Министерство внутренних дел Российской Федерации

Федеральное государственное казенное образовательное учреждение высшего образования «Орловский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации имени В. В. Лукьянова»

С. А. Синенко

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ПОТЕРПЕВШЕГО В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Монография

2-е издание, переработанное и дополненное

Орёл
ОрЮИ МВД России имени В. В. Лукьянова
2015

УДК 343.1
ББК 67.99(2)93
С38

Рецензенты:
Б. Я. Гаврилов, д. ю. н., профессор,
Заслуженный юрист Российской Федерации,
(Академия управления МВД России);
В. Н. Григорьев, д. ю. н., профессор
(Московский университет МВД России имени В. Я. Кикотя)

Синенко С. А.

С38 **Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве :** монография / С. А. Синенко. – 2-е издание, переработанное и дополненное. – Орел : ОрЮИ МВД России имени В. В. Лукьянова, 2015. – 352 с.

ISBN 978-5-88872-139-1

В работе рассматриваются теоретический, правовой и прикладной аспекты обеспечения прав и законных интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве. Особое внимание уделено научному обоснованию понятия потерпевшего, моменту появления его в уголовном деле, состоянию законодательства и реальному обеспечению прав этого участника судопроизводства в стадии возбуждения уголовного дела, в процессе собирания доказательств, осуществления следственных действий, на этапе окончания предварительного расследования, при производстве по уголовному делу в суде.

Монография адресована научным работникам, преподавателям, аспирантам, студентам юридических вузов и факультетов, а также сотрудникам органов предварительного расследования, прокуратуры, судьям.

УДК 343.1
ББК 67.99(2)93

© Синенко С. А., 2015
ISBN 978-5-88872-139-1 © ОрЮИ МВД России имени В. В. Лукьянова, 2015

ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение.....5

Глава 1. Законодательные и доктринальные основы обеспечения прав и законных интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве.....7

§ 1. Основные аспекты проблемы надлежащего обеспечения прав и законных интересов потерпевшего 7

§ 2. Теоретические и правовые основы понятия потерпевшего. Приобретение статуса потерпевшего 23

§ 3. Теоретическое осмысление необходимости принятия и содержания специального закона о потерпевшем 70

Глава 2. Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего в ходе досудебного производства по уголовному делу (общие положения) 84

§ 1. Правовой и организационный аспекты участия потерпевшего в процессе доказывания по уголовному делу ..84

§ 2. Деятельность следователя по возмещению вреда, причиненного потерпевшему преступлением.....102

§ 3. Правовые и организационные вопросы применения в отношении потерпевшего мер безопасности.....123

§ 4. Правовые и организационные вопросы представительства интересов потерпевшего.....138

Глава 3. Законодательные и правоприменительные проблемы участия потерпевшего в производстве отдельных следственных действий.....153

§ 1. Допрос потерпевшего и его участие в проведении очной ставки.....153

§ 2. Участие потерпевшего в осмотре и освидетельствовании.....184

§ 3. Участие потерпевшего в предъявлении лица для опознания.....201

§ 4. Участие потерпевшего в проведении обыска и выемки 218

Глава 4. Основные направления обеспечения прав и законных интересов потерпевшего на этапе окончания предварительного расследования 231

§ 1. Основные направления обеспечения прав и законных интересов потерпевшего при прекращении уголовного дела (уголовного преследования) 231

§ 2. Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего при направлении уголовного дела с обвинительным заключением (актом или постановлением) прокурору 263

Глава 5. Теоретические и правовые основы обеспечения прав и законных интересов потерпевшего в судебном производстве по уголовным делам 279

§ 1. Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего в суде первой инстанции..... 279

§ 2. Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего при пересмотре судебных решений..... 309

§ 3. Механизм обеспечения прав и законных интересов потерпевшего по уголовным делам частного обвинения 323

Заключение 346

ВВЕДЕНИЕ

Ежегодно количество поступающих в органы внутренних дел заявлений и сообщений о происшествиях увеличивается. Растет и количество возбужденных уголовных дел по этим заявлениям и сообщениям. Но при этом растет и количество материалов об отказе в возбуждении уголовного дела, среди которых имеют место факты необоснованного отказа.

Если учесть, что около 60 % лиц, пострадавших от разного рода преступлений, предпочитают не сообщать о случившемся в правоохранительные органы, то в реальности количество граждан, которым нанесен вред преступлениями, значительно больше, а это означает, что проблемы обеспечения прав и законных интересов потерпевших носят масштабный характер.

При этом реализация конституционных норм по обеспечению прав и законных интересов лиц, пострадавших от преступления, находится не на должном уровне, и этот факт признается научной общественностью и практиками.

Причины этого явления находятся в разных плоскостях: это и отсутствие стройной научной концепции, и несовершенство законодательства, и ненадлежащее правоприменение.

Для устранения этих причин прилагаются значительные усилия, однако положение дел существенно не меняется.

Законодателем, высшими судебными органами для разрешения отдельных ситуаций, связанных с обеспечением прав и законных интересов потерпевшего, предприняты определенные меры, включающие принятие:

- Федерального закона от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ, имеющего целью комплексно решить вопросы совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве;

- Федерального закона от 23 июля 2013 г. № 217-ФЗ, направленного на совершенствование апелляционного производства;

- Федерального закона от 23 июля 2013 г. № 221-ФЗ, изменившего отдельные положения, регламентированные ст. 399 УПК РФ;

- Постановления КС РФ от 18 марта 2014 г. № 5-П по делу о проверке конституционности части 2.1 ст. 399 УПК РФ, конкре-

тизирующего положения Федерального закона от 23 июля 2013 г. № 221-ФЗ;

- Постановления КС РФ от 2 июля 2013 г. № 16-П по делу о проверке конституционности положений ч. 1 ст. 237 УПК РФ, которым данная уголовно-процессуальная норма признана неконституционной, и при этом указывается, что суд вправе по ходатайству, в частности, потерпевшего, возвратить уголовное дело в досудебное производство для усиления обвинения, а также ряда других документов и др.

Сложившаяся ситуация свидетельствует о наличии крупной социальной проблемы, требующая комплексного исследования обеспечения прав и законных интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве, в котором следует учесть общие и частные вопросы относительно статуса потерпевшего и его представителя в стадии возбуждения уголовного дела, в доказывании, при участии в следственных действиях, при прекращении уголовного дела (уголовного преследования), при судебном разбирательстве, при исполнении приговора, а также вопросы возмещения вреда, обеспечения безопасности потерпевшего и др.

Результаты исследования изложены в этом издании, и надеемся, что они будут интересны научным работникам, преподавателям, аспирантам, студентам юридических вузов и факультетов, а также сотрудникам органов предварительного расследования, прокуратуры, судьям.

ГЛАВА 1. ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ И ДОКТРИНАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ПОТЕРПЕВШЕГО В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

§ 1. Основные аспекты проблемы надлежащего обеспечения прав и законных интересов потерпевшего

В «Очерке развития науки советского уголовного процесса», отражающем к рубежу 1980 г. состояние уголовно-процессуальной теории в части анализа большинства проблем уголовного судопроизводства, применительно к потерпевшему отмечается, что вопрос о данном участнике уголовного процесса получил значительную разработку. В числе спорных и подлежащих разрешению проблем, связанных с правовым статусом потерпевшего, авторы очерка обозначили недостатки законодательной дефиниции потерпевшего, не позволяющей однозначно ответить на вопрос: «Можно ли признавать потерпевшим лицо, на интересы которого было совершено покушение, если реальный вред ему не причинен, а также лицо, ненадлежащее поведение которого повлияло на совершение против него преступления?» Дискуссионным назывался и вопрос о потерпевшем по делам о преступлениях, последствием которых стала смерть потерпевшего[1].

1 ноября 1985 г. Пленум Верховного Суда СССР принял Постановление № 16 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве», которым, с одной стороны, обратил внимание на имеющиеся в судебной практике недостатки в части обеспечения прав потерпевших при производстве по уголовным делам, а с другой – обязал суды следовать строгому и последовательному соблюдению законодательства, регламентирующего права и обязанности потерпевшего в уголовном судопроизводстве, как объективному условию установления истины по делу и постановления законного, обоснованного и справедливого судебного реше-

[1] *Алексеев Н. С., Даев В. Г., Кокорев Л. Д.* Очерк развития науки советского уголовного процесса. Воронеж, 1980. С. 127–128.

ния[1]. Однако данное постановление было чрезмерно лаконичным, содержало много декларативных положений и не могло реально изменить ситуацию с защитой прав потерпевших от преступлений. Кроме того, оно фактически было нейтрализовано принятием в это же время важнейших для жертв преступлений международных документов, принципиально отличающихся от подхода советского законодателя к анализируемой проблеме.

Значительными моментами в развитии законодательства о правовом статусе потерпевшего стали Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью (утверждена Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/34 от 29 ноября 1985 г.)[2], Рекомендация Комитета министров Совета Европы от 28 июня 1985 г. NR (85) 11 «О положении потерпевшего в рамках уголовного права и процесса»[3]. Кроме того, IX Конгресс ООН выразил свою озабоченность бедственным положением потерпевших и настоятельно призвал в полной мере использовать и применять указанную выше Декларацию[4]. Перечисленные источники, что принципиально важно отметить в плане реальной оценки современного законодательства в части обеспечения охраны, защиты прав и законных интересов потерпевшего от преступления, предусмотрели, что лица, которым в результате преступного деяния причинен ущерб, включая телесные повреждения или моральный вред, эмоциональные страдания, материальный ущерб или существенное ущемление их основных прав, имеют право на доступ к механизмам правосудия

---

[1] *Сборник* постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. М., 1997. С. 264–268.

[2] *Международно-правовая* защита прав и основных свобод человека: сб. международных соглашений и рекомендаций. В 2 ч. / сост. Л. А. Новикова. Орел, 1997. Ч. 2. С. 47–49.

[3] *Защита* прав человека и борьба с преступностью: сб. документов Совета Европы / под ред. В. В. Черникова. 2-е изд., доп. М., 2005. С. 172–175.

[4] *Стратегии* в области предупреждения преступности, в частности, в отношении преступлений в городских районах, преступности среди несовершеннолетних и преступлений с применением насилия, включая вопрос о потерпевших: оценка и новые перспективы // Доклад девятого Конгресса ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. Каир, 1995. С. 13.

и скорейшую компенсацию за нанесенный им ущерб в соответствии с национальным законодательством.

Вместе с тем в российской теории уголовного процесса уделено значительное внимание вопросам надлежащего обеспечения прав и законных интересов потерпевшего. В разное время активно обсуждались многие аспекты совершенствования уголовно-процессуального законодательства в этой части. Только в последние годы данной проблематике посвящен ряд фундаментальных трудов. Научному изысканию подверглись функция потерпевшего в уголовном процессе[1], его участие в доказывании по уголовному делу[2]; установление характера и размера вреда, причиненного преступлением, а также вопросы его возмещения[3]; восстановление прав и законных интересов данного участника судопроизводства[4], личность потерпевшего[5]; соотношение процессуальных статусов потерпевшего и обвиняемого[6]. Уголовно-

---

[1] *Танцерев М. В.* Потерпевший и его функция в уголовном процессе России: дис. … канд. юрид. наук. Томск, 1999. 185 с.

[2] *Демченко Е. В.* Участие потерпевшего и его представителя в доказывании: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2001. 28 с.; *Гунарис Ю. С.* Участие потерпевшего в уголовном преследовании по делам публичного обвинения: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Ставрополь, 2004. 25 с.; *Круглов С. В.* Участие потерпевшего в доказывании на предварительном следствии по УПК РФ: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2006. 27 с.

[3] См., напр.: *Владимирова В. В.* Компенсация морального вреда – мера реабилитации потерпевшего в российском уголовном процессе: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Саранск, 2004. 26 с.; *Кривощёков Н. В.* Моральный вред, устанавливаемый в ходе производства по уголовному делу (на стадии предварительного расследования): автореф. дис. … канд. юрид. наук. Красноярск, 2004. 25 с.; *Дубровин В. В.* Гражданский иск и другие институты возмещения вреда от преступлений в уголовном судопроизводстве (международный, зарубежный, отечественный опыт правового регулирования): автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2010. 32 с.

[4] *Николаев Е. М.* Восстановление прав и законных интересов потерпевших в уголовном судопроизводстве: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Уфа, 2010. 23 с.

[5] *Жеребятьев И. В.* Процессуально-правовое положение личности потерпевшего в современном уголовном судопроизводстве России: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Челябинск, 2004. 26 с.

[6] *Корнелюк О. В.* Баланс процессуальных статусов потерпевшего и обвиняемого при досудебном производстве: дис. … канд. юрид. наук.

процессуальной наукой не оставлены в тени вопросы обеспечения безопасности потерпевшего[1]. Особое внимание было уделено потерпевшему – юридическому лицу и его представителю[2]. Имеются работы, посвященные обеспечению прав и законных интересов личности, в том числе лица, пострадавшего от преступления, как на первоначальном этапе уголовного судопроизводства[3], так и в досудебном производстве в целом[4]. Практически все авторы, глубоко рассматривающие отдельные вопросы, в своих исследованиях не могли проигнорировать все то, что касается понятия потерпевшего, его правового статуса, реального обеспечения

Н. Новгород, 2003. 256 с.; *Ибрагимов И. М.* Правомерные возможности защиты прав потерпевшего в российском уголовном судопроизводстве: монография. М., 2008. 241 с.; *Чепрасов М. Г.* Уголовно-процессуальное соотношение законных интересов обвиняемого и потерпевшего в рамках российского уголовного процесса // Вестник Оренбургского государственного университета. 2012. № 3. С. 227–231.

