицированном акте должны содержаться либо лишь частноправовые нормы, либо публично-правовые.

На наш взгляд, существует необходимость систематизации энергетического законодательства, но лишь путем инкорпорации, а не кодификации. Следовательно, все нормативно-правовые акты сферы энергетики будут заключены в один, например, свод законов энергетики. Что касается Энергетического кодекса, то его создание и принятие слишком преждевременно для действующего законодательства и законодательного уровня техники.

Библиографический список

1. Лахно П.Г. Энергетический кодекс Российской Федерации – основополагающий юридический документ, регулирующий отношения в ТЭК // Энергетика и право. 2008. С. 178–182.
2. Распоряжение Правительства РФ от 13.11.2009 г. № 1715-р «Об Энергетической стратегии России на период до 2030 года» // Собрание законодательства РФ. 2009. № 48. Ст. 5836.
3. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 г. (ред. 21.07.2014) // Собрание законодательства РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.
4. Гензель В. Правовое обеспечение энергетики // Эж-Юрист. 2014. № 38.
5. Зевайкина А.Н. Конституционно-правовые основы энергетической политики Российской Федерации // Вестник Самарского государственного университета. 2014. № 6 (117). С. 128–137.
6. Федеральный закон от 23.11.2009 г. № 261-ФЗ (ред. от 04.11.2014 г.) «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2009. № 48. Ст. 5711.
7. Конопляник А.А. Россия и Энергетическая Хартия: учебное пособие. М.: РГУ нефти и газа им. И.М. Губкина, 2010. 80 с.
8. Федеральный закон от 31.03.1999 г. № 69-ФЗ (ред. от 21.07.2014) «О газоснабжении в РФ» / Собрание законодательства РФ. 1999. № 14. Ст. 1667.
9. Язев В. Мировой энергетический кодекс // Экономика и ТЭК сегодня 11, 2009. URL: <http://www.rusoil.ru/opinions/o724.pdf>.

10. Быков А.Г. Выступление на Международной научно-практической конференции «Энергетика и право». М., 1995.

11. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М.: Юристъ, 2001. 776 с.

References

1. Lakhno P.G. Energy code of the Russian Federation - a fundamental legal document regulating relations in the fuel and energy complex. *Energy production and Law*. М., Jurist, 2008, pp. 178–182 [in Russian].

2. Order of the Government of the Russian Federation dated 13.11.2009 № 1715-р «On the energy strategy of Russia for the period up to 2030». *Sobranie zakonodatel'stva RF [Collected Legislation of the Russian Federation]*, 2009, no. 48, Art. 5836 [in Russian].

3. The Constitution of the Russian Federation dated 12.12.1993 (edition dated 21.07.2014). *Sobranie zakonodatel'stva RF [Collected Legislation of the Russian Federation]*, 2014, no. 31, Art. 4398 [in Russian].

4. Hansel B. Legal groundwork for energy production. *Ezh-Iurist*, 2014, no. 38 [in Russian].

5. Zevaikina A.N. Constitutional and legal bases of the energy policy of the Russian Federation. *Vestnik Samarskogo gosudarstvennogo universiteta [Vestnik of Samara State University]*, 2014, no. 6 (117), pp. 128 – 137 [in Russian].

6. Federal Law dated 23.11.2009 № 261-FZ (edition dated 04.11.2014) «On energy saving and energy efficiency improvement and on introduction of amendments to certain legislative acts of the Russian Federation». *Sobranie zakonodatel'stva RF [Collected Legislation of the Russian Federation]*, 2009, no. 48, Art. 5711 [in Russian].

7. Konoplyanik A.A. Russia and the Energy Charter. Textbook. М., RGU nefi i gaza im. I.M. Gubkina, 2010, 80 p. [in Russian].

8. Federal Law dated 31.03.1999 № 69-FZ (edition dated 21.07.2014) «On gas supply in the Russian Federation». *Sobranie zakonodatel'stva RF [Collected Legislation of the Russian Federation]*, 1999, no. 14, Art. 1667 [in Russian].

9. Yazev V. World Energy Code. *Economy and fuel and energy complex today 11, 2009*. Retrieved from: <http://www.rusoil.ru/opinions/o724.pdf>. [in Russian].

10. Bykov A.G. Speech at the International scientific and practical conference «Energy and the right». М., 1995 [in Russian].

11. Theory of State and Law: Course of lectures. N.I. Matuzova and A.V. Mal'ko (ed.). М., Jurist, 2001, 776 p. [in Russian].

*Ya.K. Safronova**

LEGAL REGULATION OF ENTREPRENEURIAL ACTIVITY ON THE ENERGY COMMODITY MARKET

In the article the issues of legal regulation of relations in the field of entrepreneurship on the energy commodity market are viewed, classification of sources of legal regulation is carried out, conclusion about the need to systematize energy legislation is made.

Key words: commodity market, energy production, fuel and energy complex, modernization of the economy, energy market, legislation, sources of legal regulation, Energy code of Russian Federation.

* *Safronova Yana Konstantinovna* (safronova.yanaa@gmail.com), Department of Civil Remedial and Entrepreneurial Law, Samara State University, Samara, 443011, Russian Federation.

УДК 343.985

*А.А. Нуруллин**

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ УГОЛОВНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ ПОХИЩЕНИЯ ЛЮДЕЙ И НЕЗАКОННОГО ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В статье обзорно приводятся материалы, касающиеся свободы человека и его похищения. Кратко представлен объемный и многозначительный комплекс проблем и вопросов, возникающих в процессе расследования подобных преступлений. Указано, что раскрыть это преступление возможно лишь при умелом взаимодействии следственных, оперативно-розыскных и криминалистических подразделений.

Ключевые слова: похищение, незаконное лишение свободы, статистические данные, методика расследования.

Конституция РФ гарантирует государственную защиту «прав и свобод человека, гражданина». Приоритетом Уголовного кодекса РФ является охрана человека, его прав и свобод.

Исторически посягательство на свободу человека путем его похищения и незаконное лишение свободы уходит в далекое прошлое. Наиболее распространенной целью похищения людей в древние времена была продажа их в рабство. Причем ответственность за похищение живого человека предусматривалась уже на ранних этапах человеческого развития. В России за похищение и незаконное лишение свободы предусматривалось наказание уже в договорах Древней Руси с греками. Однако похищение человека в качестве самостоятельного состава преступления было введено в Уголовный кодекс лишь в 90-х гг. XX века. Данная необходимость введения была обусловлена огромным ростом похищения людей. Так, согласно статистическим данным, за период с 1986 по 1993 гг. «в 9 раз возросло число зарегистрированных фактов преступлений против свободы личности». Вместе с тем с появлением и действием новой уголовной статьи, рост похищения людей не прекратился. За последние годы официальная статика следующая: 2009 г. – 633, 2010 г. – 519, 2011 г. – 520, 2012 г. – 512, 2013 г. – 442, 2014 г. (9 месяцев) – 283.

Целью данной работы является краткий анализ состава преступлений, предусмотренных ст. 126 – Похищение человека и ст. 127 – Незаконное лишение свободы.

Согласно ст. 126 УК РФ, «под похищением понимается завладение человеком против его воли, захват, в результате которого он попадает в распоряжение похитителей. Для квалификации деяния как похищения способ действия не имеет значения: обман, насилие, не опасное для жизни и здоровья».

«Вместе с тем похищение человека отличается от незаконного лишения свободы» (ст. 127 УК РФ). «Основное отличие похищения человека от незаконного лишения свободы состоит в способе посягательства на свободу потерпевшего, похищение – всегда сопряжено с захватом (насильственным или без такового) и последующим его изъятием из места постоянного нахождения, противоправным перемещением в дру-

* © Нуруллин Айдар Анасович (ch.ineka@mail.ru), кафедра уголовного процесса и криминалистики, Казанский (Приволжский) федеральный университет, 420008, Российская Федерация, г. Казань, ул. Кремлевская, 18.

гое место и удержанием помимо его воли в изоляции». Незаконное лишение свободы является смежным с похищением человека, поскольку «непосредственным объектом преступления является личная свобода человека и свобода его передвижения. Лишение свободы выражается в лишении потерпевшего свободы передвижения путем насильственного или обманного его помещения и удержания в закрытом доме, подвале, гараже и т. д.». «Если лишение свободы осуществлено в качестве меры пресечения или при задержании по подозрению в совершении преступления, оно не может рассматриваться как незаконное».

Действие Уголовного кодекса РФ за незаконное лишение свободы распространяется на «любое вменяемое лицо, достигшее 16-летнего возраста».

За прошедшие годы, согласно статистическим данным, «больше всего фактов похищения людей отмечается в Москве, Санкт-Петербурге, Чечне и Дагестане». Также «значительный рост количества похищений отмечается в Нижегородской, Самарской, Ярославской и других областях, где ранее регистрировались лишь единичные случаи». «Большинство подобных преступлений совершается из корыстных побуждений с целью получения выкупа». «В этом плане похищения людей представляют собой чрезвычайную опасность для общества». «Важной составляющей предупреждения и выявления похищения граждан является наличие надлежащей уголовно-правовой базы и правильное применение уголовно-правовых норм», отмечается в криминологической литературе [1, с. 162].

Действенность криминологических мер по профилактике «похищения людей и захвата заложников во многом определяется правовой активностью рядовых граждан, их нетерпимостью и принципиальностью к правонарушителям» [1, с. 162].

Отмечено, что «большинство похищений совершается в составе хорошо организованных групп». Анализ состава преступных групп показывает, что «почти в 80 % случаев они состоят из местных жителей и действуют на своей территории; 6 % для совершения преступления прибывают из других областей и республик России и стран СНГ; 4 % формируются на месте и состоят как из местных жителей, так и гастролеров» [2, с. 18]. «Около 65 % похищений совершается в областных и республиканских центрах. Местом похищения почти в 52,6 % случаев избираются квартира или дом потерпевшего и прилегающая к ним территория (двор, улица), в 28 % случаев — непосредственное место работы или территория вблизи него. В 72 % случаев потерпевшие удерживаются в том же месте, где были похищены, 12 % — в соседнем городе или пригородной зоне, 10 % — вывозятся в другие области и республики России» [3, с. 17–23].

«В числе потерпевших 77 % случаев составляют лица мужского пола, 23 % — лица женского пола. При этом в 23,6 % случаев похищаются дети. Из их числа более половины являются несовершеннолетними, а четвертая часть — в возрасте до 10 лет. В подавляющем большинстве случаев потерпевшими оказываются лица в возрасте от 19 до 45 лет» [4, с. 36].

Основным побудительным мотивом похищения человека является корысть, стремление к незаконному обогащению. В большинстве случаев подобные преступления совершаются с целью получения выкупа. Чаще всего от потерпевших преступники требуют передачи денег и ценностей или осуществления действий, позволяющих им стать собственниками имущества или получить долю в прибыльном деле. Таким образом, в большинстве своем объектами похищения становятся банкиры, предприниматели, бизнесмены, работники торговли и закупочных организаций, лица, занимающиеся оказанием посреднических услуг, просто состоятельные граждане и члены их семей, а также наиболее активные члены организованных преступных группировок.

«При выборе конкретного способа похищения преступники обычно» изучают половозрастные и психологические характеристики жертв, их физические особенности, склонность к доверчивости, а также коммуникабельность. «Ими учитываются также характер и образ жизни потерпевших, их распорядок дня, наиболее часто посещаемые места и места времяпрепровождения, обычное время ухода из дома и возвращения домой и другие обстоятельства, которые могут облегчить или затруднить похищение» [5, с. 139–162].

«Похищения людей осуществляются в основном двумя способами: без насилия (иногда путем обмана или злоупотребления доверием) и с применением насилия. В подавляющем большинстве случаев на похищенных оказывается психологическое и физическое воздействие. Независимо от согласия или отказа потерпевшего уплатить требуемую сумму выкупа преступники обычно устанавливают контакт с близкими или родственниками похищенного с целью предъявления им требований об уплате выкупа» [5, с. 139–162].