[1] *Зайцев О. А.* Теоретические и правовые основы государственной защиты участников уголовного судопроизводства в Российской Федерации: дис. … д-ра юрид. наук. М., 1999. 446 с.; *Брусницын Л. В.* Теоретико-правовые основы и мировой опыт обеспечения безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию: дис. … д-ра юрид. наук. М., 2002. 462 с.

[2] См., напр.: *Сычев П. Г.* Особенности участия и гарантии прав организаций (юридических лиц) на досудебных стадиях уголовного судопроизводства: дис. … канд. юрид. наук. М., 2008. 231 с.; *Абдрахманов М. Х.* Охрана имущества и деловой репутации юридических лиц в уголовном процессе России: дис. … канд. юрид. наук. Омск, 2008. 269 с.; *Афисов В. В.* Процессуальное положение юридического лица как потерпевшего в уголовном судопроизводстве России: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Тюмень, 2008. 20 с.; *Шишкин С. С.* Представительство юридического лица в уголовном судопроизводстве: вопросы теории и практики: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2012. 22 с.

[3] *Марфицин П. Г.* Обеспечение прав и законных интересов личности в стадии возбуждения уголовного дела: дис. … канд. юрид. наук. М., 1993. 234 с.; *Кирянина Н. А.* Обеспечение прав несовершеннолетних участников уголовного судопроизводства в стадии возбуждения уголовного дела: дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2010. 202 с.; *Филиппов Д. В.* Обеспечение прав и законных интересов лица, потерпевшего от преступления, на первоначальном этапе уголовного судопроизводства: дис. … канд. юрид. наук. М., 2013. 189 с.

[4] *Быков В. М., Колдин С. В.* Защита прав потерпевшего в уголовном процессе России (досудебное производство). М., 2013. 251 с.

реализации прав и защиты интересов этого участника судопроизводства. Необходимо сделать акцент на том, что ряд научных изысканий осуществлен в связи с разработкой концепции и подготовкой проекта специального закона о потерпевшем.

Вопросы обеспечения прав потерпевшего нередко затрагиваются в исследованиях иной направленности. К числу таковых, например, можно отнести диссертацию А. С. Дежнева, который, рассматривая проблематику охраны интересов семьи в уголовном судопроизводстве, значительное внимание уделяет отдельным аспектам должной реализации прав потерпевшего, обеспечению его интересов, вносит предложения по совершенствованию законодательства и правоприменения в этой сфере[1].

В то же время имеет место и противоположный подход. Так, авторы «Курса уголовного судопроизводства», излагая материал об участниках уголовного судопроизводства[2] в первых пяти главах, входящих во второй раздел, рассматривают государственные органы и должностные лица, осуществляющие производство по уголовному делу. При этом детально освещают вопросы, касающиеся органов судебной власти, прокуратуры, предварительного следствия и дознания. Отдельные главы посвящены следователю и руководителю следственного органа. Все иные субъекты объединены в одной главе «Граждане и организации, участвующие в уголовном процессе». Причем учебный материал о потерпевшем в лаконичной форме изложен после того, как дана характеристика обвиняемому, подозреваемому, защитнику. Имеют место и иные ситуации. В частности, И. Н. Кондрат посвятил свою монографию вопросам обеспечения прав человека в уголовном судопроизводстве. В отдельной ее части раскрывается законодательное обеспечение прав личности при производстве следственных действий. Но, к сожалению, проблематику, связанную с обеспечением в этой сфере прав потерпевшего, мы не обнаружили[3].

---

[1] *Дежнев А. С.* Охрана интересов семьи и несовершеннолетних в уголовном процессе России: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. Омск, 2013. 43 с.

[2] *Курс* уголовного судопроизводства: учебник. В 3 т. / под ред. В. А. Михайлова. Москва–Воронеж, 2006. Т. 1: Общие положения уголовного судопроизводства. С. 518–522.

[3] *Кондрат И. Н.* Права человека и уголовно-процессуальный закон (досудебное производство): монография. М., 2012. С. 213–249.

Такой подход, при котором потерпевший «затерялся» среди других участников уголовного судопроизводства и рассматривается (а в этом можно наблюдать и определенную иерархию) позже подозреваемого и обвиняемого, по нашему мнению, не оправдан, хотя и соответствует духу современного уголовно-процессуального законодательства, где четко видна «ущербность» статуса потерпевшего[1]. Мы несогласны с данным подходом и солидарны с мнением В.Т. Томина, который пишет, что «Гиперболизированное внимание к “человеку и гражданину”, причинившему зло другому “человеку и гражданину” и в силу этого ставшему субъектом, к которому применяются меры уголовно-процессуального принуждения, делает уголовное судопроизводство несправедливым»[2].

Всплески научных дискуссий по обозначенной проблематике были объективно обусловлены официальным появлением трех исторических, если иметь в виду необходимость обеспечения реализации конституционного права потерпевших от преступлений на доступ к правосудию и компенсацию причиненного им ущерба, документов:

1) специального доклада Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации В. Лукина от 27 мая 2008 г. «Проблемы защиты прав потерпевших от преступлений»[3];

2) Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 июня 2010 г. № 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве»[4];

3) Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве».

---

[1] *Муравьев К. В., Писарев А. В.* Участники уголовного судопроизводства: учеб. пособие. Омск, 2011. С. 33.

[2] *Томин В. Т., Поляков М. П., Попов А. П.* Очерки теории эффективного уголовного процесса / под ред. В. Т. Томина. Пятигорск, 2000. С. 4.

[3] *Проблемы* защиты прав потерпевших от преступлений: специальный доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации // Рос. газ. 2008. 4 июня.

[4] *Бюллетень* Верховного Суда Рос. Федерации. 2010. № 9.

Большое количество разноплановых проблемных вопросов, касающихся обеспечения прав и законных интересов потерпевшего, подтверждает сложность и многогранность этой темы. Именно это, очевидно, имели в виду В. М. Быков и С. В. Колдин, назвав первый параграф своей монографии «Защита прав потерпевшего как правовая проблема»[1]. В связи с этим возникла необходимость систематизации тех частных проблемных вопросов, которые освещены в юридической литературе, обозначены в официальных документах и станут объектом исследования. В основу такой классификации могут быть положены различные критерии. Например, можно построить ее исходя из характера проблем и сферы, в которой лежит их решение (теоретические, правовые, организационные, в том числе связанные с тактическими приемами обеспечения прав потерпевшего, финансовые, психологические и др.). Дифференциация может быть сделана в зависимости от этапов уголовного судопроизводства, на которых возникают проблемы обеспечения прав и законных интересов потерпевшего. Причины возникновения рассматриваемых проблем также лежат в разных плоскостях. Одни обусловлены несовершенством права, другие представлены ошибками и нарушениями в применении действующего закона, причем последние нередко существенны и нелокальны.

Указанная систематизация в условиях нашего исследования крайне необходима, поскольку одной из целей его формирования является обобщение всей проблематики, комплексное решение всех вопросов, существующих в этой сфере. Последним обстоятельством объясняется и то, что при освещении отдельных из них мы, возможно, не будем достигать той глубины исследования, которая имеет место в монографических работах, посвященных частным аспектам. В противном случае объем исследования будет весьма велик. Тем не менее, сокращая текст работы за счет исключения аргументации, будем использовать суждения, сформулированные предыдущими исследователями, соглашаться или не соглашаться с ними, излагать свое мнение.

В то же время предложенные классификации, на наш взгляд, не дадут должного эффекта, если использовать их обособленно.

---

[1] *Быков В. М., Колдин С. В.* Указ. соч. С. 7.

Принимая во внимание взаимосвязанность и относительную обособленность частных проблем обеспечения прав и законных интересов потерпевшего, считаем необходимым осуществить их комплексное совместное использование. Поэтому в нашем случае они будут ориентиром для определения не только круга подлежащих изучению вопросов, но и их глубины.

Значимость дифференциации проблем обеспечения прав и законных интересов потерпевшего не вызывает сомнений. Практическое ее воплощение можно увидеть, например, в специальном докладе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации «Проблемы защиты прав потерпевших от преступлений». Этот документ имеет рубрикацию, что позволило не только обозначить перечень проблем, имеющихся в данной сфере, но и показать, с одной стороны, их относительную обособленность, а с другой – взаимосвязь.

Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации посчитал нужным выделить в своем докладе введение, а также следующие разделы:

1. *Правовое положение потерпевшего в уголовном судопроизводстве.* Здесь в краткой форме изложены история развития и современное состояние российского законодательства в части регламентации правового положения потерпевшего, а также общая характеристика статуса потерпевшего. Внимание акцентируется на необходимости предоставления потерпевшему возможности доведения до суда своей позиции и доводов, констатируется, что применение законодательства не является в полной мере эффективным, что связано, в первую очередь, с формальной процедурой признания лица потерпевшим.

2. *Нарушения прав потерпевшего как участника уголовного процесса.* В этой части содержится указание на отсутствие в законе четко обозначенного момента признания лица потерпевшим, что во многих случаях на практике приводит к запоздалому наделению лица соответствующим правовым статусом (иногда на завершающих этапах расследования), что лишает возможности данного участника судопроизводства полноценно реализовать предоставленные законом возможности. Обращается внимание на то, что в начале уголовного процесса пострадавшее лицо рассматривается в качестве заявителя, а это также ограничивает его

возможности по защите своих интересов. Предлагается признавать лицо потерпевшим и гражданским истцом одновременно с решением вопроса о возбуждении уголовного дела.

3. *Нарушение прав потерпевшего на возмещение материального и морального вреда от преступления.* Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации констатирует, что деятельность по возмещению вреда, причиненного потерпевшему преступлением, а также компенсации расходов, понесенных в связи с участием в производстве по уголовному делу, малоэффективна. Это объясняется рядом обстоятельств: отсутствием необходимой правовой основы или ненадлежащим состоянием имеющихся нормативных предписаний; невозможностью государства взять на себя обязанность по осуществлению соответствующих компенсаций и др. Особо подчеркивается необходимость возрождения иных (кроме гражданского иска) способов возмещения вреда, причиненного преступлением (возмещение вреда по инициативе суда, уголовно-процессуальная реституция, обеспечение выплат компенсации потерпевшему за вред, причиненный преступлением, за счет государства), совершенствования механизма определения размера и компенсации морального вреда. Поэтому предлагается разработать комплексный, системный подход ко всем сторонам данного вопроса – от определения источника финансирования до законодательного урегулирования порядка.

4. *Проблемы, связанные с защитой прав потерпевшего на законодательном уровне и на практике.* В этом разделе, а также в следующей рубрике *«Необходимость защиты прав потерпевшего в связи с оказанием на него давления»* сделан акцент на сформировавшемся у населения недоверии к правосудию, и, в первую очередь, из-за отсутствия надлежащих механизмов обеспечения защиты свидетелей и потерпевших от неправомерного воздействия со стороны обвиняемого и лиц из его окружения. Указано, что меры обеспечения безопасности потерпевших не работают, поскольку не решены организационные вопросы, неудачно определены размеры финансирования, отсутствуют практические навыки применения закона в рассматриваемой сфере. Отмечается, что для таких целей не используются в должной степени и те законодательные предписания, которые содержатся в УПК РФ.

5. *Нарушение права потерпевшего участвовать в уголовном судопроизводстве наравне с подозреваемым и обвиняемым.* Основное внимание здесь уделено сложившемуся дисбалансу в правовом статусе потерпевшего и участников, представляющих сторону защиты (в первую очередь, обвиняемого). Также указывается, что потерпевшему не предоставлена возможность самостоятельного сбора доказательств. В этом вопросе он полностью зависим от органов расследования.

Завершает документ раздел «Предложения», в котором представлены основные пожелания, направленные на совершенствование законодательства, решение организационных, финансовых и иных вопросов, способных повысить качество обеспечения прав и законных интересов потерпевшего.

Таким образом, ознакомление со специальным докладом позволяет увидеть значительный, причем структурированный, перечень вопросов, актуальных и на современном этапе, подлежащих разрешению в целях повышения эффективности обеспечения прав и законных интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве. Однако следует отметить неполноту перечня, что, в первую очередь, объясняется недостаточной детализацией изложенных проблем. Это не упрек составителю документа. Именно такой подход и следовало применить, учитывая характер и назначение рассматриваемого документа.

При подготовке указанного постановления Пленума Верховного Суда РФ был изучен больший круг вопросов. Верховный Суд разработал и разослал на места программу изучения судебной практики применения судами норм уголовно-процессуального закона, регулирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве[1], где содержался перечень из 38 вопросов, подлежащих изучению. Следует отметить, что не все они были отражены в итоговом документе. Причины здесь различны, на некоторые из них мы позже обратим внимание.