Основной целью «расследования преступлений любого вида, в т. ч. и расследование похищения людей и захвата заложников, является правильное использование новейших, научно разработанных рекомендаций и методических приемов, направленных на повышение эффективности и качества работы следственного аппарата» [5, с. 139–162].

«Похищение человека рассматривается с нескольких позиций:

- а) с уголовно-правовой, как самостоятельный состав преступления;
- б) с криминалистической, как одно из ответвлений (направлений) организованной преступной деятельности;
- в) с криминалистической, как один из способов совершения квалифицированного вымогательства, принуждения родных, близких либо сослуживцев к выполнению незаконных требований» [5, с. 139–162].

Выделяется ряд факторов, определяющих «эффективность раскрытия и расследования данного вида преступления:

- обеспечение безопасности жертвы и ее окружения;
- тщательное изучение личностных качеств жертвы для моделирования ее поведения;
- изучение окружения жертвы для выявления причин похищения, установления похитителей, выявление возможных соучастников;
- изучение состава преступной структуры, ее направленности, функционального распределения ролей между ее участниками, их отдельных личностных качеств и уровня преступного профессионализма;
- изучение окружения и образа жизни похитителей для установления возможного места сокрытия жертвы;
- моделирование ситуации захвата и дальнейших действий похитителей для создания условий благоприятного исхода для жертвы;
- изучение места и обстоятельств похищения;
- установление и изучение возможного местонахождения жертвы;
- составление подробного плана с учетом непредвиденных ситуаций, тщательная подготовка операции по освобождению жертвы;
- оптимальная координация действий следователя и оперативных сотрудников;
- пресечение утечки информации об участниках операции, силах и применяемых средствах, приемах и методах» [5, с. 139–162].

«В зависимости от того, в каком “виде деятельности” специализируется преступная группа, будут зависеть и методы борьбы с ними. В науке и на практике разрабо-

таны общие рекомендации по расследованию подобных преступлений, в которых учитываются методики, разработанные в криминалистике» [5, с. 139–162].

«В рамках уголовно-процессуального регулирования борьбы с организованной преступностью особенно актуальной является проблема доказывания. На практике критерии оценки доказательств не отличаются от тех, которые применяются в отношении других категорий преступных деяний» [5, с. 139–162].

Вместе с тем «выдвигаемые и проверяемые версии могут относиться и конкретно к событиям расследуемого преступления. Поэтому одним из главных направлений расследования должно быть доказательство формы преступной деятельности. В этом случае в ходе следствия можно будет четко квалифицировать степень преступления в соответствии с УК» [6, ст. 126, 127].

Существуют следующие «рекомендации по производству отдельных следственных действий при расследовании похищения людей и захвата заложников:

1. Осмотр места происшествия желательно фиксировать с помощью видеосъемки для того, чтобы точно и четко отразить все происходящее, полностью запечатлеть обстановку, факты обнаружения следов, изъятия предметов и документов. Это позволит повысить доказательственное значение данного следственного действия.

2. Задержание по этой категории дел возможно в трех вариантах: одновременное задержание всех членов группы, задержание только второстепенных ее членов и задержание лидера. В зависимости от этого строятся допросы подозреваемых, причем одинаковое значение имеет получение в ходе допроса информации об отдельных преступлениях и о структуре группы.

3. При производстве допроса подозреваемых и обвиняемых уместно максимально полно фиксировать их показания или же предоставлять возможность написать их собственноручно. В протоколе допроса обязательно отражать информацию о том, что подозреваемый желает давать показания и что он при этом не жалуется на плохое самочувствие.

4. Экспертиза (в т. ч. и ее нетрадиционные виды) имеет огромное значение при расследовании отдельных эпизодов преступной деятельности групп. Судебно-психологическая экспертиза может установить данные о лидере группы и склонности ее членов.

5. При производстве следственных действий необходимо широко применять технические средства для фиксации происходящего. Результаты оперативно-розыскной деятельности, отраженные с помощью технических средств (прослушивание телефонных переговоров и т. д.), необходимо в установленном порядке использовать в качестве доказательств. Информация, закрепленная на аудио- и видеоносителях, должна дублироваться на листах уголовного дела, а сами носители — признаваться вещественными доказательствами [7, с. 161].

«Эффективность всего комплекса мер, направленных против организованной преступности, во многом определяется уровнем информационного обеспечения, аналитической работы и правильности формулирования на этой основе стратегических и тактических направлений деятельности правоохранительных органов. Методы, практикуемые для сбора оперативной информации, законодательно регламентированы. Что касается управления базами данных, то применяемые для этого организационные формы дифференцируются в зависимости от своеобразия тех или иных государств, их политического и административного устройства» [7, с. 161].

Таким образом, «методика расследования организованной преступной деятельности базируется на следующих условиях:

- жесткое соблюдение следственной тайны;
- ограничение информации о лицах, участвующих в расследовании;

- содержание под стражей членов организованных преступных групп в строгой изоляции друг от друга;
- исключение постороннего воздействия на лиц, являющихся свидетелями и потерпевшими по этим делам;
- глубокое планирование и тактическая подготовка к проведению следственных действий;
- полное и всестороннее исследование вопросов формирования преступных групп, их структуры, внутригрупповых и межгрупповых связей» [8, с. 30].

Исходя из этого, можно заключить, что «при расследовании преступлений, совершаемых организованной преступностью, важным условием успешности расследования является налаженное взаимодействие оперативно-розыскных, следственных органов МВД, ФСБ, прокуратуры, специализирующихся на борьбе с организованной преступной деятельностью», а также с подразделениями криминальной милиции и таможенной службы [8, с. 30].

«При оперативной разработке преступных формирований, специализирующихся на похищении людей или захвате заложников, необходимо изучить механизм их организации (в том числе распределение ролей между членами группы, их функции, схема управления преступной группой), виды криминальной деятельности, связи с другими группами и сообществами, практику принятия и реализации решения о совершении преступлений, степень легализации с бизнесом и возможные коррумпированные связи» [8, с. 30].

«Необходимо также детализировать положения об освобождении от уголовной ответственности лиц, оказывавших конфиденциальное содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, в интересах их дальнейшей безопасности. При расследовании организованного преступного формирования необходимо в полном объеме использовать комплекс оперативно-розыскных мероприятий, предусмотренных законом. В целях ее оптимизации необходимо на научном и законодательном уровне разработать типовые ситуации, в которых проводятся те или иные мероприятия, использовать системы автоматизированных учетов, а также полностью определить направления работы с гражданами на платной и безвозмездной основе, поскольку это сможет облегчить пресечение преступной деятельности» [8, с. 30].

В данной статье кратко представлен объемный и многозначительный комплекс проблем и вопросов, стоящих в процессе расследования подобных преступлений.

Существующие методы расследования различных видов преступлений, в т. ч. и захват заложников и похищения человека, лишь схематично и обзорно определяют круг вопросов о фактических обстоятельствах дела и личности подозреваемых, достаточных для того, чтобы обеспечить раскрытие преступления и решить вопрос о виновности или невиновности лиц.

Анализ практики уголовного расследования похищения людей и захвата заложников показывает, что раскрыть это преступление возможно лишь при умелом взаимодействии и приложении совместных усилий следственных, оперативно-розыскных и криминалистических подразделений.

Библиографический список

1. Криминалистика / под ред. Р. С. Белкина. М.: НОРМА, 2001. 990 с.
2. Расследование похищения человека: методическое пособие. М., 2000. 21 с.
3. Коммисаров В. Захват заложника: стремление к наживе или преступление от безысходности? // Законность. 1999. № 1. С. 17–23.

4. Дворкин А.И. Практическое пособие. М.: Юристъ, 2001. 336 с.
5. Селиванов Н.А., Дворкин А.И. Расследование преступлений повышенной общественной опасности: методическое пособие для следователей. М., 1998. С. 139–162.
6. УК РФ от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ.
7. Адельханян А.Р. Расследование похищения людей. М.:ПРЕСС, 2003. 320 с.
8. Алиев Х. Р. Борьба с похищениями людей // Законность. 2000. № 3. 31 с.

References

1. Forensic science. R.S. Belkin (Ed.). М., NORMA, 2001, 990 p. [in Russian].
2. The investigation of the kidnapping. Guidance manual. М., 2000, 21 p. [in Russian].
3. Commisarov W. Hostage taking: greed or crime out of desperation? *Zakonnost'* [Legality], 1999, no. 1, pp. 17–23 [in Russian].
4. Dvorkin A.I. Practical guide. М., Iurist", 2001, 336 p. [in Russian].
5. Selivanov N. A. Dvorkin, A. I. Investigation of crimes increased public danger: manual for investigators. М., 1998, pp. 139–162 [in Russian].
6. The criminal code of the Russian Federation dated 13 June 1996, no. 63-FZ [in Russian].
7. Edelhagen A.R. Investigation of the kidnapping. М., PRESS, 2003, 320 p. [in Russian].
8. Aliev Kh. R. Combating kidnapping. *Zakonnost'* [Legality], 2000, no. 3, 31 p. [in Russian].

*A.A. Nurullin**

SOME ASPECTS OF CRIMINAL INVESTIGATION OF KIDNAPPING AND FALSE IMPRISONMENT IN THE RUSSIAN FEDERATION

The article provides an overview of materials relating to the freedom of man and his abduction. Voluminous and meaningful set of problems and issues facing in the investigation of such crimes is briefly presented. It is pointed out that to solve this crime is only possible with the skillful interaction of investigative, special investigative techniques and investigative and forensic subdivisions.

Key words: abduction, false imprisonment; statistics; method of investigation.

* *Nurullin Aidar Anasovich* (ch.ineka@mail.ru), Department of Criminal Procedure and Criminalistics, Kazan (Volga Region) Federal University, Kazan, 420008, Russian Federation.

ЮРИДИЧЕСКОЕ ОБРАЗОВАНИЕ

УДК 347.4

*Т.В. Летута, М. Вагапова**

ФОРМИРОВАНИЕ УВАЖИТЕЛЬНОГО ОТНОШЕНИЯ К ПРАВУ И ЗАКОНУ ПОСРЕДСТВОМ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПРИ РЕАЛИЗАЦИИ МАГИСТЕРСКОЙ ПРОГРАММЫ «КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО»

В статье рассматриваются вопросы формирования общекультурных компетенций магистров при реализации магистерской программы «Корпоративное право» в ФГБОУ ВПО «Оренбургский государственный университет».

Ключевые слова: магистратура, магистерская диссертация, магистерская программа, общекультурные компетенции магистров.

В год культуры в Российской Федерации, объявленный Президентом в апреле 2013 г., вопросы формирования общекультурных компетенций магистров приобретают особый научный и практический интерес [1]. Создаваемая вузом социокультурная среда, направленная на социализацию личности, способна напрямую влиять на уровень культуры населения соответствующего региона страны, на устранение правового нигилизма и правовой безграмотности. Это особенно актуально на данном уровне развития общественных отношений, поскольку, по оценкам социологов, наблюдается дефицит правовой культуры, значительные отклонения в правовом сознании молодых людей (примерно 38 % из них допускают совершение ими правонарушений)[2]. В таких условиях вуз должен обеспечить систематическое, рациональное формирование, стимулирование, позитивное социальное развитие обучающихся.

В то же время наблюдаемые в нашей стране тенденции значительного возрастания статуса актов арбитражных судов, заметного усиления их правового воздействия на экономические отношения, увеличение количества правовых позиций Высшего Арбитражного Суда РФ свидетельствуют о повышении роли суда, о сближении российской правовой системы с англосаксонской системой права, о совершенствовании и придании большей значимости процессу судебного правотворчества [3]. Таким образом, активное использование как на лекционных, так и на семинарских занятиях при обучении магистров материалов судебной практики представляется объективно необходимым процессом, обуславливающим формирование юридического мышления в

* © Летута Т.В., Вагапова М., 2015

Летута Татьяна Владимировна (ltv10@mail.ru), кафедра гражданского права и процесса, *Вагапова Милыуша* (ltv10@mail.ru), студент, Оренбургский государственный университет, 460018, Российская Федерация, г. Оренбург, пр. Победы, 13

современных условиях.