---

[1] *Аналитические* материалы изучения практики применения судами норм уголовно-процессуального закона, регулирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве // Архив Верховного Суда Рос. Федерации за 2010 г.

Данный документ не имеет рубрикации, хотя определенная последовательность в изложении позиции высшего судебного органа прослеживается. В постановлении рассмотрены и представлены:

– вопросы, связанные с определением потерпевшего (пп. 2-6), в том числе указано, что потерпевшим должно признаваться лицо независимо от гражданства, возраста, физического или психического состояния, установления всех лиц, совершивших преступление. Сказано о том, что статусом потерпевшего должно наделяться и лицо, которому причинен вред запрещенным уголовным законом деянием, совершенным лицом в состоянии невменяемости. Изложены разъяснения, которые следует использовать при принятии решения о признании лица потерпевшим в случаях, когда преступление является неоконченным (п. 2). При реализации процессуального статуса рекомендуется учитывать фактическое положение лица, пострадавшего от преступления (п. 3). Отмечено, что признание потерпевшим не зависит от заявления лица. Объяснено, как надлежит поступать в случаях, когда последствием преступления стала смерть пострадавшего лица;

– вопросы представительства интересов потерпевшего (пп. 7-8);

– разъяснения о порядке реализации отдельных прав потерпевшего, в частности таких, как: быть уведомленным и получать копии процессуальных документов в определенных законом случаях, пользоваться услугами переводчика и получать документы в переводе на родной язык, заявлять отводы, ходатайства, излагать суду свою позицию, принимать участие во всех судебных заседаниях, участвовать в прениях сторон (пп. 9-14). Отдельно рассмотрены вопросы обеспечения прав потерпевшего при применении ст. 25 УПК РФ (п. 32), а также в особом порядке судебного разбирательства (п. 33);

– разъяснения, касающиеся применения законодательства в части обеспечения права на применение мер безопасности (пп. 15-17);

– вопросы, связанные с возмещением вреда, причиненного преступлением. Предложены критерии определения размера значительного ущерба, причиненного преступлением. Сформулиро-

ваны рекомендации относительно признания лица гражданским истцом для тех случаев, когда это не сделано органами предварительного расследования, определения размера компенсации морального вреда, принятия решения по гражданскому иску (пп. 19-26), а также компенсации расходов на представителя (п. 34);

– комментарии к положениям закона, касающимся особенностей производства по делам частного обвинения (пп. 27-31);

– вопросы, связанные с обжалованием и пересмотром судебных решений (пп. 35-37).

Обозначенные в рассматриваемом документе вопросы не столь фундаментальны, как в докладе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации. Здесь, в частности, не указаны желаемые перспективы развития законодательства, но они ближе к правоприменению. Это вполне объяснимо и проистекает из природы подобных нормативных актов, а также функции Верховного Суда РФ, реализуемой в данном случае. Вместе с тем для повышения эффективности обеспечения прав и законных интересов потерпевшего важно и то и другое.

Предпринимаются также попытки сформулировать проекты законов, направленных на повышение эффективности обеспечения прав и законных интересов потерпевшего. Так, Следственным комитетом РФ предложен законопроект «О потерпевшем от преступлений», который, по замыслу составителей, в целях обеспечения государственной поддержки потерпевших от преступлений, а также их близких определяет принципы защиты и восстановления нарушенных прав, свобод и законных интересов этого участника судопроизводства, а также основы государственной политики в области их правовой, социальной защиты и порядок производства государством компенсационных выплат указанным лицам[1]. По ряду причин характеристику этого документа мы рассмотрим в отдельном параграфе настоящей главы.

Депутатом Государственной Думы РФ И. А. Яровой был внесен на рассмотрение проект закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях

---

[1] *О потерпевших* от преступлений [Электронный ресурс]: законопроект. URL: http://www.rg.ru/2012/02/24/poterpevshie-site-dok.html.

совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве»[1], который также можно оценить как попытку комплексно разрешить проблемы, существующие в рассматриваемой сфере. В частности, для разрешения проблем, возникающих в сфере обеспечения прав и законных интересов потерпевшего, в нем сформулированы предложения по корректировке уголовного, уголовно-исполнительного, уголовно-процессуального, административного законодательства, а также указаны подлежащие корректировке нормы, содержащиеся в законах «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства», «О средствах массовой информации», «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы». Это подчеркивает не только многоаспектность исследуемой нами проблематики, но и ее межотраслевой характер. Достаточно убедительно это продемонстрировала Е. Н. Клещина, подтвердив свою позицию материалами диссертационного исследования и включив данное суждение в положения, выносимые на защиту[2].

Все содержащиеся в данном законопроекте предложения, на наш взгляд, заслуживают внимания, хотя не все они безупречны. Но с учетом научной специальности, которую представляет автор настоящей работы, мы рассмотрим те из них, которые касаются уголовно-процессуального законодательства. Здесь также уместно осуществить некоторую систематизацию. Часть поправок связана с корректировкой понятия потерпевшего. Например, посредством внесения изменений в текст ч. 1 ст. 42 УПК РФ составителями проекта закона предлагается признавать лицо потерпевшим с момента возбуждения уголовного дела. Предпринята попытка ликвидировать несоответствие Конституции РФ положения, содержащегося в ч. 8 ст. 42 УПК РФ.

---

[1] *О внесении* изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве [Электронный ресурс]: проект закона. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[2] *Клещина Е. Н.* Криминологическое учение о жертве преступления и проблемы его реализации в законодательстве и деятельности органов внутренних дел: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2010. С. 11.

Сформулирован ряд предписаний, расширяющих правовой статус потерпевшего. Они также неоднородны. Одни из них сориентированы на ликвидацию дисбаланса между правовым статусом потерпевшего и обвиняемого. В частности, предлагается вручать копию постановления судьи о заключении под стражу (а равно о применении домашнего ареста или залога) не только обвиняемому, но и потерпевшему. Уравнены права обвиняемого и потерпевшего в части ознакомления с заключением эксперта, осведомленности о приостановлении производства по делу и др.

Другая группа корректировок законодательства, связанных с расширением процессуального статуса потерпевшего, направлена на информирование последнего о ходе производства по уголовному делу. Например, в содержание предлагаемого п. 13 ст. 42 УПК РФ включено значительное число документов, отражающих решения дознавателя, следователя, суда, копии которых в обязательном порядке должны быть вручены потерпевшему. Отстаивается идея об информировании потерпевшего о прибытии осужденного к месту отбывания наказания, о времени освобождения осужденного из мест лишения свободы.

В отдельную группу авторских предложений можно выделить такие, которые относятся к представительству интересов потерпевшего, включая вопросы компенсации расходов, понесенных потерпевшим на представителя. В этих целях предлагается внести коррективы в ч. 1 ст. 45 УПК РФ, дополнить ч. 2 ст. 131 УПК РФ новым пунктом.

Значительное число предписаний рассматриваемого документа касается обеспечения прав несовершеннолетних потерпевших, а именно: обязательного участия адвоката в качестве представителя такого потерпевшего по делам о преступлениях против половой неприкосновенности; отстранения законного представителя, если он действует не в интересах подростка; обязательного применения видеозаписи при производстве следственных действий, предусмотренных главой 26 УПК РФ, если в их осуществление вовлечены подростки; особенностей производства допроса, очной ставки, опознания, проверки показаний на месте с участием потерпевшего.

Имеются и предложения иного характера, например, направленные на охранение сведений о частной жизни, возможности доведения до суда своей позиции и др.

Поскольку многие положения рассмотренного выше документа составили основу Федерального закона от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве», то и в его структуре можно увидеть те же части.

Выше мы отметили, что не все из сформулированных предложений заслуживают поддержки, но все они по-своему интересны. Мы рассмотрим некоторые из них в ходе дальнейшего изложения материала. Здесь же наша цель была иной – показать многоплановость того вопроса, к исследованию которого мы обратились.

Таким образом, обеспечение прав и законных интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве является не только требующей решения важной социальной задачей, но и многоаспектной проблемой, в рамках которой надлежит исследовать и разрешить ряд крупных вопросов, связанных с:

– понятием потерпевшего в российском уголовном судопроизводстве;

– обеспечением реализации его прав и защиты интересов на различных этапах уголовного судопроизводства (в стадии возбуждения уголовного дела, предварительного расследования, в судах различных инстанций);

– обеспечением прав потерпевшего при реализации отдельных правовых институтов (участие этого субъекта в доказывании по уголовным делам; возмещение вреда, причиненного преступлением; компенсация расходов, понесенных в связи с участием в отправлении правосудия; осуществление следственных действий, а также деятельности на завершающем этапе расследования и др.).

Необходимо выявить недостатки правового регулирования и осуществить теоретическое обоснование предложений по совершенствованию законодательства, а также обнаружить ошибки и нарушения, допускаемые в правоприменении и существенно влияющие на обеспечение прав и законных интересов потерпев-

шего, предложить механизмы ликвидации причин, их порождающих.

Вышеизложенное предопределило структуру настоящей работы. Те вопросы, которые в большей степени носят теоретический характер и являются основными, определяющими концепцию нашего исследования, будут рассмотрены в данной главе.

§ 2. Теоретические и правовые основы понятия потерпевшего. Приобретение статуса потерпевшего

Современное понятие потерпевшего, проистекающее, в первую очередь, из содержания ч. 1 ст. 42 УПК РФ, достаточно часто и обоснованно подвергается критике. Его несовершенство заключается не только в предмете научных дискуссий, но и в реальном препятствии к обеспечению прав и законных интересов лица, пострадавшего от преступления.

Вопрос о понятии потерпевшего неоднороден. Содержание научных изысканий, текста официальных документов (федерального закона, постановления и определения высшего судебного органа, доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, ведомственные нормативные акты) позволяет сформулировать несколько его составляющих. В частности, спорным представляется момент наделения лица статусом потерпевшего[1], есть неясности в вопросах возможности существования рассматриваемого субъекта в уголовных делах, когда расследуются противоправные деяния лица, страдающего психическим заболеванием, или преступления, последствием которых стала смерть лица. Имеются и иные вопросы, не получившие должного законодательного регулирования, а соответственно, влияющие на единообразие правоприменения.

Рассматривая формирование процессуального статуса потерпевшего, необходимо назвать следующие его этапы:

1) фактическое претерпевание лицом вреда, который явился следствием совершенного уголовно наказуемого деяния;

2) обращение этого лица с заявлением о преступлении в правоохранительные органы либо вовлечение его в деятельность по проверке первоначальной информации о преступлении иным образом (например, при получении сообщения о преступлении из иного источника);

---

[1] Несмотря на коррективы, внесенные в ч. 1 ст. 42 УПК РФ Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ, считаем, что вопрос остается неразрешенным. Свои аргументы приведем ниже.

3) признание лица потерпевшим, оформленное соответствующим постановлением дознавателя, следователя, судьи, определением суда.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство не учитывает нахождение лица в фактическом положении потерпевшего, т. е. на первом этапе представленной нами периодизации. Полный процессуальный статус потерпевшего лицо получает только на третьем этапе. Неоднозначно отношение законодателя к пострадавшему во второй стадии, когда лицо по своей воле или волеизъявлению органов, осуществляющих судопроизводство, вовлекается в производство предварительной проверки сообщения о преступлении. В некоторых случаях пострадавший от преступления в такой проверке участия не принимает. В связи с этим оправданным видится вопрос, который ставит М. Г. Чепрасов: «С какого же момента лицо, потерпевшее от преступления, может реализовать свои интересы?»[1]

Для обозначения лица, обратившегося с заявлением о преступлении, законодатель употребил слово «заявитель» (ст. 141, ч. 4 ст. 146, ч. 2 ст. 145, чч. 4 ст. 146 и 148 УПК РФ). В юридической литературе, как правило, используется этот же термин. Представляется, что такое наименование лица, пострадавшего от преступления, неудачно.

В русском языке слово «заявитель» употребляется в отношении того, кто подает заявление, т. е. официальное сообщение, сделанное в устной или письменной форме[2]. Широкое понимание рассматриваемого термина привело к тому, что в уголовном судопроизводстве его используют в нескольких значениях. Во-первых, заявителем называют лицо, заявившее ходатайство (ст. 120, 219 УПК РФ), во-вторых, лицо, принесшее жалобу на действия должностных лиц, осуществляющих судопроизводство. При этом данное понятие используется как в главе 16 УПК РФ, определяющей общие правила обжалования действий и решений суда и должностных лиц (ст. 124, 125 УПК РФ), так и в предписаниях закона, устанавливающих правила обжалования судебных

---

[1] *Чепрасов М. Г.* Указ. соч. С. 231.

[2] *Ожегов С. И.* Словарь русского языка: ок. 57000 слов / под ред. Н. Ю. Шведовой. 16-е изд., испр. М., 1984. С. 196.

решений (например, в ст. 401.4 УПК РФ). В-третьих, как мы отметили выше, понятие «заявитель» многократно употребляется в главах 19 и 20 УПК РФ, регламентирующих рассмотрение и разрешение первичной информации о преступлениях. Используется оно и в других ситуациях (ст. 318, 399, 463 УПК РФ). Таким образом, определение понятия и правовой статус заявителя должны рассматриваться с учетом указанных выше обстоятельств.