Магистерская программа «Корпоративное право», разработанная в различных вузах России, нацелена на углубленную профессиональную подготовку бакалавров, специализирующихся в области правового обеспечения деятельности юридических лиц (корпораций). Входящие в профессиональный цикл как обязательной, так и вариативной части предметы направлены в первую очередь на формирование общекультурных компетенций, в том числе на *уважительное отношение к праву и закону* [4]. Так, профессиональный цикл могут составлять такие дисциплины, как хозяйственные товарищества и общества как субъекты гражданского права, структура и юридическая природа корпоративных отношений, учреждение хозяйственных товариществ и обществ, актуальные проблемы гражданского права, фондовый рынок, право на участие в деятельности хозяйственных товариществ и обществ [5]; либо такие дисциплины, как основные положения корпоративного права, правовой статус и система корпораций, теория корпоративных правоотношений, правовой режим уставного капитала, корпоративное управление [6]. Дисциплины по выбору: право участников на получение информации о деятельности хозяйственных товариществ и обществ, способы защиты прав участников товариществ и обществ; банкротство хозяйственных товариществ и обществ, эмиссионные ценные бумаги и другие [5]. К дисциплинам по выбору могут относиться вопросы арбитражного процесса в корпоративном праве, возникновение и прекращение корпораций, корпоративная ответственность, обжалование решений органов управления [6].

Представляется, что содержание подавляющего большинства из перечисленных дисциплин профессионального цикла должно отражать неразрывную связь и взаимообусловленность процесса познания теоретического материала, анализа нормативной базы и обобщения практики (прежде всего судебной) ее применения. Это обусловлено не только спецификой такой отрасли знаний, как юриспруденция, но также тем фактом, что формирование *уважительного отношения к праву и закону* может происходить посредством ознакомления, анализа и обобщения правоприменительных актов (решений, определений, постановлений), которые отражают высокий уровень правовой культуры представителей судебной власти России. Такие принципы, как законность, справедливость, защита корпоративных интересов, находят свое конкретное воплощение, особенно в тех процессах, где при наличии формальных условий для удовлетворения требований недобросовестных участников корпоративных отношений суды отказывают таким лицам в защите. Так, в деле № А03-21065/2012 [9] истец требовал признать решение общего собрания акционеров недействительным на основании нарушений, допущенных при созыве собрания. Арбитражный суд, установив, что нарушения действительно имели место, все же отказал в иске полностью. Последнее стало возможным, так как суд не ограничился изучением формальных оснований для удовлетворения иска. Суд установил, что истец оспаривал решение собрания, которое созывалось с целью привести устав в соответствие с предписаниями Федеральной службы по финансовым рынкам России, которое было вынесено на основании обращения самого истца. Попытки общества внести изменения в устав на основании предписания не увенчались успехом, поскольку истец, принимая участие на двух созываемых до оспариваемого решения собраниях, голосовал против данных изменений. Таким образом, нарушения, допущенные при проведении оспариваемого решения, были обусловлены действиями самого истца и объективно не могли быть устранены обществом до проведения оспариваемого собрания.

Подобные примеры формируют в сознании обучаемого стойкую уверенность в том, что даже «стоя лицом к лицу к закону несовершенному... суд... положится... на свои собственные силы» и приступит к «регламентации гражданско-правового поряд-

ка, не дожидаясь пока вступит законодатель на пополнение допущенных им пробелов» [10]. Ощущение защищенности, торжества справедливости даже в тех случаях, когда законодательство предоставляет различные возможности для злоупотреблений, ориентирует обучающегося на правовое поведение, на уважение прав своих партнеров, контрагентов, на недопустимость ущемления интересов других лиц. Правовая культура в личностном значении – это тесное единство правовых знаний, отношения к праву и правового поведения [11]. Именно поэтому достижение цели формирования общекультурных компетенций, иными словами, формирования правовой культуры обучающегося возможно лишь посредством анализа и обобщения судебной практики.

Использование судебной практики при реализации магистерской программы «Корпоративное право» возможно в любом разделе и на любой теме указанных дисциплин. В этом и проявляется преимущество магистерских программ, нацеленных на узкоотраслевое, практическое обучение.

Уровень развития правоприменительной деятельности является качественной составляющей правовой культуры общества. От того, как осуществляется правосудие в том или ином государстве, зависит уровень правосознания и правовой грамотности населения. Современная правоприменительная практика разрешения корпоративных споров за последнее десятилетие существенно обогатилась актами, демонстрирующими способность судов обеспечить баланс интересов корпоративных отношений и экономического оборота, обеспечить реализацию всеми участниками корпорации права на управление, права на защиту. При проведении занятий по дисциплинам: способы защиты прав участников товариществ и обществ, вопросы арбитражного процесса в корпоративном праве, корпоративная ответственность, обжалование решений органов управления иллюстрация того факта, что до 1995 г. право акционера на иск в России законодательно не было зафиксировано и суды фактически лишали акционеров права на защиту по нормам корпоративного права, позволит ощутить обучаемым безвыходность в вопросах защиты прав миноритарных участников в тот период развития отечественного законодательства.

Обобщение судебной практики, например по делам об оспаривании решений собраний корпорации, предоставит возможность обратить внимание на тот факт, что если ранее (до 2009 г.) суды, установив, что акционер не мог повлиять на решение собрания, оставляли его в силе вне зависимости от характера нарушений со стороны корпорации, то в настоящее время доминирует подход, согласно которому при существенном нарушении закона со стороны акционерного общества решение собрания признается недействительным.

Подобные примеры, явно свидетельствующие о совершенствовании процесса правоприменения и красноречиво указывающие на факты, ускользающие при оперировании исключительно энциклопедическими знаниями, несомненно, оставят положительный след на формировании правовой культуры магистранта. Собственно, формирование правовой культуры невозможно без оценки материалов судебной практики.

Уважительное отношение к праву и закону как проявление правовой культуры является лучшим гарантом демократизации российского общества. Развитость правового стиля мышления позволит магистру при освоении своей профессии при обращении к решениям судов, рассматривая конкретную правовую ситуацию, основываясь на полученном умении выбрать наиболее оптимальный и верный вариант решения возникшей проблемы.

Магистр, обладающий правовой культурой характеризуется самоорганизованностью, стремлением к приобретению новых знаний в области права, совершенствованием своих профессиональных умений и навыков уважением прав, свобод и законных интересов других лиц, а также чувством повышенной ответственности за свои дей-

ствия.

Библиографический список

1. Указ Президента РФ от 22.04.2013 г. № 375 «О проведении в Российской Федерации года культуры». URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70264302>.
2. Староверова И.В. Правовая культура молодежи на этапе социального старта: автореф. дис. ... канд. социол. наук: 22.00.06. М., 2010. URL: <http://www.dissercat.com/content/pravovaya-kultura-molodezhi-na-etape-sotsialnogo-starta>.
3. Каменков В.С. Влияние судебной практики хозяйственных судов на развитие гражданского законодательства Республики Беларусь // Участие судебной власти в развитии гражданского права, 26–27 января 2012 г., г. Москва): международная научно-практ. конф. URL: <http://court.by/stativistuplenia/f955402abd8bcff8.html>.
4. Приказ от 14 декабря 2010 г. № 1763 «Об утверждении и введении в действие федерального государственного образовательного стандарта высшего профессионального образования по направлению подготовки 030900 юриспруденция (квалификация (степень) «магистр»): утвержден Приказом Министерства образования и науки Российской Федерации от 14 декабря 2010 г. № 1763 URL: <http://www.zakonprost.ru/content/base/172361>.
5. Учебный план программы подготовки магистров «Корпоративное право». URL: <http://msal.ru/general/institutes/magistracy>.
6. Учебный план программы подготовки магистров «Корпоративное право». URL: <http://www.law.msu.ru/node/20364>.
7. Решение от 28 июня 2013 г. по делу № А03-21065/2012 // Арбитражный суд Алтайского края. URL: <http://sudact.ru/arbitral/doc/PraU3fr7Kk6h>.
8. Муромцев С.А. Суд и закон в гражданском праве // Вестник гражданского права. 2009. № 3. С. 224–233.
9. Николаева Л.Н. Формирование правовой культуры студентов: дис. ... канд. пед. наук: 13.00.08. Смоленск, 2005. URL: <http://www.dissercat.com/content/formirovanie-pravovoi-kultury-studentov>.

References

1. Russian Federation Presidential Decree dated 22.04.2013 № 375 «About realization in the Russian Federation of the year of culture». Retrieved from: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70264302/>. [in Russian].
2. Staroverova I.V. *Pravovaya kul'tura molodezhi na etape sotsial'nogo starta: avtoref. dis... kand.sots.nauk.: 22.00.06*. [Legal culture of young people on the stage of social start: Extended abstract of Candidate's of Sociological Sciences thesis: 22.00.06]. M., 2010. Retrieved from: <http://www.dissercat.com/content/pravovaya-kultura-molodezhi-na-etape-sotsialnogo-starta> [in Russian].
3. Processes of globalization and integration of legal systems are characteristic of many countries, including countries of the CIS. See for example: Kamenkov V.S. Influence of judicial practice of economic courts on development of civil legislation of the Republic of Belarus (lecture at international research and practice conference «Participating of judicial power in the development of civil legislation», 26–27 January, 2012, Moscow. Retrieved from: <http://court.by/stativistuplenia/f955402abd8bcff8.html>. [in Russian].
4. Order from 14 December, 2010 № 1763 «About the statement and introduction into operation of federal state educational standard of higher professional education in the direction of preparation 030900 jurisprudence (qualification (degree) «Master's degree»). Ratified by the Order of the Ministry of Education and Science of the Russian Federation dated 14 December, 2010 № 1763. Retrieved from: <http://www.zakonprost.ru/content/base/172361> [in Russian].
5. Curriculum of the program of preparation of Masters in «Corporate law». Retrieved from: <http://msal.ru/general/institutes/magistracy>. [in Russian].
6. Curriculum of the program of preparation of Masters in «Corporate law». Retrieved from: <http://www.law.msu.ru/node/20364> [in Russian].

7. Decision dated 28 June, 2013 with regard to case № A03-21065/2012. *Arbitration court of the Altai territory*. Retrieved from: <http://sudact.ru/arbitral/doc/PRaU3fr7Kk6h>. [in Russian].

8. Muromtsev S.A. Court and law in civil law. *Vestnik grazhdanskogo prava [Vestnik of civil law]*, 2009, no. 3, pp. 224–233 [in Russian].

9. Nikolaeva L.N. *Formirovanie pravovoi kul'tury studentov: dis. ... kand. ped. nauk: 13.00.08* [Forming of legal culture of students: Candidate's of Pedagogic Sciences thesis: 13.00.08]. Smolensk, 2005. Retrieved from: <http://www.dissercat.com/content/formirovanie-pravovoi-kultury-studentov> [in Russian].

*T.V. Letuta, M.Vagapova**

FORMATION OF RESPECT FOR RIGHT AND LAW BY MEANS OF USING JUDICIAL PRACTICE FOR THE REALIZATION OF THE MASTER'S DEGREE PROGRAMME «CORPORATE LAW»

In the article the questions of forming of common cultural competences of Masters during the realization of the Master's degree programme «Corporate law» in the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Professional Education «Orenburg State University» are viewed.

Key words: Master's degree programme, Master's degree thesis, Master's degree programme, common cultural competences of Masters.

* *Letuta Tatyana Vladimirovna* (ltv10@mail.ru), Department of Civil Law, *Vagapova Milyausha* (ltv10@mail.ru), student, Orenburg State University, Orenburg, 460018, Russian Federation.

ОТЗЫВЫ И РЕЦЕНЗИИ

УДК 343

*А.Г. Безверхов**

**ОТЗЫВ ОФИЦИАЛЬНОГО ОППОНЕНТА НА ДИССЕРТАЦИЮ
«ПРЕСТУПЛЕНИЯ, СВЯЗАННЫЕ С УНИЧТОЖЕНИЕМ ИЛИ
ПОВРЕЖДЕНИЕМ ИМУЩЕСТВА: ЗАКОНОТВОРЧЕСКИЙ,
ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНЫЙ АСПЕКТЫ»,
представленную Джангуразовым Магомедом Ахмадовичем на соискание ученой степени
кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 – уголовное право и кримино-
логия; уголовно-исполнительное право**

Настоящий отзыв был представлен на защите диссертации М.А. Джангуразова, состоявшейся 12 декабря 2014 г. на заседании диссертационного совета Д 203.017.02 при Краснодарском университете МВД России.

Ключевые слова: преступления против собственности; уничтожение имущества, повреждение имущества.

Проблемы, связанные с предупреждением «некорыстных» имущественных правонарушений, все чаще сегодня мобилизуют и притягивают к себе творческие силы и становятся предметом комплексных научных изысканий. Это обстоятельство вполне объяснимо. Перед современной наукой и практикой стоят задачи переосмысления концепции предупреждения уничтожений и повреждений имущества и переоценки опасности (вредоносности) этих противоправных посягательств. Так, умышленное уничтожение и повреждение имущества без отягчающих обстоятельств не уступают по характеру и степени общественной опасности ненасильственным хищениям. Это положение можно распространять и на отдельные квалифицированные виды названных корыстных и некорыстных посягательств на собственность. Как говорят в народе, «вор придет – хоть стены оставит, а пожар все уносит». Между тем по действующему уголовному законодательству кража, совершенная с незаконным проникновением в жилище, считается тяжким преступлением (п. «а» ч. 3 ст. 158 УК), а умышленное уничтожение чужого имущества путем поджога, взрыва или иным общеопасным способом признается преступлением средней тяжести (ч. 2 ст. 167).

Заложенный в УК РФ концептуальный подход о незначительной опасности некорыстных имущественных посягательств, немалое число пробелов в законодательной

* © Безверхов А.Г., 2015

Безверхов Артур Геннадьевич (bezverkhov-artur@yandex.ru), кафедра уголовного права и криминологии, Самарский государственный университет, 443011, Российская Федерация, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.

системе квалифицирующих признаков умышленных уничтожения и повреждения имущества ведут к неоправданному ослаблению правовой охраны собственности. Парадигма экономических отношений собственности как основы развивающегося гражданского общества и материальной базы социально-ориентированного рыночного хозяйства, всемерного обеспечения противозатратной траектории экономического роста и сбережения ресурсов требует адекватной правовой оценки уровня опасности уничтожения и повреждения имущества, более глубокой дифференциации ответственности за их совершение.

Об актуальности темы рецензируемой диссертации говорят сложившиеся криминогенные обстоятельства и особенности юридического конструирования, указывающие на *многофункциональный* характер «уничтожения и повреждения имущества» в уголовном праве России. В самом деле, «уничтожение и повреждение имущества» — это не «*монокатегория*», а «*поликонструкция*». Как и отражаемая ею криминальная реальность, эта конструкция несет в себе несколько смыслов и значений. В этой связи следует поддержать один из выводов М.А. Джангуразова о том, что в действующем законодательстве «уничтожение и повреждение имущества являют собой признаки объективной стороны, выступая в четырех возможных “ипостасях”»: 1) общественно опасное деяние; 2) общественно опасное последствие; 3) способ совершения преступления; 4) квалифицирующий признак состава, связанный с наступлением общественно опасного последствия либо использованием соответствующего способа совершения преступного деяния» (л. 14, 92–96 диссертации). Действительно, юридическое описание уничтожения и повреждения имущества вовсе не ограничивается ст. 167 и 168 УК РФ, а охватывает множество других статей особенной части уголовного закона об ответственности за различного рода преступные посягательства. Это преступления против общественной безопасности, общественной нравственности, экологические преступления, преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта, порядка управления, военной службы, мира и безопасности человечества, которые необходимо сопряжены или связаны с уничтожением или повреждением чужого имущества. Отличительная черта этой группы преступлений состоит в том, что их составы включают в качестве обязательного признака своей объективной стороны (действия, бездействия, способа совершения преступления или общественно опасного последствия) уничтожение и (или) повреждение имущества (например, ст. 215², 215³, 243, 250, 252, 254, 259 УК). Отсюда следует, что преступность, связанная с уничтожением и повреждением имущества, описана чуть ли не во всех главах и разделах Особенной части УК РФ.

В целом соглашаясь с обозначенным ходом мыслей соискателя, заметим, в свою очередь, что авторские выводы требуют дальнейшего развития. Дело в том, что у рассматриваемой конструкции все-таки несколько больше смысловых нагрузок, нежели указано диссертантом, и они увязаны между собой в определенные классификационные ряды. Прежде всего исследуемая конструкция уголовного права России говорит, с одной стороны, о (1) *самостоятельных* одноименных преступлениях, ответственность за которые предусмотрена ст. 167 и 168 УК РФ, а с другой — о тех общественно опасных деяниях, которые, посягая на собственность и иные правоохраняемые объекты, включают в себя уничтожение и повреждение имущества в качестве своей составляющей. Среди них выделяются отдельные виды квалифицированных и особо квалифицированных (2) *однообъектных составных* преступлений против собственности или (3) *многообъектных составных* преступлений, где собственность выступает в роли дополнительного обязательного или факультативного правоохраняемого блага. Далее, «уничтожение и повреждение имущества» в уголовном праве России определяет собой (1) общественно опасные деяния как обязательные (конструктив-

ные), альтернативно-обязательные и факультативные признаки объективной стороны различных по роду и видам преступлений; (2) способы совершения преступлений; (3) общественно опасные последствия. Кроме того, «уничтожение и повреждение имущества» может характеризовать собой признаки объективной стороны (1) основного, (2) квалифицированного и (3) особо квалифицированного составов преступлений. Иные классификации включают в себя «основные» и «специальные» виды уничтожения и повреждения имущества (см. параграф 2 главы 3 настоящей диссертации); «простые» и «общеопасные» их разновидности. Наконец, особенной части уголовного закона известны юридические конструкции, которые исходят из принципа «человек должен быть внимателен и ответственен за свои мысли и слова, — они начало его поступков» (Лао Цзы) и, соответственно, определяют в качестве обязательного признака преступления угрозу уничтожения и повреждения имущества.

Таким образом, перед современной юридической наукой и практикой стоит проблема осмысления многофункциональной роли конструкции «уничтожения и повреждения имущества» в уголовном праве России, что имеет немаловажное значение при решении ряда теоретических, законотворческих и правоприменительных задач. Как правильно пишет соискатель, многоплановость уголовно-правовой роли уничтожения и повреждения имущества, использование этой законодательной конструкции для формулирования целого ряда составов преступлений требует проведения специального теоретико-прикладного исследования с уяснением всех особенностей такого конструирования, с построением системы посягательств, для которых уничтожение и повреждение имущества выступают в качестве того или иного признака (л. 6).

Настоящее исследование является несомненным вкладом автора в правовое учение о «некорыстных» имущественных правонарушениях и выражает собой оригинальный подход к противодействию уничтожению и повреждению имущества как самостоятельным преступлениям против собственности, предусмотренным ст. 167 и 168 УК РФ, и как общественно опасным деяниям, которые, посягая на собственность и иные правоохраняемые объекты, включают в себя уничтожение и повреждение имущества в качестве своей составной части: отдельным видам квалифицированных и особо квалифицированных преступлений против собственности и многообъектным составным преступлениям, где собственность выступает в роли дополнительного обязательного или факультативного правоохраняемого блага. Рецензируемая работа призвана восполнить пробелы в уголовно-правовом учении о предупреждении преступности, сопряженной с уничтожением и повреждением имущества, и практике применения предусмотренных главой 21 и другими главами УК РФ норм, органически включающих в себя конструкцию «уничтожения и повреждения имущества», обратить внимание ученых-юристов на комплекс не решенных в этой сфере проблем.

Научная новизна рецензируемого труда определяется прежде всего избранной темой исследования, связанной с системным подходом к ее научному анализу, что дало соискателю возможность выявить интересные факты и тенденции, по-новому взглянуть на ряд сложных вопросов особенной части уголовного права, законодательной и правоприменительной практики, а также сформулировать ряд оригинальных теоретико-прикладных положений, имеющих значение для повышения эффективности противодействия преступлениям, сопряженным с уничтожением и повреждением имущества.

Таковы положения о родовом понятии преступлений, связанных с уничтожением и повреждением имущества (л. 14, 99); о выводах, сформулированных автором из проведенного историко-правового и компаративистского исследования уголовного законодательства об ответственности за преступления, сопряженные с уничтожением и повреждением имущества (л. 11–14); о многофункциональной роли конструкции

«уничтожения и повреждения имущества» (л. 14, 90–100, 156–191); о целесообразности обеспечения более строгой дифференциации уголовной ответственности за умышленные уничтожение и повреждение имущества (л. 15, 87, 193); о криминализации угрозы уничтожения и повреждения имущества (л. 16, 87–88); об уточнении диспозиций отдельных норм УК РФ (ч. 1 ст. 205; ст. 263 и 263¹; ст. 218; ст. 350, 351 и 352), направленном на конкретизацию оценочных понятий, в них содержащихся («крупный ущерб», «особо крупный ущерб», «иные тяжкие последствия»), путем непосредственного указания в диспозициях на уничтожение или повреждение имущества (л. 16, 187–191 и др.); об ограничении рамок криминализации, то есть сужении оснований ответственности за неосторожное уничтожение и повреждение имущества (л. 13–14, 67–68).

Полагаю вполне обоснованным введение соискателем в научный оборот категории «преступления, связанные с уничтожением и повреждением имущества». При этом, как правильно указано в положении 3, выносимом на защиту, речь идет об общественно опасных противоправных деяниях, которые посягают на отношения собственности, являющиеся для них основным, дополнительным или факультативным объектом, и непосредственно направлены на приведение в полную или частичную негодность имущества либо сопровождаются таковым, выступающим в качестве последствия или способа совершения иного преступления. На мой взгляд, это родовое понятие «преступлений, связанных с уничтожением и повреждением имущества» следует дополнить указанием на формы вины – умысел и неосторожность.

Авторские выводы, идеи, положения подтверждаются эмпирической базой исследования, которую составляют результаты анализа и обобщения материалов 157 уголовных дел о преступлениях, связанных с уничтожением или повреждением имущества, рассмотренных судами Краснодарского края и иных регионов России (Кабардино-Балкарской республики, Ставропольского края, Ростовской области, г. Москвы) в период с 2008 по 2013 гг.; опубликованной практики Верховного Суда РФ; проведенного анкетирования 115 следователей, дознавателей и судей по различным аспектам исследования.

Диссертация М.А. Джангуразова имеет практическое значение. Прежде всего оно состоит в разработке соискателем ряда научных предложений и рекомендаций, касающихся оптимизации мер по уголовно-правовому предупреждению преступлений, сопряженных с уничтожением и повреждением имущества, совершенствования действующего уголовного законодательства России и практики применения нормативных предписаний о рассматриваемых посягательствах. Материалы настоящей диссертации могут быть использованы в учебном процессе высших юридических заведений при чтении лекций по уголовному праву, специальным курсам «Преступления против собственности», «Экономические преступления».

Структура рецензируемой работы включает введение, три главы, объединяющие восемь параграфов, заключение, список использованной литературы и приложение.

Первая часть диссертации посвящена историко-правовому анализу норм, предусматривающих ответственность за уничтожение и повреждение имущества, в отечественном уголовном законодательстве в эпоху княжеской, царской и советской власти. При этом диссертант выявил ряд интересных исторических тенденций и фактов, имеющих не только познавательное, но и научно-практическое значение. Так, как показано в диссертационном исследовании М.А. Джангуразова, систематизация Особенной части уголовного права, осуществленная в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., привела к формированию совокупности норм о преступлениях, связанных с уничтожением и повреждением имущества, носящей разветвленный характер (посягательства дифференцировались в зависимости от содержания объекта, влияющих на него признаков предмета и ряда иных обстоятельств (л. 12, 28–36)).