Вместе с тем возникает вопрос: «Является ли заявитель самостоятельным участником уголовного судопроизводства?» Ответить на него однозначно, на наш взгляд, не представляется возможным. Так, в ч. 3 ст. 119 УПК РФ словом «заявитель» обобщенно обозначаются лица, имеющие право заявить ходатайство. В первой части данной статьи указан круг лиц, которые обладают этим правом: подозреваемый, обвиняемый, его защитник, потерпевший, его законный представитель и представитель, частный обвинитель, эксперт, а также гражданский истец, гражданский ответчик, их представители. Таким образом, термином «заявитель» здесь не обозначается автономный субъект уголовно-процессуальных отношений.

Иначе дело обстоит с заявителем, которого законодатель упоминает в главах 19 и 20 УПК РФ, в них имеется в виду лицо, предоставившее первичную информацию о преступлении. В данном случае есть основания предполагать, что речь идет об обособленном участнике уголовного судопроизводства.

Однако в разделе II «Участники уголовного судопроизводства» УПК РФ, где такой субъект не упоминается, имеются: глава 5 «Суд»; глава 6 «Участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения»; глава 7 «Участники уголовного судопроизводства со стороны защиты»; глава 8 «Иные участники уголовного судопроизводства». Логическое восприятие названий частей и структуры этого раздела может привести к выводу, что в нем дан исчерпывающий перечень субъектов, участвующих в уголовном процессе. Название главы 8 УПК РФ может сформировать представление, что в нее включены все участники уголовного судопроизводства, не вошедшие в иные главы, по остаточному при-

знаку. Такие опасения высказываются в теории уголовного процесса[1].

Но в главе 8 УПК РФ определен не весь круг субъектов, не упоминаются и рассматриваемый нами заявитель, а также поручитель (ст. 103 УПК РФ), залогодатель (ст. 106 УПК РФ), секретарь судебного заседания (ст. 68, 245 УПК РФ) и многие другие. Можно ли их именовать участниками уголовного судопроизводства? Если использовать подход, в соответствии с которым участники уголовного судопроизводства – это только те, которые упомянуты в разделе II УПК РФ, то положительного ответа не будет. Но это прямой путь к возникновению дискуссии, подобной той, которая существовала по вопросу о понятии и круге участников уголовного процесса во второй половине XX в.[2] В настоящее время такой научный спор, очевидно, не возникнет, поскольку УПК РФ содержит понятие участников уголовного судопроизводства – это лица, принимающие участие в уголовном процессе (п. 58 ст. 5 УПК РФ). Данное определение позволяет к числу участников отнести всех, кто вовлечен в уголовно-процессуальные отношения независимо от того, упомянут этот субъект в разделе II УПК РФ или нет. Напрямую это касается и заявителя, о котором идет речь в главах 19, 20 УПК РФ. Вот только дефиниция, имеющая место в ст. 5 УПК РФ, оторвана от текста упомянутого раздела, что создает определенные неудобства в правильном восприятии смысла закона[3].

Очевидно, что из-за неоднозначности восприятия термина «заявитель» российский законодатель отказался от формулирова-

---

[1] *Бахта А. С.* Механизм уголовно-процессуального регулирования: дис. … д-ра юрид. наук. М., 2011. С. 119–121.

[2] См., напр.: *Рахунов Р. Д.* Участники уголовно-процессуальной деятельности по советскому праву. М., 1961. 275 с.; *Стремовский В. А.* Участники предварительного следствия. Ростов н/Д, 1966. 136 с.; *Выдря М. М.* Участники судебного разбирательства и гарантии их прав: учеб. пособие. Краснодар, 1979. 101 с.; *Шешуков М. П.* Участники процесса на предварительном следствии. Рига, 1988. 120 с.

[3] *Хитрова О. В.* Об участии в уголовном преследовании органов судебной, законодательной власти и иных субъектов // Фундаментальные и прикладные проблемы управления расследованием преступлений: сб. науч. тр. В 2 ч. М., 2005. Ч. 1. С. 20–21.

ния соответствующего определения, но это сделал законодатель Казахстана. В п. 20 ст. 7 УПК Республики Казахстан[1] (далее – УПК РК) указано: заявитель – лицо, обратившееся к суду или органам уголовного преследования за защитой в порядке уголовного судопроизводства своего (чужого) действительного или предполагаемого права. Определение получилось всеобъемлющим, охватывает все ситуации, при которых законодатель использует этот термин. А в УПК РК он, как и в УПК РФ, применяется практически в одних случаях. Однако такое понятие заявителя, как нам представляется, в большей степени отражает семантику этого слова и не несет какой-либо правовой нагрузки.

Вместе с тем попытка сформулировать понятие заявителя предпринята в теории уголовного процесса[2]. В процессуальной литературе высказываются предложения о включении в ст. 5 УПК РФ понятия «заявитель» и предлагается определить его следующим образом: «Заявитель – лицо, обратившееся в предусмотренном законом порядке в органы предварительного расследования, прокуратуру, суд с заявлением о готовящемся или совершенном преступлении, а также с заявлением об обжаловании процессуальных решений и действий (бездействия) лиц, осуществляющих уголовное преследование, принятие и совершение которых причиняет или способно причинить ущерб его правам, свободам и законным интересам»[3]. Однако, на наш взгляд, данная дефиниция не вполне удачна. Во-первых, определение не охватывает субъектов отдельных категорий, которых законодатель также именует заявителями (например, лиц, обратившихся с ходатайствами (ст. 120, 219 УПК РФ), лиц, по чьей просьбе разрешаются вопросы, связанные с исполнением приговора (ст. 399 УПК РФ) и др.). Во-вторых, действия (бездействие) и решения

---

[1] *Уголовно-процессуальный* кодекс Республики Казахстан // Ведомости Парламента Республики Казахстан. 1997. № 23, ст. 335.

[2] Подробнее об этом см.: *Марфицин П. Г., Синенко С. А., Филиппов Д. В.* Обеспечение прав и законных интересов лица, пострадавшего от преступления, в стадии возбуждения уголовного дела: монография. Омск, 2013. С. 32–38.

[3] *Судебный* контроль в уголовном процессе: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / И. А. Давыдов [и др.]; под ред. Н. А. Колоколова. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2009. С. 75.

должностных лиц могут быть обжалованы как участниками уголовного судопроизводства, так и иными лицами (ч. 1 ст. 123 УПК РФ). И если во втором случае предложенное определение действительно может быть приемлемым, то в первом возникает ряд вопросов. Например, если жалоба принесена потерпевшим, то как надлежит называть такого участника – потерпевшим или заявителем, каким объемом прав он должен обладать, зачем ему иметь двойное наименование? В-третьих, не всегда и лицо, сделавшее заявление о преступлении, законодателем именуется заявителем. Так, по делам частного обвинения поводом для начала уголовного судопроизводства служит заявление потерпевшего или его законного представителя (ч. 2 ст. 20, ч. 1 ст. 318 УПК РФ).

С учетом направленности настоящего исследования нас в большей степени интересует заявитель как участник первоначального этапа судопроизводства, т. е. лицо, которому причинен вред преступлением и которое обратилось с заявлением об этом, в связи с чем исследуем процессуальное положение такого субъекта. Термин «заявитель» неоднократно используется в ст. 141 УПК РФ «Заявление о преступлении». Здесь, в частности, отмечается, что письменное заявление о преступлении должно быть подписано заявителем; устное заявление о преступлении заносится в протокол, который подписывается заявителем; протокол должен содержать данные о заявителе, а также о документах, удостоверяющих его личность; в случае, когда заявитель не может лично присутствовать при составлении протокола, его заявление оформляется в порядке, установленном ст. 143 УПК РФ; заявитель предупреждается об уголовной ответственности за заведомо ложный донос, о чем в протоколе делается отметка, которая удостоверяется подписью заявителя. О заявителе и принадлежащих ему правах упоминается также в других статьях, содержащихся в главах 19 и 20 УПК РФ. В части 4 ст. 144 УПК РФ говорится о том, что заявителю должен быть выдан документ о принятии сообщения о преступлении с указанием данных о лице, его принявшем, а также даты и времени принятия. В части 2 ст. 145 и ч. 4 ст. 148 УПК РФ указано, что заявитель должен быть поставлен в известность о результатах рассмотрения информации о преступлении. В части 4 ст. 146 УПК РФ закреплено право зая-

вителя знать об отмене прокурором постановления о возбуждении уголовного дела.

В связи с этим может сформироваться представление о том, что термином «заявитель» законодатель обозначил лицо, пострадавшее от преступления, до придания ему официального статуса потерпевшего. Таким образом, можно было бы включить заявителя в перечень субъектов, отнесенных к стороне обвинения. Именно подобным путем пошли ученые, предлагающие признавать заявителя самостоятельным участником судопроизводства. Их позиция близка нашей в том, что рассмотрен и предлагается к законодательному закреплению широкий круг прав и обязанностей, которыми должно обладать лицо, пострадавшее от преступления, уже на первоначальном этапе судопроизводства. Однако мы расходимся с ними в главном – в дефиниции понятия такого лица. Авторы предлагают дополнить УПК РФ ст. 41.1, в которой указанное лицо определяют следующим образом: «Заявителем является физическое или юридическое лицо, обратившееся в орган внутренних дел, мировой суд с намерением сделать в устном или письменном виде заявление о совершенном или готовящемся преступлении в порядке, установленном статьей 141 настоящего Кодекса. Лицо признается заявителем с момента обращения его в орган внутренних дел, мировой суд до момента признания потерпевшим, представителем либо законным представителем потерпевшего, либо частным обвинителем, либо подозреваемым»[1].

Несовершенство такого определения, на наш взгляд, можно рассматривать с нескольких сторон. Изложенное выше понятие заявителя связано только с этапом возбуждения уголовного дела, в то время как данный субъект упоминается в законе и как участник иных уголовно-процессуальных отношений, о чем мы писали ранее. Неясно, почему заявителем является только лицо, обратившееся в орган внутренних дел или к мировому судье? А если человек по поводу подготавливаемого или совершенного преступления обратится в Следственный комитет РФ, ФСКН или ФСБ, то считаться заявителем он не будет? Наконец, авторы действительно представили заявителя как потенциального потерпевшего.

---

[1] См., напр.: *Муженская Н., Костылева Г.* Заявитель – участник уголовного судопроизводства // Законность. 2012. № 7. С. 55.

Об этом свидетельствует не только предложенное ими определение, но и все содержание опубликованной статьи. На наш взгляд, такое мнение ошибочно, и оно легко опровергается.

Во-первых, законодатель не требует, чтобы в качестве заявителя выступало только то лицо, которому совершенным деянием причинен вред. В части 1 ст. 144 УПК РФ содержится указание на то, что дознаватель, орган дознания, следователь, руководитель следственного органа обязаны принять, проверить сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении, поэтому в правоприменении возможны две процессуальные ситуации: 1) когда лицу, выступающему в роли заявителя, преступным деянием причинен вред и в дальнейшем оно может быть признано потерпевшим по возбужденному уголовному делу. В данном случае права и законные интересы личности затрагиваются самым существенным образом, и отстаивать их гражданин часто начинает еще до возбуждения уголовного дела и признания его потерпевшим; 2) когда заявителю вред преступлением не причинен. В этом случае после возбуждения уголовного дела лицо может выступать лишь как свидетель, и его заинтересованность в исходе дела существенно уступает интересам потерпевшего, хотя она может быть и более значительной, чем у обычного свидетеля[1]. Поэтому мы поддерживаем мнение о том, что необходимо разграничить понятия «заявитель» и «потерпевший»[2].

В правоприменении также имеют место случаи, когда лицо, пострадавшее от противоправного деяния, участвовало в формировании первоначальной информации о преступлении, но юридически статус заявителя не приобрело. Одну из подобных ситуаций предусматривает и законодатель. В части 5 ст. 141 УПК РФ указано: «В случае, когда заявитель не может лично присутствовать при составлении протокола, его заявление оформляется в порядке, установленном статьей 143 настоящего Кодекса». Такие случаи нередки и имеют место, когда, например, о совершен-

---

[1] *Демидов И. Ф.* Заявитель в советском уголовном процессе // Вопросы борьбы с преступностью. М., 1982. Вып. 36. С. 85–90 ; *Белозеров Ю. Н., Марфицин П. Г.* Обеспечение прав и законных интересов личности в стадии возбуждения уголовного дела: учеб. пособие. М., 1994. С. 6.

[2] *Клещина Е. Н.* Указ. соч. С. 47.

ном преступлении лицо сообщает по телефону. Согласно ст. 143 УПК РФ при этом возникает такой повод для возбуждения уголовного дела, как рапорт об обнаружении признаков преступления, а не заявление. Аналогичным образом в качестве повода для возбуждения уголовного дела может выступать постановление прокурора о направлении соответствующих материалов в орган предварительного расследования для решения вопроса об уголовном преследовании (п. 4 ч. 1 ст. 140 УПК РФ)[1].

Имеются и другие примеры данного явления. Так, из больницы скорой медицинской помощи в орган внутренних дел поступило сообщение о доставлении в больницу 15-летнего В. с травмами криминального характера. Подросток, от которого оперуполномоченным уголовного розыска было получено объяснение, пояснил, что его избил отец. В материалах уголовного дела в качестве повода для его возбуждения фигурировало не заявление несовершеннолетнего, а рапорт оперуполномоченного об обнаружении признаков преступления[2].

Необходимо учитывать, что для возбуждения уголовных дел отдельных категорий, при расследовании и рассмотрении которых предполагается участие потерпевшего, преобладающим является такой повод, как сообщение, полученное из иных источников, оформляемое рапортом[3]. Существуют и иные случаи, когда лицо, фактически потерпевшее от преступления, заявителем не является, а, следовательно, не имеет на первоначальном этапе судопроизводства правового статуса, позволяющего обеспечить защиту своих прав и законных интересов.

С учетом изложенного, считаем необходимым обратить внимание на то, как эти вопросы попытался разрешить и украинский законодатель. В УПК Украины 2012 г. заявитель обозначен как самостоятельный участник уголовного судопроизводства. Его понятие и правовой статус определены в отдельной статье закона, где, в частности, указано, что заявителем является физическое

---

[1] *Григорьев В.* Постановление прокурора – новый повод для возбуждения уголовного дела? // Законность. 2011. № 8. С. 47.

[2] *Уголовное* дело № 1/426 // Архив УВД Нижегородской области за 2009 г.

[3] См., напр.: *Сумин А. Е.* Досудебное производство по уголовным делам о преступлениях на рынке ценных бумаг: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2011. С. 16.

или юридическое лицо, которое обратилось с заявлением или сообщением об уголовном правонарушении к органу государственной власти, уполномоченному начать досудебное расследование, и не является потерпевшим (ст. 60 УПК Украины). Мы видим явное разграничение двух субъектов. При этом законодатель не допускает ситуаций, при которых заявителем выступает потенциальный потерпевший. Такой подход, на наш взгляд, чрезмерно кардинальный и также не может быть использован.

В тех ситуациях, когда лицо, пострадавшее от преступления, согласно российскому законодательству, получило статус заявителя, возникает вопрос о достаточности объема его прав для обеспечения защиты своих интересов. Не вызывает возражений суждение о том, что ограничение возможности использования прав на начальных стадиях процесса неизбежно ведет к дальнейшему ущемлению возможности для их защиты и прежде всего для лиц, пострадавших от преступления[1].

В юридической литературе еще в период действия УПК РСФСР высказывались заслуживающие внимания предложения по совершенствованию процессуального статуса заявителя. По мнению В. В. Степанова, такого участника необходимо было наделить следующими дополнительными правами: обжаловать отказ в приеме заявления, знакомиться с материалами предварительной проверки по ее завершении, заявлять ходатайства, представлять дополнительные данные[2]. Аналогичной позиции придерживалась Т. Н. Москалькова[3]. Ставился вопрос и о еще боль-

---

[1] *Рохлин В. И., Казанцев В. Г.* Положение потерпевшего в уголовном процессе Российской Федерации с позиции международного права // Адвокат. 2012. № 2. С. 14; *Сущность* и актуальные проблемы стадии возбуждения уголовного дела: монография / отв. ред. И. С. Дикарев. 2-е изд., испр. и доп. М., 2012. С. 21–24.

[2] *Степанов В. В.* Предварительная проверка первичных материалов о преступлениях. Саратов, 1972. С. 12–19; *Ибрагимов И. М.* Концептуальные проблемы правомерных возможностей защиты прав потерпевшего и вопросы совершенствования законодательства в процессе доказывания в российском уголовном судопроизводстве // Рос. юстиция. 2012. № 1. С. 31; *Кондрат И. Н.* Указ. соч. С. 146–147.

[3] *Москалькова Т. Н.* Охрана прав и законных интересов личности в стадии возбуждения уголовного дела // Проблемы совершенствования законода-

шем расширении круга прав рассматриваемого участника, поскольку существующие и предлагаемые права не отражали в полной мере интересы заявителя, касающиеся, например, возмещения понесенных в связи с участием в уголовно-процессуальной деятельности расходов, реализации интереса в объективном (с позиции заявителя) разрешении его сообщения о преступлении[1].

Указанные предложения частично реализованы законодателем, хотя, может быть, не всегда удачно. Правовое положение заявителя получило определенное развитие, однако остается значительно меньшим по объему в сравнении с процессуальным статусом потерпевшего[2]. Кроме того, имеют место многочисленные нарушения прав заявителя[3], о чем мы скажем позже. Это можно объяснить тем, что с учетом специфики первоначального этапа уголовного судопроизводства нет необходимости предоставлять рассматриваемому лицу широкий круг прав и обязанностей, но он не должен быть и чрезмерно ограниченным. Однако именно подобное мы наблюдаем в отношении лица, пострадавшего от преступления.

Так, потерпевший имеет право давать показания. Заявитель получил право сообщать правоохранительным органам какие-либо сведения, связанные с происшедшим событием, только после изменений, внесенных в УПК РФ Федеральным законом от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ. На протяжении многих лет, несмотря на настойчивые предложения представителей науки и практики, законодатель не позволял получать объяснения от этого и иных участников первоначальной стадии уголовного процесса[4].

Заявитель, в отличие от потерпевшего, не наделен возможностью заявлять ходатайства и отводы. Представляется, что от-

---

тельства об охране прав граждан в сфере борьбы с преступностью. Ярославль, 1984. С. 60–68.

[1] *Марфицин П. Г.* Указ. соч. С. 53.

[2] *Филиппов Д. В.* Заявитель как участник первоначального этапа уголовного судопроизводства // Ученые записки Орловского государственного университета. 2013. № 1. С. 378.

[3] См., напр.: *Мусаев М.* Защита интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве РФ. М., 2012. С. 8–12.

[4] *Сычев П. Г.* Указ. соч. С. 111–112.

сутствие такого права в ряде случаев может существенно повлиять на обеспечение защиты интересов лица, пострадавшего от преступления, являющегося заявителем.

Особо отметим, что буквальное толкование закона не позволило обнаружить право лица делать заявления и давать объяснения на родном языке или языке, которым оно владеет. Такой вывод следует, во-первых, из того, что данное право применительно к заявителю ни в одной норме прямо не закреплено. Во-вторых, его невозможно определить, исходя из основных положений, принципов уголовного судопроизводства. Так, в ст. 18 УПК РФ «Язык уголовного судопроизводства» указано, что рассматриваемым правом обладают участники, не владеющие или недостаточно владеющие языком, на котором ведется производство по уголовному делу. Но в первоначальной стадии уголовного процесса производство по делу еще не возбуждено, а значит, и не ведется. Следовательно, это правило не распространяется на участников данной стадии. Не обратил внимания на такое обстоятельство и высший судебный орган страны. Так, п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 июня 2010 г. № 17 гласит: «Потерпевшему, гражданскому истцу и другим участникам уголовного судопроизводства, не владеющим или недостаточно владеющим языком, на котором ведется производство по уголовному делу, должно быть разъяснено и обеспечено право делать заявления, давать пояснения и показания, заявлять ходатайства, приносить жалобы, знакомиться с материалами уголовного дела, выступать в суде на родном языке или другом языке, которым они владеют, а также бесплатно пользоваться помощью переводчика»[1], т. е., по сути, воспроизведен текст закона.

Не упоминается заявитель и в числе участников следственных действий, производство которых возможно до возбуждения уголовного дела. Например, регламентируя осуществление освидетельствования, законодатель указывает среди субъектов этого действия подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего и свидетеля. Подобная проблема возникает при участии заявителя в производстве осмотра места происшествия, экспертизы. В соответствии с общими и частными правилами производства следственных

[1] *Бюллетень* Верховного Суда Рос. Федерации. 2010. № 9. С. 3–4.

действий к участию в их осуществлении может быть привлечен потерпевший, а не заявитель (ч. 5 ст. 164 УПК РФ).

Законодатель предпринимает попытки сгладить эту ситуацию. Так, в соответствии с Федеральным законом от 4 марта 2013 г., ст. 144 УПК РФ была дополнена ч. 1.1, в которой указано, что лицам, участвующим в проверке сообщения о преступлении, должны быть разъяснены их права и обязанности, обеспечена возможность осуществления таких прав. Кроме того, обращено внимание на возможность реализации на этой стадии судопроизводства положений «свидетельского иммунитета», обжалования процессуальных действий и решений. Нам представляется, что изложенное заслуживает несомненного одобрения, но не привносит ничего нового в укрепление правового статуса личности[1], в том числе лица, пострадавшего от преступления. Обозначенные права участников данной стадии существовали и ранее, а необходимость их разъяснения и обеспечения реализации закреплена в ч. 1 ст. 11 УПК РФ. Тем более что указанные нами различия в правовом статусе заявителя и потерпевшего в основном сохранились. Новеллами стали только возможность участия в ходе проверки сообщения о преступлении адвоката, а также принятие мер безопасности участников стадии возбуждения уголовного дела.

Поэтому даже с учетом происшедших изменений в уголовно-процессуальном законодательстве мы склонны утверждать, что правовой статус заявителя значительно уступает по объему прав статусу потерпевшего, что не позволяет лицу, которому преступлением причинен вред, надлежащим образом защищать свои интересы на первоначальном этапе уголовного судопроизводства. Использование понятия «заявитель» для обозначения лица, пострадавшего от преступления, в стадии возбуждения уголовного дела не оправдано и потому, что его содержание не охватывает всех ситуаций участия пострадавшего в рассмотрении и разрешении сообщений о преступлении.

---

[1] На несовершенство законодательных новелл в этой области внимание уже обращено не только в научных статьях, но и в монографиях. См., напр.: *Быков В. М., Колдин С. В.* Указ. соч. С. 63–64.

В юридической литературе намечены подходы к решению рассматриваемого вопроса. Предлагается для обозначения лица, которому преступлением причинен вред, в стадии возбуждения уголовного дела использовать иные термины, например «пострадавший», «жертва преступления» и др. Подобные предложения имели место как в период действия УПК РСФСР[1], так и при действующем УПК РФ[2]. Причем предлагалось наделение такого участника соответствующим процессуальным статусом. Считаем, что это, во-первых, влечет увеличение числа юридических терминов, используемых в уголовном судопроизводстве, во-вторых, сближение объема прав указанного участника и потерпевшего (что отчасти происходит сегодня) поставит вопрос о целесообразности иметь в уголовном судопроизводстве двух участников, названных по-разному, но фактически выполняющих одну функцию и обладающих практически равными правами[3].

Согласно действующему уголовно-процессуальному законодательству потерпевший, как участник уголовного судопроизводства, появляется после принятия решения о возбуждении уголовного дела (ч. 1 ст. 42 УПК РФ). Не исправила имеющегося положения и новая редакция указанной нормы: «Решение о признании потерпевшим принимается незамедлительно с момента возбуждения уголовного дела…» В этой фразе присутствует слово «незамедлительно», о значении которого мы скажем позже, но все-таки имеется словосочетание «с момента возбуждения уго-

---

[1] См., напр.: *Белозеров Ю. Н., Марфицин П. Г.* Указ. соч. С. 7; *Яни П. С.* Обеспечение прав потерпевшего в уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1995. С. 7.

[2] См., напр.: *Башкатов Л. Н., Ветрова Г. Н.* Глава 7. Участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения // Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. И. Л. Петрухина. М., 2002. С. 79; *Хатуаева В. В.* Процессуальные особенности возбуждения уголовных дел частного обвинения // Рос. следователь. 2005. № 1. С. 37.

[3] По этой же причине мы не можем согласиться с мнением И. В. Жеребятьева, который предлагает иметь в уголовном судопроизводстве трех участников уголовного судопроизводства: заявителя, пострадавшего и потерпевшего, обладающих практически одинаковым объемом прав. См.: *Жеребятьев И. В.* Личность потерпевшего в современном уголовном судопроизводстве России: монография. Оренбург, 2004. С. 45, 82.

ловного дела», что явно указывает на принятие решения о признании лица потерпевшим после вынесения итогового решения первоначальной стадии уголовного процесса. Исключение составляют только дела частного и частно-публичного обвинения, регламентируя производство по которым, законодатель использует термин «потерпевший» применительно к первоначальной стадии уголовного судопроизводства (чч. 2–4 ст. 21, ч. 1 ст. 318 УПК РФ). По общему правилу потерпевший в уголовном деле появляется по решению (отраженному в постановлении) следователя, дознавателя, судьи после того, как будет установлено, что данному лицу (физическому или юридическому) преступным деянием причинен вред (физический, имущественный, моральный или вред деловой репутации). Вместе с тем лицо, которому преступлением причинен вред (т. е. фактически потерпевший), хотя и не получившее формально такого юридического статуса, как правило, является активным участником стадии возбуждения уголовного дела. Именно о его правовом положении мы и ведем речь.

Существующее десятилетиями мнение о том, что потерпевшим является лицо, которому преступлением причинен вред, признанное таковым в соответствующем постановлении следователя, дознавателя, судьи (определении суда), в последнее время все больше подвергается обоснованной критике, хотя имеются и его сторонники[1]. Действительно, современное состояние развития российского общества и уголовно-процессуальной науки свидетельствуют о том, что такое представление должно быть пересмотрено. Тому способствует и складывающаяся правоприменительная практика.