В основу второй главы диссертации положен сравнительно-правовой анализ положений зарубежного уголовного законодательства об ответственности за умышленные и неосторожные уничтожения и повреждения имущества. Особый научно-практический интерес представляет поднятая диссертантом проблема усиления уголовной ответственности за названные посягательства (л. 13, 64–87), совершенные в связи с выполнением потерпевшим своего служебного или общественного долга либо в отношении его близких родственников по тем же мотивам (УК РК, УК Украины); по мотивам социальной, национальной, расовой или религиозной вражды (УК РК; УК Голландии); в отношении имущества особой важности (УК Швеции) или наиболее значимых для общества и безопасности объектов (УК Голландии).

В третьей главе настоящего диссертационного исследования речь идет об уголовно-правовой характеристике преступлений, связанных с уничтожением или повреждением имущества, в современном российском уголовном праве, их классификации на общие и специальные виды. Последняя структурная часть диссертации отражает авторский подход к многофункциональной роли конструкции уничтожения и повреждения имущества в современном уголовном праве России.

В результате осуществленного всестороннего анализа составов указанных преступлений соискателем разработана авторская модель ст. 167 УК (л. 16, 136–137).

Не могу не поддержать ту значительную часть труда М.А. Джангуразова, которая посвящена научному обоснованию оптимизации отечественного уголовного законодательства об ответственности за преступления, связанные с уничтожением и повреждением имущества. Однако не все выдвигаемые диссертантом положения представляются в равной мере бесспорными.

1. По мнению соискателя, необходима криминализация угрозы убийством, применением насилия в отношении сотрудника правоохранительного органа или его близких в связи с осуществлением этим лицом деятельности по охране общественного порядка или обеспечению общественной безопасности. Диссертант предлагает описать эту новеллу в ст. 317¹ УК РФ. На мой взгляд, реализация этого предложения приведет к избыточности уголовно-правовых запретов. Дело в том, что угроза убийством и применением насилия в отношении сотрудника правоохранительного органа или его близких влечет ответственность по ч. 1 ст. 318 «Применение насилия в отношении представителя власти» действующего УК. При этом за угрозу применения насилия (которой охватывается и угроза убийством) в отношении представителя власти (к этой категории относится и сотрудник правоохранительного органа) или его близких в связи с исполнением им своих должностных обязанностей предусмотрено наказание в виде штрафа в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо принудительных работ на срок до пяти лет, либо ареста на срок до шести месяцев, либо лишения свободы на *срок до пяти лет*.

Мнение М.А. Джангуразова, что уголовный закон ущемляет интересы сотрудников правоохранительных органов и их близких, ставя их в неравноправное положение по сравнению с другой категорией потерпевших, необоснованно получивших привилегированный статус, — лицами, указанными в ст. 296 УК РФ (л. 16, 156), не подтверждается сравнительным анализом санкций, предусмотренных ч. 1 ст. 318 и ч. 1 и 2 ст. 296 УК. Напомню, что в соответствии с ч. 1 ст. 296 угроза убийством, причинением вреда здоровью, уничтожением или повреждением имущества в отношении судьи, присяжного заседателя или иного лица, участвующего в отправлении правосудия, а равно их близких в связи с рассмотрением дел или материалов в суде наказываются штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух

лет либо лишением свободы на *срок до трех лет*. Согласно ч. 2 этой статьи, то же деяние, совершенное в отношении прокурора, следователя, лица, производящего дознание, защитника, эксперта, специалиста, судебного пристава, судебного исполнителя, а равно их близких в связи с производством предварительного расследования, рассмотрением дел или материалов в суде либо исполнением приговора, решения суда или иного судебного акта наказывается штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо принудительными работами на срок до двух лет, либо арестом на срок от трех до шести месяцев, либо лишением свободы на *срок до двух лет* (курсив мой. — А.Б.).

Что касается предложения М.А. Джангуразова о криминализации угрозы уничтожением и повреждением имущества в значительном размере (л. 16, 87), оно представляется мне чрезмерно репрессивным в силу ряда случаев незначительной опасности содеянного. Да и сам автор в другом месте диссертации рассуждает о криминализации угрозы уничтожением или повреждением имущества *общеопасным способом*. В обоснование своей идеи соискатель ссылается на положения УК РК, УК Сан-Марино, УК Украины, УК Франции, УК Швеции, УК Японии и считает именно такую криминализацию целесообразной при наличии достаточных оснований опасаться приведения угрозы уничтожением или повреждением имущества общеопасным способом в исполнение (л. 69–70).

2. Одно из замечаний касается использования в диссертации понятийного аппарата уголовного права. Так, в наименовании самого диссертационного исследования и его отдельных структурных компонентов (л. 1–3, 19 и др.) можно встретить словосочетание «преступления, связанные с уничтожением *или* повреждением имущества» (курсив мой. — А.Б.). Полагаю, что в самом тексте уголовного закона союз «*или*» необходим в смысле адресованного к практическим работникам требования о строгом различении уничтожения имущества и повреждения имущества как альтернативных компонентов общественно опасных деяний, описанных в ст. 167 и 168 УК. Однако уместно ли в оглавлении научного труда и его составных частей использовать раздельный союз «*или*»? Ведь у читателя может сложиться впечатление о возможности авторского выбора для анализа одной из двух форм составляющих объект исследования, а это обстоятельство, в свою очередь, может вызвать постановку вопроса о неполноте научных изысканий.

3. При общей правовой культуре оформления настоящего исследования досадно видеть ссылки на Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28 апреля 1994 г. № 3 «О судебной практике по делам о возмещении вреда, причиненного повреждением здоровья», утратившее силу согласно Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 26 апреля 2007 г. № 15, без указания в самом тексте диссертации на данное обстоятельство (л. 122, 203).

Высказанные замечания не влияют на общую положительную оценку настоящего исследования. Диссертация М.А. Джангуразова в виде специально подготовленной рукописи, представленная на соискание ученой степени кандидата юридических наук, является оригинальной, внутренне единой, самостоятельной научно-квалификационной работой. Структура работы, ее содержание, центральные положения и выводы отличаются новизной и достоверностью. Основное содержание рецензируемой работы отражено в 8 публикациях автора, три из которых опубликованы в рекомендуемых ВАК России изданиях.

В автореферате диссертации и публикациях по теме исследования нашли отражение основные положения и выводы.

Диссертация М.А. Джангуразова является научно-квалификационным трудом, в котором содержится решение задачи, имеющей значение для развития уголовного права России. Диссертация написана самостоятельно, обладает внутренним единством, содержит новые научные результаты и положения, выдвигаемые для публичной защиты, и свидетельствует о личном вкладе диссертанта в науку уголовного права. Она соответствует требованиям раздела II Положения о присуждении ученых степеней, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 24 сентября 2013 года № 842.

На основании вышеизложенного полагаю, что Магомед Ахмадович Джангуразов заслуживает присуждения ему ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право.

*A.G. Bezverkhov**

**OFFICIAL OPPONENT REVIEW ON THESIS «CRIMES, CONNECTED WITH
DESTRUCTION OF AND DAMAGE TO PROPERTY: LEGISLATIVE,
THEORETICAL AND LAW ENFORCEMENT ASPECTS»
presented by Dzhangurazov Magomed Akhmadovich on finishing Candidates of Law
degree of the speciality 12.00.08 – criminal law and criminology; correctional law**

This review was presented on presenting thesis of M.A. Dzhangurazov on 12 December 2014 at dissertation council board D 203.017.02 at Krasnodar University of the MIA of Russia.

Key words: crimes against property, property destruction, damage to property.

* *Bezverkhov Artur Gennadievich* (bezverkhov-artur@yandex.ru), Department of Criminal Law and Criminology, Samara State University, Samara, 443011, Russian Federation.

*Е.В. Михайлова**

**ОТ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА К ПРОЦЕССУ УГОЛОВНОМУ:
ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ**

(Рецензия на издание: Великая реформа: к 150-летию Судебных Уставов: в 2 т. / под ред. Е.А. Борисовой, Л.В. Головки. М.: Юстицинформ, 2014. 544 с.; 340 с.)

Статья посвящена анализу новой книги, приуроченной к 150-летию Судебной реформы 1864 года. Издание подготовлено двумя ведущими процессуальными кафедрами Московского университета им. М.В. Ломоносова – кафедрой гражданского процесса и кафедрой уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора. Рецензируемая работа содержит глубокий историко-правовой анализ предпосылок принятия, содержания и практики применения важнейших процессуальных актов того времени – Устава гражданского судопроизводства и Устава уголовного судопроизводства. Основные идеи, принципы данных законов раскрываются в статье в связи с современными преобразованиями в судебной сфере.

Ключевые слова: гражданский процесс, уголовный процесс, Судебная реформа 1864 года, принципы гражданского процесса, пересмотр судебных актов в уголовном процессе, мировые судьи, следствие, прокуратура, суд присяжных.

Рецензируемое издание подготовлено ведущими российскими учеными-процессуалистами, докторами и кандидатами юридических наук, профессорами и доцентами Московского университета им. М.В. Ломоносова. Оно посвящено Судебной реформе 1864 года и представляет собой комплексное, глубоко теоретическое научное исследование двух крупнейших процессуальных законов – Устава гражданского судопроизводства и Устава Уголовного судопроизводства. Поскольку Уставы, хотя и едины в своей процессуальной природе, но различны по своему назначению, такого рода труд требовал совместной работы представителей как науки цивилистического процесса, так и уголовного. Двухтомник вышел из-под пера научного коллектива, представляющего две процессуальные кафедры Московского университета им. М.В. Ломоносова – кафедры гражданского процесса и кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора. Так как отечественное судопроизводство переживает очередной этап реформирования, наследие Судебной реформы 1864 года вновь востребовано, а потому его научное исследование все еще актуально.

Авторы исследования указывают на те недостатки российского судопроизводства, которые привели общество и власть к мысли о необходимости серьезных преобразований в сфере правосудия. Это «ужасающе медленный ход рассмотрения гражданских дел, установление различных формальностей и существование письменной системы» (Т. 1, с. 35). Помимо прочего, в тот исторический период значительное количество гражданских споров рассматривалось не судом, а полицией, которая не только разре-

* © Михайлова Е.В., 2015

Михайлова Екатерина Владимировна (e.v.mihailova@yandex.ru), кафедра гражданского процессуального и предпринимательского права, Самарский государственный университет, 443011, Российская Федерация, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1.

шала отнесенные к ее ведению гражданские дела, но и осуществляла вмешательство в рассмотрение гражданских дел, находившихся в ведении суда (Т. 1, с. 41), что позволяло говорить о верховенстве полиции над судом (Т. 1, с. 43). Не лучше обстояло дело в уголовном судопроизводстве. Неразделенность судебной, исполнительной и административной властей предопределяла неэффективность уголовного правосудия и была более нетерпима. Добавим к этому взяточничество среди чиновников, в том числе судей, а также физический и нравственный облик лиц, исполнявших судебские обязанности (Т. 1, с. 48). Многие из указанных проблем не решены и в наши дни, и это обстоятельство придает высокую актуальность рецензируемому исследованию.