Прежде всего, обращается внимание на то, что законодателем не обозначен момент появления в уголовно-процессуальном производстве анализируемого субъекта, а значит, этот вопрос полностью зависит от усмотрения следователя, т. е. «в досудебном производстве потерпевший оказывается в полном неведении относительно того, когда он будет признан и станет полноправным участником уголовного судопроизводства и может реализо-

[1] См., напр.: *Танцерев М. В., Стойко Н. Г.* Потерпевший и его функция в уголовном процессе Российской Федерации. Красноярск, 2003. С. 26–28.

вать принадлежащие ему права»[1]. Подобная ситуация, казалось бы, несколько изменилась в последнее время. Так, Федеральным законом от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ была введена новая сокращенная форма дознания. Применительно к ней сформулировано правило о том, что физическое или юридическое лицо, которому преступлением причинен вред, признается потерпевшим не позднее трех суток со дня возбуждения уголовного дела (ч. 2 ст. 226.3 УПК РФ). Но это всего лишь частный случай.

Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ обозначенная норма была признана утратившей силу. Законодатель, очевидно, посчитал ее нелогичной в связи с тем, что, как мы отметили выше, в ч. 1 ст. 42 УПК РФ появилось указание о незамедлительном признании лица потерпевшим. Но термин «незамедлительно» оценочный, предполагающий значительный субъективный потенциал, а следовательно, возможность использования усмотрения. Поэтому объяснения следователя о том, что существовали определенные сомнения в наличии достаточных оснований для признания лица потерпевшим, могут всегда быть признаны оправдательными. Более того, и ранее, когда в законе не было слова «незамедлительно», предполагалось, что принятие решения о признании лица потерпевшим должно быть своевременным. Однако это выполнялось не всегда.

Анализ правоприменения, проведенный до внесения указанных изменений в закон, полностью подтверждал опасения ученых. По изученным нами уголовным делам решение о признании лица потерпевшим в течение 10 дней после возбуждения уголовного дела принималось лишь в 14,2 % случаев, в течение месяца – в 45,7 % случаев[2]. Более того, были выявлены ситуации, когда следователь «забывал» признать лицо потерпевшим[3].

---

[1] *Щерба С. П.* Механизмы доступа потерпевшего к правосудию и проблемы их модернизации // Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве: мат-лы междунар. науч.-практ. конф. М., 2011. С. 511.

[2] Подобные данные были получены и другими исследователями. См., напр.: *Иванов Д. А.* Защита следователем прав и законных интересов юридических лиц, потерпевших от преступлений. М., 2009. С. 70.

[3] Для изучения использовались аналитические справки судов субъектов РФ по итогам изучения практики применения федеральными и мировыми

Изменилась ли ситуация после появления новой редакции ч. 1 ст. 42 УПК РФ, покажет практика применения данной нормы, но у нас некоторые сомнения имеются на этот счет.

Все чаще в юридической литературе предлагается признавать лицо потерпевшим одновременно с возбуждением уголовного дела, о чем надлежит указывать в соответствующем постановлении[1]. Один из проектов УПК РФ допускал возможность существования статуса потерпевшего уже при возбуждении уголовного дела[2], содержится она и в предлагаемых ныне проектах законов о внесении изменений в уголовно-процессуальное законодательство[3]. Однако аргументируется такой подход по-разному. Так, А. В. Гриненко сравнивает эту ситуацию с моментом возникновения статуса подозреваемого в связи с возбуждением уголовного дела в отношении лица, причем отмечает, что такому участнику обеспечивается реальная возможность защищать свои интересы посредством предоставленных прав. Дополним, что в связи с происшедшими изменениями уголовно-процессуального законодательства теперь защитник может участвовать с момента начала осуществления процессуальных действий, затрагивающих права и свободы лица, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном

судьями норм уголовно-процессуального закона, регулирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве.

[1] См., напр.: *Гуськова А. П.* Актуальные проблемы защиты прав и законных интересов граждан, участвующих в уголовном судопроизводстве // Актуальные проблемы защиты прав и законных интересов граждан, участвующих в уголовном процессе, как приоритетное направление в судопроизводстве / отв. ред. И. Ф. Демидов. Москва–Оренбург, 1999. С. 13; *Лаврешин Ю. И.* Процессуальные гарантии реализации права потерпевшего на участие в уголовном преследовании: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Ставрополь, 2009. С. 15; *Божьев В.* К вопросу об обеспечении потерпевшему доступа к правосудию // Уголовное право. 2003. № 3. С. 24; *Чекулаев Д.* Процессуальные права потерпевшего на досудебных стадиях уголовного процесса // Законность. 2007. № 2. С. 19; *Мусаев М. А.* Защита жертв преступлений: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2011. С. 10.

[2] *Рос*. юстиция. 1994. № 9. С. 33.

[3] *О внесении* изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве: проект закона.

ст. 144 УПК РФ, т. е. до возбуждения уголовного дела (п. 6 ч. 3 ст. 49 УПК РФ). Далее автор пишет: «Не требуется никаких теоретических построений, чтобы признать целесообразность и справедливость нормы, в соответствии с которой лицо должно признаваться потерпевшим уже с момента возбуждения уголовного дела, если в постановлении содержится указание на причинение ему того или иного вреда. Это создаст действительно равные возможности для стороны обвинения и защиты»[1].

По мнению В. Г. Ульянова, «…для признания потерпевшим и для возбуждения уголовного дела устанавливаются одни и те же основания, а поэтому эти два решения должны совпадать»[2]. На этих же суждениях построена позиция и некоторых других авторов[3].

Третья группа ученых отмечает: чем скорее будет вынесено постановление о признании лица потерпевшим от преступления, тем больше шансов появляется у него на эффективное участие в расследовании преступления. Чтобы не ущемлять прав пострадавшего, разрыв во времени здесь должен быть минимальным[4]. Эта же позиция была выражена в специальном докладе Уполно-

---

[1] *Гриненко А. В.* Потерпевший должен иметь не меньше процессуальных прав, чем обвиняемый // Рос. юстиция. 2002. № 9. С. 51.

[2] *Ульянов В. Г.* Реализация прав потерпевших в российском уголовном процессе. М., 2002. С. 110.

[3] *Щерба С. П., Зайцев О. А.* Охрана прав потерпевших и свидетелей по уголовным делам: науч.-практ. пособие. М., 1996. С. 6; *Игнатьева М. В.* Процессуальные и организационные вопросы соблюдения прав и законных интересов потерпевших и обеспечение их личной безопасности: дис. … канд. юрид. наук. М., 2000. С. 111; *Колдин С. В.* Защита прав и законных интересов потерпевшего по Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации: дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 91.

[4] *Иванов Д. А.* Указ. соч. С. 69–70; *Мисник И. В.* Понятие потерпевшего по УПК РФ // Международные юридические чтения: мат-лы науч.-практ. конф. Омск, 2004. С. 195; *Голиков О. В.* Совершенствование российского законодательства в сфере защиты потерпевшего в уголовном процессе: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2003. С. 18; *Лаврешин Ю. И.* Указ. соч. С. 15; *Мусаев М.* Защита интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве РФ. С. 13–16.

моченного по правам человека «Проблемы защиты прав потерпевших от преступлений»[1].

Полагаем, что в данном случае уместны все представленные аргументы. Действительно, реализация таких предложений позволит частично сбалансировать правовые статусы потерпевшего и участников, отнесенных законодателем к стороне защиты, что позволит более эффективно и на ранних этапах обеспечить защиту прав и интересов потерпевшего. Поэтому, на наш взгляд, не следует рассматривать их в отрыве друг от друга.

Существуют и иные точки зрения о наделении лица статусом потерпевшего. В частности, В. А. Семенцов отмечает, что наряду с имеющимся юридическим основанием признания лица потерпевшим необходимо предусмотреть еще два: 1) подачу заявления о преступлении, 2) возбуждение уголовного дела, а дополнительным условием для их применения считать установление факта причинения вреда преступлением[2]. Таким образом, автор, в отличие от рассмотренных нами выше позиций, предлагает многовариантный способ вовлечения лица, пострадавшего от преступления, в уголовное судопроизводство.

В этом же русле рассуждают Л. М. Володина и А. Н. Володина: «Постановление о признании лица потерпевшим является юридическим фактом, влекущим возникновение правоотношений между государством (в лице властного субъекта, принявшего решение) и лицом, которому преступлением причинен вред. Отсутствие акта индивидуального веления, устанавливающего процессуальный статус лица, будет означать отсутствие правоотношения, в рамках которого (и только в его рамках) может быть реализовано субъективное право. Следовательно, нужен иной путь решения проблемы. Думается, что признание лица потерпевшим возможно в момент подачи им заявления о совершении в отношении него преступления. Это не противоречит общим положениям закона, поскольку факт причинения вреда будет с достовер-

---

[1] *Проблемы* защиты прав потерпевших от преступлений: специальный доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации // Рос. газ. 2008. 4 июня.

[2] *Семенцов В. А.* Об основаниях признания лица потерпевшим и эффективности мер по возмещению вреда от преступления // Вестник Оренбургского государственного университета. 2012. № 3. С. 175.

ностью доказан в ходе расследования. В противном случае – при отсутствии таких доказательств – вопрос о возмещении вреда может быть снят. Отказ в возмещении вреда в этом случае будет сопряжен с получением данных, свидетельствующих о том, что данное лицо не является потерпевшим по делу. Подобный отказ может быть обжалован заинтересованным лицом в порядке, предписанном законом»[1].

В этом вопросе обратиться к опыту, накопленному в зарубежных странах. Анализ показывает, что правовое положение потерпевшего по действующему уголовно-процессуальному законодательству других государств явно более предпочтительное, чем по УПК РФ. Согласно ст. 85 УПК Франции «всякое лицо, которое считает себя пострадавшим от преступления или проступка, может путем подачи жалобы компетентному лицу занять положение гражданского истца», что влечет обязательное уголовное преследование. Потерпевший, или гражданский истец (эти понятия употребляются в УПК Франции как синонимы), вправе самостоятельно начать уголовное преследование либо вступить в процесс в качестве стороны обвинения. Его права столь же обширны, как и у обвиняемого, поскольку логика развития французского уголовного процесса постепенно приводила к выравниванию прав этих субъектов[2]. В Германии, где существуют аналогичные правила придания лицу статуса потерпевшего, в 1986 г. принят специальный закон о потерпевшем (пострадавшем).

В соответствии со ст. 55 УПК Украины 2012 г. потерпевшим в уголовном производстве является физическое лицо, которому уголовным правонарушением нанесен моральный, физический или имущественный ущерб, а также юридическое лицо, которому уголовным правонарушением нанесен имущественный ущерб. Права и обязанности потерпевшего возникают у лица с момента представления заявления о совершении относительно него уголовного правонарушения или заявления о привлечении его к производству как потерпевшего.

---

[1] *Володина Л. М., Володина А. Н.* Уголовное судопроизводство: право на справедливую и гласную судебную защиту. М., 2010. С. 82.

[2] *Головко Л. В.* Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции. М., 1995. С. 78.

Согласно § 10607 Свода законов США под «жертвой преступления» (что практически равнозначно используемому в отечественном законодательстве термину «потерпевший») понимается лицо, которому был причинен вред в результате совершенного преступления. Специальное постановление о признании лица потерпевшим при этом не выносится. Юридическим фактом вступления потерпевшего в уголовное судопроизводство является не вынесение процессуального документа, а факт причинения ему вреда преступлением[1]. В 1982 г. в США на законодательном уровне были закреплены стандарты и принципы обращения правоохранительных органов с жертвами преступлений[2]:

– оказание первоочередной и срочной правовой, социальной и медицинской помощи;

– представление информации о мерах, которые могут быть осуществлены правоохранительными органами для защиты от запугивания;

– срочное уведомление о принятии важных процессуальных решений по делу, в том числе о задержании и аресте обвиняемого, освобождении его из-под стражи до рассмотрения дела в суде при прекращении или отказе в возбуждении уголовного дела;

– выяснение мнения потерпевшего или его семьи о состоянии уголовного дела, если речь идет о несовершеннолетнем или погибшем;

– оказание иной помощи, включая предоставление транспорта, бронирование мест в гостинице, авиа- и железнодорожных билетов и др.

Кроме того что эти нормы позволяют обеспечить защиту прав и интересов потерпевшего еще до начала официального расследования, данный Закон повысил уголовную ответственность за оказание воздействия на жертв преступлений, усовершенствовал механизм возмещения ущерба. Жертвы преступлений получили надежный доступ к правосудию и справедливому обращению, реституцию со стороны правонарушителей, компенсацию от органов власти, а также материальную, медицинскую, психоло-

---

[1] *Кухта К. И., Махов В. Н.* Правовой статус жертвы преступления (потерпевшего) в уголовном процессе США. М., 2008. С. 103.

[2] *Victim* and Witness Protecti Act of 1982 // Publik Law. 97-291. Oct. 12. 1982.

гическую и социальную помощь со стороны неправительственных организаций[1].

В 1990 г. Конгресс США принял новый федеральный закон о правах жертв преступлений и реституции, в котором при сохранении указанных выше принципов особое внимание уделил справедливому и уважительному обращению с потерпевшим[2].