Сегодня перед правовым сообществом стоит та же глобальная задача, что и в период до 1864 года, — создание единого гражданско-процессуального кодекса. Новый, единый кодекс гражданского судопроизводства должен устанавливать общие процессуальные правила рассмотрения и разрешения гражданских дел как судами общей юрисдикции, так и арбитражными судами. В этой связи отметим, что в рецензируемой работе весьма познавательно описываются способы исправления недостатков законов о судопроизводствах, о которых Императору Николаю I было сообщено в пояснительной записке Министерства юстиции. Таких способов было предложено два: отдельный и систематический; указывались недостатки первого, предпочтительность второго и предлагались конкретные меры систематического исправления: предварительные и окончательные. Предварительные: обозреть сначала все судопроизводство гражданское и потом уголовное во всем его составе и кратко, но точно показать все его недостатки и неудобства; сравнить разные системы судопроизводства по теории их и практике и извлечь из этого главные начала той системы, какая у нас может быть наиболее свойственна; и только потом приступить к окончательной работе. Окончательные же меры сводились к непосредственной работе над законопроектом (Т. 1, с. 26–27). Думается, эти способы и меры по исправлению недостатков процессуальных законов важно учитывать и сегодня. Законотворческая деятельность не должна быть спонтанной, бессистемной и скоропалительной. Также интересно, что определенные различия между процессуальными порядками рассмотрения собственно гражданских дел и дел коммерческих существовали уже в дореформенный период: «Уставом судопроизводства коммерческого 1832 года были введены присяжные стряпчие, состязательность и в большей степени устность процесса. Вместе с тем преимущества производства по коммерческим делам не имели ни малейшего влияния на общее гражданское судопроизводство» (Т. 1, с. 23).

В работе показано, с помощью каких правовых преобразований были устранены основные недостатки дореформенной судебной сферы. Например, «свидетельством отделения власти судебной от власти исполнительной стало создание в России нового судебного учреждения под названием «мировой суд» (Т. 1, с. 58); «Государственный Совет утрачивал право отмены судебных решений.... Помимо этого отделение судебной власти от властей законодательной, исполнительной выразилось в отмене существовавшего в дореформенном гражданском процессуальном законодательстве запрета судебным местам решать дела при неясности и неполноте закона» (Т. 1, с. 54).

Авторы исследования полагают, что следствие, составлявшее в то время квинт-эссенцию уголовного судопроизводства и делившееся на предварительное и формальное, было несопоставимо с судебным производством. «Достаточно сказать, что в законе она [судебная часть] именовалась “Порядок рассмотрения и дополнения следствия” ... Основной задачей суда, пожалуй, была правильная оценка доказательств» (Т. 2, с. 18). В работе сделан вывод о том, что важным преобразованием явилось изменение роли суда, фактическое «подчинение» ему следствия. Кроме этого, «дореформенные предварительное и формальное следствия не были двумя обособленными

видами досудебного расследования, а входили в его состав в качестве необходимых последовательных частей. ...Именно это деление следствия в дореформенном уголовном процессе на предварительное и формальное легло в основу дальнейшего разделения досудебного производства на дознание и предварительное следствие. ...В этом эпохальном нормативном акте дознание и предварительное следствие по целям и задачам отделялись друг от друга» (Т. 2, с. 73–74,77). Что касается дознания, то «разработчики Реформы положили в ее основу идею отделения судебной власти от власти административной, что должно было выражаться в передаче следственных полномочий судебному органу с оставлением за полицией выполнения первоначальных и вспомогательных действий (дознание)» (Т. 2, с. 137).

Судебная реформа 1864 года, как отмечают авторы работы, впервые обеспечила полноту судебной власти в уголовном судопроизводстве. По их мнению, полнота судебной власти обеспечивалась: судебным характером доказывания; появлением следственного начала в деятельности суда; предварительное следствие было поставлено под судебный контроль; суд, рассматривавший дело по существу, обладал процессуальными инструментами по восполнению пробелов доказательственной базы; тем фактом, что если предъявленное подсудимому обвинение не подтверждалось судебным следствием, то прокурор был обязан «заявить о том суду по совести» (Т. 2, с. 179–181).

Авторы исследования справедливо обращают внимание на своевременность отказа Уставов от так называемой формальной оценки доказательств. «...Есть один несомненный порок, присущий классической теории формальных доказательств... – институт “оставления в подозрении”. “При недостатке полных доказательств”, но при наличии “некоторых улик” суд был в прав, исходя из обстоятельств дела, оставить подсудимого в “простом” подозрении или в подозрении, сопряженном с отдачей на поруки», – отмечено в работе (Т. 2, с. 19–20). В целом одним из наиболее революционных моментов реформы явился новый подход к оценке судебных доказательств. За основу был взят принцип свободной оценки доказательств и в работе описан этот принцип и показана его связь с аналогичным принципом в процессуальном законодательстве ряда европейских стран (Т. 1, с. 219). В сфере уголовного судопроизводства основным направлением Реформы также становится принцип внутреннего убеждения судей при оценке ими доказательств (Т. 2, с. 49–50, 55).

Другим важнейшим преобразованием, направленным на устранение существовавших недостатков дореформенной эпохи, было установление основных принципов гражданского и уголовного судопроизводства.

Как правильно отмечено, «одна из главных задач, которую было призвано решить новое гражданское процессуальное законодательство, заключалась в том, чтобы вместо следственного процесса в гражданских тяжбных делах принять процесс состязательный» (Т. 1, с. 74). В работе показано основное отличие состязательного процесса от следственного, которое заключается в том, что «деятели в судопроизводстве являются сами стороны» (Т. 1, с. 74). В УГС 1864 года были закреплены те правила, которые существуют и сегодня: суд приступает к производству не иначе как по просьбе заинтересованной стороны и разрешает дело не иначе как по заслушиванию объяснений противной стороны; истец должен доказать свой иск; ответчик, возражающий против требований истца, должен доказать свои возражения; суд ни в коем случае не собирает сам доказательств или справок, а основывает решение исключительно на доказательствах, представленных тяжущимися; суд не имеет права ни постановлять решение о таких предметах, о которых не предъявлено требования, ни присуждать более того, что требовалось тяжущимися (Т. 1, с. 87–88). Важным подтверждением перехода к состязательному судопроизводству является приведенная норма ст. 3 УГС,

в соответствии с которой «правительственные места или лица были не вправе ни разрешать спорных обстоятельств, возникших при рассмотрении ими какого-либо дела и подлежащих судебному рассмотрению, ни передавать это дело в суд, а только могли объявить просителю, что он вправе обратиться с иском в соответствующий суд (Т. 1, с. 89). Авторы работы убедительно демонстрируют связь данных установлений с современной моделью гражданского судопроизводства.

В работе отмечается появление в 1864 году принципа устности. Авторы полагают, что устность не должна быть безграничной и именно «правильный баланс между устностью и письменностью рассматривался как одно из главных достоинств Устава» (Т. 1, с. 119). Этот момент нужно учесть при разработке нового гражданско-процессуального кодекса, т. к. арбитражный процесс всегда «отдавал предпочтение» письменному началу, а гражданский – устному. Однако учитывая тот факт, что уголовному судопроизводству также присущ принцип устности, хотелось бы видеть в работе более четкую связь гражданского и уголовного судопроизводства, которые основаны на общих принципах в силу своей единой публично-правовой природы.

Пожалуй, сугубо отраслевым принципом гражданского процесса можно назвать лишь принцип диспозитивности. Опираясь на работы целого ряда ученых, в рецензируемом труде сделаны важные выводы о связи диспозитивности и состязательности гражданского процесса, основных проявлениях диспозитивности в процессуальной сфере. При этом авторы обращаются и к разработкам советского периода, осуществляя таким образом максимально полный анализ доктринальных источников. Не ограничиваясь этим, авторы работы анализируют также процессуальное законодательство того времени (ГПК РСФСР 1964 года). Большое внимание уделено дискуссионному вопросу о праве сторон изменить свое исковое требование.

В работе правильно отмечается, что Устав гражданского судопроизводства лишь заложил основы принципа непрерывности, и этому немало способствовали нормы Устава уголовного судопроизводства. Показано, что впервые правило о том, что «судебное заседание по каждому делу должно происходить непрерывно, за исключением времени, необходимого для отдохновения», появилось именно в уголовно-процессуальном законодательстве того времени (Т. 1, с. 150–151).

Дореформенный судебный процесс по гражданским делам был «закрытым». Господствовавшему в то время следственному процессу была свойственна такая черта, как «канцелярская тайна». Установив общее начало публичности в гражданском процессе, УГС 1864 г. допускал из этого правила определенные изъятия, схожие с теми исключениями из принципа гласности, которые присущи и современному ГПК РФ: когда публичный разбор дела мог быть предосудительным для религии, общественного порядка или нравственности; когда об этом будут просить обе стороны и суд найдет эту просьбу заслуживающей внимания; рассмотрения дел о содержании внебрачных детей; рассмотрения дел о таких привилегиях на изобретения, которые не подлежат опубликованию, а должны сохраняться в тайне; об узаконении детей (Т. 1, с. 159). Как и сегодня, почти во всех случаях решение объявлялось публично.

В исследовании интересно и познавательно описаны порядки производств по делу (то, что сегодня мы называем видами гражданского судопроизводства). Подробно описан такой вид гражданского судопроизводства, как охранительное (неисковое, бесспорное) производство. Авторы достаточно убедительно доказывают свою мысль о том, что охранительное производство того времени «совершенно отлично от охранительного судопроизводства в нашем понимании. Такое охранительное судопроизводство можно истолковать как в духе производства по делам из публичных правоотношений, и в духе одного из проверочных производств, напоминающих производство в суде второй инстанции, так и в духе только некоторых категорий дел особого про-

изводства (например, по оспариванию нотариальных действий или отказа в их совершении)» (Т. 1, с. 267). С этим мнением можно согласиться, в работе оно достаточно аргументировано. Важно и то, что ученые того времени единодушно признавали самостоятельность охранительного производства и невозможность рассматривать в его рамках спорные дела (с. 289 Т. 1).

Выделенный авторами рецензируемой работы общий недостаток дореформенного процессуального законодательства (как гражданского, так и уголовного), заключающийся в медленном ходе судебного рассмотрения гражданских и уголовных дел, бюрократизации судебной сферы, был особенно очевиден при обжаловании судебных постановлений. Отмечается многочисленность судебных инстанций, замедляющих ход дел. Описаны недостатки судопроизводства по жалобам, приносимым на судебные места. Правило о двойном рассмотрении дела по существу, всегда поддерживавшееся в науке гражданского процесса, с принятием УГС получило практическую реализацию. Это правило предполагало, что решение суда второй инстанции будет правильным, окончательным и подлежащим немедленному исполнению. Однако нельзя было исключать и того, что апелляционным судом могут допускаться нарушения «форм и обрядов судопроизводства», неправильное определение обстоятельств дела, ошибочное применение норм материального права, в связи с чем в составе Сената был учрежден верховный кассационный суд, который рассматривал просьбы об отмене решений апелляционного суда (Т. 1, с. 343). Таким образом, читателю становятся понятны истоки «ограничения» кассационной инстанции правом пересмотреть дело лишь в случаях явного нарушения или неправильного применения закона. Интересно и то, что изначально была реализована идея «единого кассационного суда». Особый интерес представляет вопрос о новых доказательствах в апелляционном производстве. По УГС 1864 года допускалось их представление в суд апелляционной инстанции, хотя в науке высказывались мнения о том, что это не справедливо по отношению к суду первой инстанции, чье решение априори не могло быть правильным в условиях непредставления тяжущимися всех доказательств по делу (Т. 1, с. 360). Также весьма интересен вопрос о залоге правой кассации (Т. 1, с. 369). Думается, подобное правило могло бы быть уместным и в настоящее время.

Еще одним важным преобразованием 1864 года явилось установление судебного контроля за исполнением судебных постановлений. Авторы верно отмечают, что, к сожалению, эффективность исполнительного производства в нашей стране всегда была невысокой. В книге, в частности, приведена цитата из отчета Самарского окружного суда, в которой говорилось: «Опыт свидетельствует, что выиграть правое дело нетрудно, но взыскать по решению суда почти невозможно...» (Т. 1, с. 401). УГС же установил ряд элементов ведомственного контроля суда за судебными приставами: должность судебного пристава была определена в штате суда; экзамены для получения звания нужно было сдавать в суде; назначение на должность осуществлялось председателем суда и др. Однако, как правильно подчеркивают авторы, деятельность судебного пристава по исполнению суд не вправе был контролировать. Суд мог отменить те или иные действия судебного пристава лишь в случае поступления жалобы одной из сторон. Как известно, в современном исполнительном производстве существует аналогичное правило. Думается, это вполне соответствует диспозитивному началу гражданского судопроизводства, но, как верно указывают авторы работы, «неопределенность положения судебного пристава негативно отразилась на эффективности системы исполнения» (Т. 1, с. 400). Поэтому основное назначение Реформы применительно к исполнительному производству виделось ее разработчикам именно в усилении контроля за ним суда. Однако предложения подобного рода УГС восприняты не были.