Признание лица потерпевшим на более ранних этапах, чем это предусмотрено российским законодательством, имеет место и в ряде зарубежных государств из числа тех, которые ранее входили в состав СССР. Так, в ст. 210.3 УПК Азербайджанской Республики указано: «Если в момент возбуждения уголовного дела известно лицо, пострадавшее от преступления, одновременно с возбуждением уголовного дела лицо признается потерпевшим»[3].

В нашей стране на протяжении нескольких десятилетий статус потерпевшего гражданин получает по воле следователя, дознавателя, суда. Оправданно ли это? Изучая настоящий вопрос, мы нигде не нашли аргументов в поддержку существующей позиции законодателя, кроме неубедительных высказываний о недопустимости расширения круга потерпевших[4]. Иными словами, никто не занимался выявлением и исследованием тех негативных последствий, которые возникли бы при наделении лица статусом потерпевшего в том порядке, как это происходит в большинстве цивилизованных стран. В связи с чем позиция законодателя становится еще более непонятной. Вместе с тем аргументы «за» использование такого подхода, надеемся, убедительны – придание лицу, пострадавшему от преступления, статуса потерпевшего одновременно с подачей заявления о преступлении полностью позволило бы решить обозначенные выше проблемы, тем более что это подтверждается опытом осуществления уголовного судопроизводства в других странах. К тому же параллельно были бы уст-

---

[1] *Кухта К. И., Махов В. Н.* Указ. соч. С. 36–39.

[2] *Зайцев О. А.* Теоретические и правовые основы государственной защиты участников уголовного процесса. М., 1997. С. 38.

[3] *Уголовно-процессуальный* кодекс Азербайджанской Республики: утв. Законом Азербайджанской Республики от 14 июля 2000 г.: вступил в силу с 1 сентября 2000 г. Баку, 2012. 552 с.

[4] См., напр.: *Жеребятьев И. В.* Личность потерпевшего в современном уголовном судопроизводстве России: монография. Оренбург, 2004. С. 44.

ранены сомнения в правильности использования законодателем термина «потерпевший» применительно к процедуре возбуждения уголовных дел частного и частно-публичного обвинения[1].

Бесспорно, реализация предложения о придании лицу статуса потерпевшего одновременно с возбуждением уголовного дела будет прогрессивным шагом на пути совершенствования законодательства. Но, как представляется, окончательно этим проблема вовлечения потерпевшего в уголовное судопроизводство решена не будет. Указанный выше вариант не предполагает существования фигуры потерпевшего в первоначальной стадии уголовного процесса – он появится только в завершении этой стадии, при принятии решения о возбуждении уголовного дела. Поэтому для комплексного решения обозначенного вопроса требуется несколько иной подход.

Рассматривая проблемы, касающиеся защиты на первоначальном этапе уголовного судопроизводства прав и законных интересов лица, пострадавшего от преступления, авторы, как правило, делают оговорку о том, что употребление в данном случае термина «потерпевший» не корреспондирует с дефиницией, содержащейся в ч. 1 ст. 42 УПК РФ[2], либо категорично заявляют о невозможности существования такого участника до решения вопроса о возбуждении уголовного дела[3].

Вместе с тем анализ УПК РФ позволяет утверждать, что потерпевший как участник уголовного судопроизводства существует в стадии возбуждения уголовного дела[4]. Поэтому обозначенные выше суждения, особенно выраженные в категоричной фор-

---

[1] Имеются и другие доводы в пользу использования указанного подхода. См., напр.: *Рогов С. Н.* Процессуальный статус потерпевшего // Проблемы защиты жертв преступлений: мат-лы расширенного заседания Ученого совета НИИ проблем укрепления законности и правопорядка при Генеральной прокуратуре РФ. М., 1999. С. 78.

[2] См., напр.: *Жеребятьев И. В.* Личность потерпевшего в современном уголовном судопроизводстве России: монография. С. 81.

[3] См., напр.: *Иванов Д. А.* Указ. соч. С. 52; *Быков В. М., Колдин С. В.* Указ. соч. С. 78.

[4] На это обращают внимание и другие авторы. См., напр.: *Семенцов В. А.* Указ. соч. С. 174.

ме, должны использоваться с определенной степенью осторожности. Приведем аргументы.

В части 2 ст. 20 УПК РФ, определяя общие правила производства по делам частного обвинения, законодатель указывает, что такие дела возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего или его законного представителя. Аналогичным образом законодатель предписывает возбуждать уголовные дела и частно-публичного обвинения (ч. 3 ст. 20 УПК РФ). О заявлении потерпевшего (точнее, его отсутствии) упоминается и в ч. 4 указанной статьи, а также в п. 5 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, содержащей основания для отказа в возбуждении уголовного дела. Очевидно, что термин «потерпевший» здесь употребляется в ином значении, нежели он определен в ч. 1 ст. 42 УПК РФ.

На основании сказанного можно предположить, что потерпевший от преступления как потенциальный участник правоотношений появляется еще до того, как он обратится с заявлением о преступлении. Если исходить из основных положений уголовно-правовой науки, то обязанность лица, совершившего преступление, понести наказание (ответственность) возникает в момент совершения противоправного деяния[1]. Очевидно, и у потерпевшего в такой момент должно возникать корреспондирующее право требовать привлечения этого лица к ответственности.

На данную несогласованность указывалось ранее, когда действовал УПК РСФСР. В тот период, как и в современном уголовно-процессуальном праве, применительно к делам частного и частно-публичного обвинения термин «потерпевший» употреблялся для обозначения лица, которому причинен вред преступлением, на этапе обращения в правоохранительные органы с заявлением о преступлении, т. е. в первоначальной стадии уголовного процесса. Исследователи и сегодня акцентируют на этом внимание. Предлагались и предлагаются различные способы корректи-

---

[1] *Казаченко И. Я.* Уголовная ответственность: мера и форма выражения: лекция. Свердловск, 1987. С. 21; *Уголовное* право России. Части Общая и Особенная: учебник / под ред. А. И. Рарога. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2003. С. 50; *Кочои С. М.* Уголовное право. Общая и Особенная части. М., 2010. С. 38–39; *Уголовное* право России. Части Общая и Особенная: учебник / под ред. А. И. Рарога. 7-е изд., перераб. и доп. М., 2012. С. 48.

ровки юридической терминологии, однако законодатель ими не пользуется.

Более того, ч. 1 ст. 318 УПК РФ гласит, что дела частного обвинения возбуждаются путем подачи потерпевшим или его законным представителем заявления в суд. Буквальное толкование этого предписания позволяет утверждать, что такой участник уголовного судопроизводства, как потерпевший, не только существует на первоначальном этапе судопроизводства, но еще и обладает правом принимать процессуальное решение о возбуждении уголовного дела. Следует напомнить, что по делам данной категории вообще не предполагается вынесения постановления о признании лица потерпевшим.

Таким образом, законодатель, употребляя в тексте УПК РФ термин «потерпевший», проявляет непоследовательность, в том числе дающую возможность утверждать, что потерпевший может быть участником стадии возбуждения уголовного дела.

На наш взгляд, к этому отчасти подталкивает и дефиниция, имеющая место в ч. 1 ст. 42 УПК РФ. Приведем содержащийся в ней текст действующего закона: «Потерпевшим является физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации. Решение о признании потерпевшим принимается незамедлительно с момента возбуждения уголовного дела и оформляется постановлением дознавателя, следователя, судьи или определением суда. Если на момент возбуждения уголовного дела отсутствуют сведения о лице, которому преступлением причинен вред, решение о признании потерпевшим принимается незамедлительно после получения данных об этом лице». Данная правовая конструкция далеко не идеальна. С позиции интересующих нас вопросов очевидно следующее несоответствие: если потерпевшим является (т. е. существует как потерпевший) лицо, которому преступлением причинен вред, как это указано в первом предложении, то почему его надо еще признавать таковым, как это предписано во втором и третьем предложениях? Во избежание двусмысленности законодатель мог выстроить правовую конструкцию иначе. Например, ч. 1 ст. 75 УПК РК гласит: «Потерпевшим в уголовном процессе признается лицо, в отношении

которого есть основание полагать, что ему непосредственно преступлением причинен моральный, физический или имущественный вред». Но он этого не сделал.

Здесь вполне логичным надо признать положение, содержащееся в п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 июня 2010 г. № 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве»: «В силу части 1 статьи 42 УПК РФ лицо, которому преступлением причинен вред, приобретает предусмотренные уголовно-процессуальным законом права и обязанности с момента вынесения дознавателем, следователем, руководителем следственного органа или судом постановления о признании его потерпевшим. Вместе с тем следует иметь в виду, что правовой статус лица как потерпевшего устанавливается исходя из фактического его положения и лишь процессуально оформляется постановлением, но не формируется им»[1]. Таким образом, высший судебный орган страны различает фактический и юридический аспект понимания потерпевшего. При этом приоритет отдается фактическому положению лица, о чем свидетельствует и предписание, сформулированное в п. 4 вышеназванного постановления: «Когда по поступившему в суд уголовному делу будет установлено, что лицо признано потерпевшим без достаточных к тому оснований, предусмотренных статьей 42 УПК РФ, суд выносит постановление (определение) о том, что такое лицо ошибочно признано потерпевшим по данному делу, и разъясняет ему право на обжалование принятого судом решения в кассационном (апелляционном) порядке».

Фактическому аспекту в понимании термина потерпевшего придает особое значение и Конституционный Суд РФ. В разные годы в своих решениях он отмечал: «Гарантируемые Конституцией Российской Федерации права и свободы человека и гражданина должны обеспечиваться лицу в уголовном судопроизводстве независимо от формального признания его участником производства по уголовному делу, исходя из наличия определенных сущностных признаков, характеризующих фактическое положение этого лица как нуждающегося в обеспечении соответствую-

[1] *Бюллетень* Верховного Суда Рос. Федерации. 2010. № 9. С. 12.

щего права»[1]. Правовой статус потерпевшего определяется исходя из фактического положения, независимо от формального признания его таковым[2].

Не оставлен без внимания этот вопрос и в юридической литературе. Так, В. В. Груздев обоснованно отмечает, что «в правовом состоянии личности как в фокусе сходятся две стороны права как социального феномена: во-первых, фактическая обусловленность, состоящая в конкретных фактических жизненных обстоятельствах (его связь с реальными людьми, многообразием их свойств, которые возникают, изменяются, прекращаются), содержащаяся в гипотезе нормы права, и, во-вторых, нормативное выражение, предусмотренное в диспозиции правовой нормы»[3]. И далее автор указывает на необходимость решения проблемы сближения правового регулирования и фактической основы.

Следует иметь в виду, что лицо, являющееся потерпевшим фактически, имеет определенные права. Оно способно защитить свои интересы посредством так называемого общеправового статуса. Причем его сопоставление с процессуальным статусом потерпевшего позволяет обнаружить некоторое сходство. Так, в соответствии с Конституцией РФ основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат ему от рождения (ч. 2 ст. 17); органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны обеспечить каждому возможность ознакомиться с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы (ч. 2 ст. 24); каждый имеет право на пользование родным языком (ч. 2 ст. 26);

---

[1] *По делу* о проверке конституционности положений статьи 133, части первой статьи 218 и статьи 220 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан В. К. Борисова, Б. А. Кехмана, В. И. Монастырецкого, Д. И. Фуфлыгина и общества с ограниченной ответственностью «Моноком»: Постановление Конституционного Суда Рос. Федерации от 23 марта 1999 г. № 5-П // Рос. газ. 1999. 5 апр.

[2] *По запросу* Волгоградского гарнизонного военного суда о проверке конституционности части восьмой статьи 42 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 18 января 2005 г. № 131-О // Там же. 2005. 15 июня.

[3] *Груздев В. В.* Теория правового состояния личности: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2012. С. 4.

граждане РФ имеют право лично обращаться в государственные органы (ст. 33); каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод, решения и действия (или бездействие) органов государственной власти могут быть обжалованы в суд (ст. 46); права потерпевших от преступлений охраняются законом (ст. 52) и др.

Кроме того, в УПК РФ закреплен ряд прав, которыми в равной мере могут пользоваться все участники уголовного судопроизводства, т. е. лица, принимающие участие в уголовном процессе (п. 58 ст. 5 УПК РФ). Так, в ст. 123 УПК РФ указано, что действия (бездействие) должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство, могут быть обжалованы участниками уголовного судопроизводства, а также иными лицами, чьи интересы затронуты этими действиями и решениями. В пункте 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2009 г. № 1 «О практике рассмотрения судами жалоб в порядке статьи 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»[1] конкретизируется, что помимо постановлений дознавателя, следователя, руководителя следственного органа об отказе в возбуждении уголовного дела судебному обжалованию, в соответствии с ч. 1 ст. 125 УПК РФ, подлежат иные решения и действия (бездействие) должностных лиц, принятые на досудебных стадиях уголовного судопроизводства, если они способны причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства или иных лиц, чьи права и законные интересы нарушены, либо могут затруднить доступ граждан к правосудию. Далее дано пояснение, о каких иных решениях и действиях идет речь, приведен их перечень, где, в частности, указаны отказ в приеме сообщения о преступлении либо бездействие при проверке этого сообщения и др.