Одним из символов, знаменующих окончательное отделение судебной власти от законодательной и исполнительной, явилось создание в нашей стране института мировых судей. Авторы полагают, что «судопроизводство у мирового судьи ставило главными задачами приближение правосудия к населению, ускорение и упрощение разбирательства малозначительных дел, содействие примирению сторон» (Т. 1, с. 423). Для производства у мирового судьи УГС устанавливал упрощенную процедуру, которая дошла до наших дней. «Сравнивая результаты Судебной реформы 1864 года и судебной реформы новой России (дата ее начала у нас не определена, поэтому она и не отмечается) в области создания мировой юстиции, следует отметить, что ничего общего между мировыми судьями, учрежденными в ходе этих реформ (кроме их названия) нет. «Новые» мировые судьи, по сути, таковыми не являются, и было бы правильно переименовать их, например, в участковых судей», — считают авторы книги (Т. 1, с. 438). Мнение это небесспорное, но имеющее свои основания.

Большое внимание уделяется судьбе прокуратуры в дореформенный и послереформенный периоды. Отмечается, что «в результате реформы правовой статус прокуратуры претерпел радикальные изменения. Ведущее место в ее деятельности заняла функция уголовного преследования (Т. 2, с. 151). Также указывается, что именно влияние зарубежного опыта правового регулирования организации и деятельности прокуратуры в значительной степени привело к сокращению ее надзорной функции (Т. 2, с. 156).

Большой интерес представляет глава, посвященная рождению суда присяжных, отношение к которому до сих пор весьма неоднозначное. Авторы считают, что «введение суда присяжных в России не только решало сугубо юридическую задачу, но также имело политическое значение. Оно заключалось в ограждении личной свободы, что могло быть обеспечено только независимым и равным для всех судом. Укрепление доверия к судебной власти способствует устойчивости правопорядка и гражданскому миру» (Т. 2, с. 197). В целом отношение авторов издания к институту мировых судей положительное: «Рожденный в ходе Судебной реформы суд присяжных, несмотря на непростые условия его существования, становился важным социальным институтом, воплощением идеалов независимого правосудия, поэтому защита суда присяжных от несправедливых обвинений — это защита демократических принципов судопроизводства, наиболее полно выраженных при данной форме суда с участием представителей народа» (Т. 2, с. 208).

Весьма познавательна и интересна та часть работы, в которой описывается Судебная реформа и ее влияние на общее развитие правовой культуры. Авторы рассказывают об Университетской реформе и о таком редко упоминаемом в литературе явлении, как дисциплинарное университетское правосудие. Весьма интересно читать о т. н. профессорских дисциплинарных судах, порядке их формирования и организации их деятельности (Т. 2, с. 212–218), о компетенции Профессорского дисциплинарного суда (Т. 2, с. 218–223), порядке рассмотрения им дел (Т. 2, с. 223–228). Это, можно сказать, уникальные данные.

Издание «Великая реформа: к 150-летию Судебных Уставов» в целом — это значительное явление в современной правовой науке, глубокое, комплексное историко-правовое исследование в области цивилистического процесса и уголовного судопроизводства. Оно вносит значительный вклад в развитие процессуальной науки в целом, способствует развитию и пониманию идеи унификации процессуального законодательства.

*E.V. Mikhailova**

**FROM CIVIL PROCEDURE TO CRIMINAL PROCEDURE:
HISTORY AND MODERN TIMES**

(Review of the edition: The Great Reform: 150th anniversary of the Judicial Statutes: in 2 vol. E.A. Borisova, L.V. Golovko (ed.). M.: Iustitsinform, 2014. 544 p.; 340 p.)

This article analyzes the new book, dedicated to the 150th anniversary of the Judicial Reform of 1864. This publication was prepared by two leading procedural departments of Lomonosov Moscow State University – the Department of Civil Procedure and the Department of Criminal Procedure, Justice and Prosecutorial Supervision. The reviewed work contains deep historical and legal analysis of preconditions of acceptance, content and practical application of the most important procedural acts of the time – *Statute of Civil Procedure* and *Statute of Criminal Procedure*. The basic ideas and principles of these laws are revealed in the article in connection with modern changes in the judicial sphere.

Key words: civil procedure, criminal procedure, Judicial Reform of 1864, principles of civil procedure, revision of judicial acts in criminal proceedings, Justices of the Peace (magistrates), investigation, public prosecution service, trial by jury.

* *Mikhailova Ekaterina Vladimirovna* (e.v.mihailova@yandex.ru), Department of Civil Procedural and Entrepreneurial Law, Samara State University, Samara, 443011, Russian Federation.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Олиндер Нина Владимировна, канд. юрид. наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики, Самарский государственный университет. Тема канд. дис.: «Особенности расследования преступлений, совершенных с использованием электронных платежных средств и систем» (защ. 2011 г.). Автор и соавтор более 50 научных работ, в т. ч. монографий «Криминалистическая характеристика и криминалистическая классификация преступлений, совершенных с использованием электронных платежных средств и систем» (2010); «Расследование преступлений, совершенных с использованием электронных платежных средств и систем» (в соавт. (2012 г.); «Преступления, совершенные с использованием электронных платежных средств и систем: криминалистический аспект» (2014 г.).

Область научных интересов: вопросы расследования преступлений, совершенных с использованием электронных платежных средств и систем, методика расследования преступлений, криминалистическая тактика, использование специальных знаний при расследовании преступлений.

Поваров Юрий Сергеевич, канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедры гражданского и предпринимательского права Самарского государственного университета. Тема канд. дис.: «Предприятие как объект гражданских прав» (защ. в 2000 г.). Автор и соавтор более 150 научных работ, в т. ч. учебника для магистров «Акционерное право России» (2009, 2011, 2013 г.).

Область научных интересов: корпоративное право, юридические факты.

Андрианов Андрей Владимирович, иерей, кандидат богословия, кафедра внешних церковных связей Общечерковной аспирантуры и докторантуры им. св. Кирилла и Мефодия. Тема канд. дис.: «Библейское учение о творении мира и языческие мифы Древнего Востока»; тема докт. дис.: «Позиция Русской Православной Церкви по актуальным вопросам медицинской науки в сравнении с основными мировыми религиями и современным российским законодательством».

Область научных интересов: сравнительное религиозоведение и законодательство РФ в области медицины.

Кучеренко Денис Сергеевич, аспирант кафедры гражданского процессуального и предпринимательского права Самарского государственного университета. Тема канд. дис.: «О некоторых вопросах судебной практики по рассмотрению судами общей юрисдикции и арбитражными судами дел о защите чести, достоинства и деловой репутации».

Область научных интересов: проблемы защиты немущественных благ, проблемные моменты гражданского и арбитражного процесса, особенности рассмотрения споров о защите чести, достоинства граждан и деловой репутации организаций в судах общей юрисдикции и арбитражных судах

Адовская Ольга Александровна, канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и криминологии юридического факультета Самарского государственного университета. Тема канд. дис.: «Дифференциация ответственности за кражу по уголовному праву России» (защ. в 2007 г.). Автор и соавтор 45 науч-

ных работ, в т. ч. монографий «Дифференциация ответственности за кражу по уголовному праву России» (2009 г.), «Ответственность за кражу по современному праву России: основание и дифференциация» (2012 г.).

Область научных интересов: принципы уголовного и уголовно-исполнительного права, экономические и служебные преступления.

Ерпылёв Иван Владимирович, аспирант отдела уголовного законодательства и судоустройства зарубежных государств Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ.

Область научных интересов: сравнительное правоведение, доказательственное право.

Закотянский Алексей Сергеевич, кафедра уголовного процесса и криминалистики Самарского государственного университета, аспирант, в 2009 г. окончил Самарский государственный университет по специальности «Юриспруденция».

Область научных интересов: уголовный процесс, доказывание, допустимость доказательств, непроцессуальное познание.

Карякин Евгений Александрович, доцент кафедры уголовного права и процесса Оренбургского государственного аграрного университета, канд. юрид. наук, доцент.

Область научных интересов: судебные доказательства и судебное доказывание в уголовном судопроизводстве.

Кожевников Олег Альбертович, канд. юрид. наук, доцент кафедры судебной деятельности Уральского государственного юридического университета. Тема канд. дис.: «Прокурорский надзор за законностью возбуждения уголовного дела» (1988 г.). Автор более 100 научных работ, в т. ч. монографий «Научно-практический комментарий к Федеральному закону о прокуратуре Российской Федерации» (2007 г.), «Участие прокурора в досудебных стадиях уголовного судопроизводства» (2011 г.).

Область научных интересов: правоохранительная и прокурорская деятельность, уголовный процесс.

Хайдаров Альберт Анварович, канд. юрид. наук, доцент кафедры уголовного процесса Казанского юридического института МВД России. Тема канд. дис.: «Судейское усмотрение и его пределы в судебных стадиях уголовного процесса России» (защ. в 2011 г.).

Область научных интересов: судейское усмотрение, судейский субъективизм, судебное следствие, судебные действия

Шестакова Любовь Александровна, ассистент кафедры уголовного процесса и криминалистики Самарского государственного университета, аспирант, год окончания вуза: 2011 год – специалитет; 2012 – магистратура. Тема канд. дис.: «Реализация концепции ювенальной юстиции в производстве по делам несовершеннолетних: генезис, современность и перспективы».

Область научных интересов: производство по делам несовершеннолетних.

Цурлуй Олеся Юрьевна, канд. юрид. наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Воронежского экономико-правового института. Адвокат адвокатской

конторы «Баев и партнеры». Тема канд. дис.: «Процессуально-тактические особенности обжалования процессуальных действий и решений в досудебных стадиях уголовного судопроизводства» (2011 г.).

Область научных интересов: процессуально-тактические особенности обжалования процессуальных действий.

Сафронова Яна Константиновна, студент IV курса очной формы обучения, кафедра гражданского процессуального и предпринимательского права Самарского государственного университета.

Область научных интересов: гражданское процессуальное и предпринимательское право, предпринимательская деятельность, энергетический товарный рынок.

Летуга Татьяна Владимировна, канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского государственного университета. Тема канд. дис.: «Гражданско-правовые проблемы реализации принципов корпоративного управления (на примере ОАО «Российские железные дороги»). Автор и соавтор более 30 научных работ

Область научных интересов: корпоративное право, юридические лица, третейские суды.

Вагапова Миляуша, студентка Оренбургского государственного университета.

Область научных интересов: корпоративное право, юридические лица, третейские суды.

Безверхов Артур Геннадьевич, д-р юрид. наук, профессор, и.о. декана юридического факультета Самарского государственного университета. Тема канд. дис.: «Должностные (служебные) преступления и проступки» (защ. в 1994 г.). Тема докт. дис.: «Имущественные преступления» (защ. в 2002 г.). Автор и соавтор 180 научных работ, в том числе монографий «Имущественные преступления» (2002 г.), «Уничтожение и повреждение имущества: вопросы истории, теории, практики» (2010 г.), «Энциклопедия уголовного права. Т. 18. Преступления против собственности» (2011 г.), «Проект Уголовного уложения Российской империи 1813 года» (2013 г.).

Область научных интересов: уголовное право России, уголовная политика, криминология, противодействие экономическим и служебным преступлениям.

Михайлова Екатерина Владимировна, д-р юрид. наук, доцент, профессор кафедры гражданского процессуального и предпринимательского права Самарского государственного университета. Автор свыше 70 научных работ, из них 3 монографий.

Область научных интересов: проблемы гражданского судопроизводства и альтернативных способов защиты гражданских прав, свобод и законных интересов в России.

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Olinder Nina Vladimirovna, Candidate of Juridical Science, assistant professor of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics, Samara State University. Subject of Candidate's thesis: «Peculiarities of investigation of crimes committed with the use of electronic payment instruments and systems» (presented in 2011). Author and coauthor of more than 50 scientific works, including monographs «Forensic characteristics and forensic classification of crimes committed with the use of electronic payment instruments and systems» (2010); «Investigation of crimes committed with the use of electronic payment instruments and systems» (co-author. (2012); «Crimes committed with the use of electronic payment instruments and systems: forensic aspect» (2014). **Research interests:** issues of investigation of crimes committed with the use of electronic payment instruments and systems, methods of investigation of crimes, forensic tactics, use of special knowledge in the investigation of crimes.

Povarov Yuri Sergeevich, Candidate of Law, associate professor, assistant professor of the Department of Civil and Entrepreneurial Law, Samara State University. Subject of Candidate thesis «Enterprise as an object of civil rights» (2000). Author and coauthor of more than 150 scientific works including textbook for Masters «Company law of Russia» (2009, 2011, 2013).

Research interests: corporate law, legal facts.

Andrianov Andrey Vladimirovich, priest, Candidate of Theology, Department of External Church Relations, Moscow Patriarchate – Ss Cyril and Methodius Theological Institute of Post-Graduate Studies. Subject of Candidate's thesis: «Biblical theory of the Creation of the World and pagan myths of Ancient Near East». Subject of Doctor's thesis: «Position of Russian Orthodox Church on topical issues of medical science in comparison with the basic world religions and modern Russian legislation».

Research interests: comparative religion and regulation of the Russian Federation in the sphere of medicine.

Kucherenko Denis Sergeevich, postgraduate student of the Department of Civil Procedural and Entrepreneurial Law, Samara State University. Subject of Candidate's thesis: «On some issues of judicial practice in review by the courts of general jurisdiction and courts of arbitration of cases on protection of honor, dignity and business reputation».

Research interests: problems of protection of non-profit benefits, problem points of civil and arbitration process, peculiarities of consideration of disputes on protection of honor, dignity and business reputation in the courts of general jurisdiction and courts of arbitration.

Adoevskaya Olga Alexandrovna, Candidate of Law, associate professor, assistant professor of the Department of Criminal Law and Criminology, Samara State University. Subject of Candidate thesis: «Differentiation of responsibility for theft on criminal law of Russia» (2007). Author and coauthor of 45 scientific works, including monographs «Differentiation of responsibility for theft on criminal law of Russia» (2009), «Responsibility for the theft, according to the modern law of Russia: establishment and differentiation» (2012).

Research interests: principles of criminal and penal law, economic and business crimes.

Erpylov Ivan Vladimirovich, postgraduate student of the Department of Criminal Legislation and Judicial Organization of Foreign States, Institute of Legislation and Comparative Law affiliated to the Government of the Russian Federation.

Research interests: comparative law, law of evidence.

Zakotyansky Alexey Sergeevich, postgraduate student of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics, Samara State University. In 2009 graduated from Samara State University with a degree in «Law».

Research interests: criminal procedure, proving, admissibility of evidence, non-procedural knowledge.

Karyakin Evgeny Alexandrovich, assistant professor of the Department of Criminal Law and Procedure, FSBEI HPE «Orenburg State Agrarian University», Candidate of Law, associate professor.

Research interests: forensic evidence and forensic proving in criminal proceedings.

Kozhevnikov Oleg Albertovich, Candidate of Law, assistant professor of the Department of Judicial Activity, Ural State Law University. Subject of Candidate's thesis: «Procuracy supervision over the legality of institution of a criminal case» (1988). Author of more than 100 scientific works, including monographs «Scientific and practical commentary to the Federal Act on procuracy of the Russian Federation» (2007), «The involvement of procurator in pre-trial stages of criminal proceedings» (2011)

Research interests: law enforcement and procuracy activity, criminal proceedings

Khaidarov Al'bert Anvarovich, Candidate of Law, assistant professor of the Department of Criminal Process, Kazan Law Institute of Russian Interior Ministry. Subject of Candidate's thesis: «Judicial discretion and its limits in the trial stages of criminal proceeding of Russia» (2011).

Research interests: judicial discretion, judicial subjectivity, proceedings, legal actions

Shestakova Lyubov Alexandrovna, teaching assistant of the Dept. of Criminal Procedure and Criminalistics, Samara State University, postgraduate student. In 2011 graduated from Samara State University, in 2012 graduated from Master's programme. Subject of Candidate's thesis: «Implementation of the concept of juvenile justice in juvenile process: genesis, modern times and prospects».

Research interests: juvenile process

Tsurluy Olesya Yurievna, Candidate of Law, assistant professor of the Department of Criminal and Legal Disciplines, Voronezh Institute of Economics and Law. The lawyer of the law firm «Baev and partners». Subject of Candidate's thesis: «Procedural and tactical features of appealing procedural actions and decisions in pre-trial stages of criminal proceedings» (2011).

Research interests: procedural and tactical features of appealing procedural actions

Safronova Yana Konstantinovna, 4th year student, Department of Civil Procedural and Entrepreneurial Law, Samara State University

Research interests: civil procedural and entrepreneurial law,

entrepreneurial activity, energy commodity market.

Letuta Tatyana Vladimirovna, Candidate of Law, assistant professor of the Department of Civil Law and Process, Orenburg State University. Subject of Candidate's thesis: «Civil problems of realization of principles of corporate management» (on the example of OJSC «Russian Railways»). Author and coauthor of more than 30 scientific works.

Research interests: company law, legal bodies, arbitration courts

Vagapova Milyausha, student of Orenburg State University.

Research interests: company law, legal bodies, arbitration courts

Bezverkhov Artur Gennadievich, Doctor of Law, professor, acting dean of the faculty of law, Samara State University. Subject of Candidate's thesis: «Official (business) crimes and offences» (1994). Subject of Doctor's thesis: «Crimes

against property» (2002). Author and coauthor of 180 scientific works, including monographs «Crimes against property» (2002), «Destruction and damaging property: questions of history, theory, practice» (2010), 2Encyclopedia of criminal law. Vol.18. Crimes against property» (2011) «Draft of 1813 Criminal Code of the Russian Empire» (2013).

Research interests: Russian criminal law, criminal policy, criminology, fight against economical and official crimes
Mikhailova Ekaterina Vladimirovna, Doctor of Law, associate professor, professor of the Department of Civil Procedural and Entrepreneurial Law, Samara State University. Author of more than 70 scientific papers, including 3 monographs.

Research interests: problems of civil proceedings and alternative ways to protect civil rights, freedoms and legitimate interests in Russia.

ТРЕБОВАНИЯ К ОФОРМЛЕНИЮ СТАТЕЙ

Для публикации научных работ в выпусках серий журнала «Юридический вестник Самарского государственного университета» принимаются статьи, соответствующие научным требованиям, общему направлению журнала и представляющие интерес для достаточно широкого круга российской и зарубежной научной общественности.

Предлагаемый в статье материал должен быть оригинальным, не опубликованным ранее в других печатных изданиях, написанным в контексте современной научной литературы, а также содержать очевидный элемент создания нового знания.

Все представленные статьи проходят проверку в программе «Антиплагиат» и направляются на независимое (внутреннее) рецензирование. Решение об опубликовании принимается редколлекцией на основании рецензии.

Периодичность выхода журнала – 4 выпуска в год.

Правила оформления

Текст статьи

- Статья предоставляется на русском или английском языке в печатном (формат А4) и электронном (на диске) видах.
- Перед заглавием статьи проставляется шифр УДК.
- Название работы, список авторов в алфавитном порядке (ФИО, место работы, индекс и адрес места работы, должность, электронная почта), аннотация, ключевые слова, библиографический список должны быть представлены на русском и английском языках.
- Текст статьи должен быть набран в текстовом редакторе Word для Windows с расширением doc или ttf гарнитурой Times New Roman 14 кеглем через 1,5 интервала.
- Объем основного текста не должен превышать 8–10 страниц.
- Рисунки и таблицы предполагают наличие названия и сквозную нумерацию.
- Библиографический список оформляется в соответствии с ГОСТ Р 7.05–2008 по порядку цитирования после основного текста. Допускается не более 20 источников.
- Ссылки на упомянутую литературу в тексте обязательны и даются в квадратных скобках, например [14, с. 28]. Ссылки на иностранные источники приводятся на языке оригинала.

Графика

- Растровые форматы: рисунки и фотографии, сканируемые или подготовленные в Photoshop, Paintbrush, Corel Photopaint, должны иметь разрешение не менее 300 dpi, формат TIF.
- Векторные форматы: рисунки, выполненные в программе CorelDraw 5.0–11.0, должны иметь толщину линий не менее 0,2 мм, текст в них может быть набран гарнитурой Times New Roman или Arial. Не рекомендуется конвертировать графику из CorelDraw в растровые форматы.

Формулы

- Единицы измерения следует выражать в Международной системе единиц (СИ).
- В статье приводятся лишь самые главные, итоговые формулы. Набор формул производится в редакторе формул Microsoft Equation с параметрами: обычный – 14, крупный индекс – 9, мелкий индекс – 7, крупный символ – 20, мелкий символ – 14.
- Вставка в текст статьи формул в виде графических объектов недопустима.
- Все использованные в формуле символы следует расшифровывать.

Статьи, оформленные не по правилам, редколлегией рассматриваться не будут.

Редакция журнала

**УВАЖАЕМЫЕ АВТОРЫ, ПРОСИМ ПРЕДОСТАВИТЬ СВЕДЕНИЯ
ДЛЯ РАЗМЕЩЕНИЯ В ЖУРНАЛЕ
НА СТРАНИЦЕ «СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ»**

1. ФИО
2. Научное звание
3. Должность
4. Название кафедры и вуза
5. Тема кандидатской диссертации
6. Тема докторской диссертации
7. Количество научных работ публикаций, название монографий
8. Область научных интересов

Аспирантам указать год окончания вуза и поступления в аспирантуру по специальности.

СТИЛЕВОЙ БЛОК ДЛЯ НАБОРА ИНФОРМАЦИИ

Иванов Иван Иванович, д-р юрид. наук, проф., зав. кафедрой уголовного права и криминологии Самарского государственного университета, почетный академик РАН.

Иванов Иван Иванович, аспирант кафедры уголовного права и криминологии Самарского государственного университета, в 2012 г. окончил Самарский государственный университет по специальности «.....»

Тема канд. дис.: «Актуальные проблемы производства следственных действий в российском уголовном процессе» (защ. в 2002 г.); тема докт. дис.: «Акты прокурорского реагирования в российском уголовном судопроизводстве» (защ. 2013 г.). Автор и соавтор 20 науч. работ, в т.ч. монографий «Доказывание в уголовном процессе» (М.: Юрайт, 2012, в соавт.); «Конфликты между профессиональными участниками процесса: проблемы разрешения» (СПб.: Правовой помощник, 2014).

Область научных интересов: уголовный процесс, уголовное судопроизводство, следственные действия.

STYLE UNIT WHERE YOU SHOULD INSERT OR TYPE INFORMATION

Ivanov Ivan Ivanovich, Dr. of Law, prof., head of the Department of Criminal Process and Criminology, Samara State University, honourable academician of the RAS.

Ivanov Ivan Ivanovich, postgraduate of the Department of Criminal Law and Criminology, Samara State University, in 2012 graduated from Samara State Technical University with a degree in «.....»

Subject of Candidate's thesis: «Topical issues of investigative actions in the Russian criminal process» (presented in 2002), subject of Doctor's thesis: «Acts of prosecutorial response in the Russian criminal procedure» (presented in 2013). Author and coauthor of 20 scientific works, including monographs «Proving in the criminal process» (M.: Iurait, 2012, in coauthorship); «Conflicts between professional participants of the process: problems of settlement» (SPb.: Pravovoi pomoshchnik, 2014).

Research interests: criminal process, criminal procedure, investigating actions.