Таким образом, лицо, фактически являющееся потерпевшим от преступления, обладает определенным объемом прав для защиты своих интересов в уголовном судопроизводстве. В связи с этим возникает вопрос: «Для чего нужна формальная процедура

---

[1] *О практике* рассмотрения судами жалоб в порядке статьи 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 10 февраля 2009 г. № 1 // Рос. газ. 2009. 18 февр.

признания данного участника потерпевшим?» Не проще ли было в законе ограничиться только первым предложением, содержащимся в ч. 1 ст. 42 УПК РФ, где говорится, что потерпевшим считается физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации.

Полагаем также необходимым обратить внимание на то, что не только в ч. 1 ст. 42 УПК РФ, но и в ряде других случаев приобретение статуса тем или иным участником уголовного судопроизводства связывается с определенными обстоятельствами. В таких ситуациях законодатель, формулируя понятие участника судопроизводства, подобным образом использует слово «является». Например, частным обвинителем является лицо, подавшее заявление в суд по делу частного обвинения (ч. 1 ст. 43 УПК РФ). Несколько иначе момент появления в уголовном процессе этого участника обозначен в ч. 7 ст. 318 УПК РФ, где говорится, что лицо, подавшее заявление, является частным обвинителем с момента принятия судом к своему производству заявления по делу частного обвинения. Несмотря на некоторую несогласованность в законе, появление рассматриваемого участника связано с определенным юридическим фактом и никаких иных решений (в том числе документально оформленных) для собственно наделения лица соответствующим статусом не требуется. С одного из этих моментов частный обвинитель наделяется соответствующими правами (ч. 2 ст. 43 УПК РФ). Аналогичным образом законодатель определяет подозреваемого в совершении преступления (ч. 1 ст. 46 УПК РФ), и вынесение постановления о признании лица подозреваемым не требуется.

Вовлечение лица, фактически являющегося потерпевшим, в уголовное судопроизводство также может быть связано с определенным юридическим фактом, например, обращением с заявлением о преступлении. Подобные суждения высказывались в уголовно-процессуальной науке. Так, еще в период действия УПК РСФСР 1960 г. Б. Т. Акрамходжаев предлагал для законодательного закрепления следующую формулировку: «Физическое или юридическое лицо, против которого направлено преступное деяние или жизненно важные интересы которого были ущемлены в

результате совершения преступления, либо подвергались такой угрозе, может посредством подачи жалобы о совершении преступного посягательства предстать перед лицом, производящим дознание, следователем, прокурором и судом в качестве потерпевшего от преступления»[1]. Эта точка зрения поддерживается и некоторыми современными исследователями. Например, О. В. Голиков настаивает на том, что «потерпевший – это лицо, в том числе государство и любой его субъект, на чьи охраняемые уголовным законом блага: жизнь, здоровье, честь и достоинство, безопасность, а также конституционные, экономические права и свободы – было направлено преступление»[2]. Е. М. Николаев считает, что под потерпевшим в уголовном процессе следует понимать любое физическое или юридическое лицо, чьи права и законные интересы нарушены либо были поставлены под угрозу нарушения в результате совершения преступления[3]. К. А. Камчатов считает, что потерпевшим является физическое лицо, правам и законным интересам которого преступлением причинен или мог быть причинен физический, материальный, моральный вред[4]. Такой подход используется в ряде стран, о чем мы писали ранее.

Е. Н. Клещина предлагает ввести понятие потерпевшего в Уголовный кодекс РФ, сформулировав это положение следующим образом: «Потерпевший – это субъект общественных отношений, охраняемых настоящим Кодексом, которому причинен физический, имущественный, моральный или иной вред либо создана реальная опасность причинения указанного вреда. Потерпевшим является физическое лицо, которому непосредственно преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред либо создана реальная опасность причинения указанного вреда. Юридическое лицо является потерпевшим в случае причинения вреда его имуществу и деловой репутации либо при

---

[1] *Акрамходжаев Б. Т.* Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего на предварительном следствии: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 1992. С. 9–10.

[2] *Голиков О. В.* Указ. соч. С. 17.

[3] *Николаев Е. М.* Указ. соч. С. 9.

[4] *Камчатов К. В.* Особенности правового статуса потерпевшего на стадии предварительного расследования: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 7.

создании реальной опасности причинения указанного вреда»[1]. Вместе с тем автор, говоря о необходимости изменить формулировку понятия потерпевшего для включения в УПК РФ, сохраняет правило о наделении этим статусом лица по воле следователя, дознавателя, суда и предлагает изложить ч. 1 ст. 42 УПК РФ следующим образом: «Потерпевшим является физическое лицо при наличии оснований полагать, что ему непосредственно преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо при наличии оснований полагать, что непосредственно преступлением причинен вред его имуществу и деловой репутации либо создана реальная опасность причинения указанного вреда физическому или юридическому лицу. Решение о признании лица потерпевшим оформляется постановлением дознавателя, следователя или суда»[2]. Данный подход сохранен автором и в более поздних работах[3].

Взяв за основу понятия потерпевшего только фактическую его составляющую, мы могли бы решить большую часть тех вопросов, которые изложены выше, и, в первую очередь, наделить лицо необходимыми для защиты своих интересов правами на самом раннем этапе.

Вместе с тем нельзя не учитывать значимость юридического аспекта понимания потерпевшего. Не исключены ситуации, когда лицо ошибочно может причислить себя к потерпевшим от преступления. Исходя из положений Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2009 г. № 1 и осуществленного нами анализа практики можно сделать вывод, что даже правоприменители не застрахованы от ошибок в этой сфере, поэтому в уголовном судопроизводстве нельзя ориентироваться только на фактический статус потерпевшего. Для ввода потерпевшего в уголовный процесс необходимы также уголовно-правовые основания, т. е. причинение вреда преступлением, а не иным правонарушением. Оценку же происшедшего события вправе дать не са-

---

[1] *Клещина Е. Н.* Указ. соч. С. 40–41.

[2] *Там же.* С. 41.

[3] *Клещина Е. Н., Шаров Д. В.* Участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве: монография. М., 2012. С. 15; *Их же.* Проблемы обеспечения прав и законных интересов потерпевших от преступлений на современном этапе судебно-правовой реформы. М., 2012. С. 25–26.

мо пострадавшее лицо, а правоприменитель, осуществляющий производство по делу. Это свидетельствует о том, что без учета юридической (уголовно-процессуальной) составляющей в данном вопросе не обойтись. Справедливости ради нужно отметить, что никто из ученых-правоведов обстоятельно не занимался анализом тех последствий, которые возникают при ошибочном признании лица потерпевшим и влиянии их на судопроизводство, хотя имели место предложения ввести обязанность органа расследования и суда в необходимых случаях выносить постановление (определение) об отказе в признании лица потерпевшим или об отмене постановления о признании лица потерпевшим, которое может быть обжаловано в установленном законом порядке[1]. Поэтому говорить о том, что такое явление оказывает негативное воздействие на уголовное судопроизводство, по крайней мере, некорректно. А вот непризнание лица потерпевшим существенно ограничивает права одного из центральных участников уголовного процесса.

Уголовно-процессуальными основаниями считать конкретное лицо потерпевшим являются достаточные сведения, указывающие на то, что вред ему причинен именно преступлением. Очевидно, поэтому во втором предложении, содержащемся в ч. 1 ст. 42 УПК РФ, законодатель и описывает процедуру признания лица потерпевшим.

Но с учетом наличия в понимании потерпевшего фактической составляющей, причем играющей важную роль, нам представляется неудачной форма вовлечения потерпевшего в уголовное судопроизводство, которая определена законодателем как признание. Такой подход приводит к тому, что существуют лица, потерпевшие фактически, но не признанные юридически. Причем непризнанными их считает не государство, а отдельное должностное лицо (например, следователь или дознаватель).

Законодатель указывает несколько способов введения в производство по уголовному делу участников судопроизводства: гражданского истца, кроме потерпевшего, – путем признания в производстве (ч. 1 ст. 44 УПК РФ), однако гражданского ответ-

---

[1] *Камчатов К. В.* Особенности правового статуса потерпевшего на стадии предварительного расследования: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 10.

чика – путем привлечения (ч. 1 ст. 54 УПК РФ). Таким же образом появляются специалист (ч. 1 ст. 58 УПК РФ), понятой (ч. 1 ст. 60 УПК РФ), переводчик (ч. 1 ст. 59 УПК РФ), хотя применительно к последнему в законе употреблено еще и слово «назначение» (ч. 2 ст. 59 УПК РФ). В ряде случаев предусматривается появление того или иного субъекта в связи с его допуском к участию в деле. Это относится к представителям (в том числе законным) потерпевшего, гражданского истца, частного обвинителя (ст. 45 УПК РФ), защитнику (ч. 2 ст. 49 УПК РФ), представителю гражданского ответчика (ч. 1 ст. 55 УПК РФ). Как видно из приведенных примеров, законодатель строго не придерживается используемой терминологии и не всегда четко учитывает семантику используемых слов.

Применительно к потерпевшему был использован смешанный способ. В соответствии с ч. 1 ст. 42 УПК РФ он и является таковым, и признается. Правильность такого подхода вызывает сомнение. Если, как мы отмечали выше, лицо фактически становится потерпевшим в момент совершения преступления, то теряется смысл в последующем признании его таковым. Подобное имеет место в отношении законного представителя, адвоката, некоторых других участников. Поэтому законодатель правильно, на наш взгляд, использовал применительно к этим субъектам термин «допускается». Однако с потерпевшим ситуация несколько иная. В отличие от адвоката, статус которого юридически удостоверен, а следователь решает вопрос только о его допуске к производству по уголовному делу, фактическое положение потерпевшего требует подтверждения.

Для того чтобы сбалансировать фактические и юридические начала в понимании потерпевшего, по нашему мнению, необходимо считать его таковым с момента совершения преступления, а в ходе уголовного судопроизводства, после установления необходимых оснований, подтверждать статус потерпевшего посредством принятия об этом решения, облекаемого в письменную форму. Такое решение может содержаться как в обособленном акте, так и в документе, отражающем иные решения, например о возбуждении уголовного дела.

Для реализации данного подхода потребуются изменения законодательства. В части 1 ст. 42 УПК РФ необходимо сохра-

нить только первое предложение: «Потерпевшим является физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации». Второе предложение в ч. 1 ст. 42 УПК РФ может быть представлено в следующей редакции: «При наличии достаточных данных, удостоверяющих причинение вреда, дознаватель, следователь или суд принимают решение о подтверждении статуса потерпевшего, которое оформляется постановлением».

Требуется некоторое уточнение, касающееся прав потерпевшего. В частности, следует дополнить ст. 42 УПК РФ частью 2.1, в которой необходимо указать: «В случае, если потерпевший одновременно является заявителем, он обладает правами, предусмотренными для этого участника судопроизводства, указанными в статьях 141, 144, 146, 148 настоящего Кодекса».

Мы изложили нашу концептуальную позицию. Считаем, что ее реализация окажет положительное влияние на обеспечение прав и законных интересов потерпевшего. Вопрос заключается в том, согласится ли законодатель с таким подходом? Уверенности в этом нет. Поэтому, излагая последующие результаты исследования, особенно касающиеся обеспечения прав и законных интересов лица, пострадавшего от преступления, на первоначальном этапе уголовного судопроизводства, мы будем исходить из современного состояния уголовно-процессуального законодательства.

Обратимся к рассмотрению иных вопросов, связанных с понятием потерпевшего. Сразу хотим отметить, что они не нуждаются в столь глубоком научном обосновании, но законодательно должны быть разрешены.

Определяя назначение уголовного судопроизводства, в п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ законодатель указывает на необходимость защиты прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступления. Однако, в соответствии с ч. 1 ст. 42 УПК РФ, потерпевшим может быть признано юридическое лицо в случае причинения вреда его имуществу или деловой репутации. Кроме того, согласно ч. 1 ст. 44 УПК РФ гражданским истцом по уголовному делу может выступать также не организация, а юридическое лицо. Это породило, с одной стороны, научную дискус-

сию о соотношении терминов «организация» и «юридическое лицо», используемых в уголовно-процессуальном праве, с другой – неясности в правоприменении, в том числе вопрос о том, любая ли организация может быть признана потерпевшей от преступления. Ситуация осложняется еще и тем, что в УПК РСФСР 1960 г. термин «юридическое лицо» не употреблялся, впрочем как и отсутствовала возможность получения организацией статуса потерпевшего. Поэтому использованный законодателем подход стал несколько неожиданным как для теории уголовного процесса, так и для практики его применения.

Проблема эта нова, а следовательно, еще нет однозначных подходов к ее разрешению, в связи с чем возникает необходимость рассмотреть вопрос о соотношении указанных выше терминов и, что для нас наиболее важно, выяснить, кто же может быть признан потерпевшим по уголовному делу – организация или юридическое лицо, а также можно ли категории «организация» и «юридическое лицо» воспринимать как синонимы.

Практически все ученые, занимающиеся данной проблематикой, едины во мнении, что понятия «организация» и «юридическое лицо» неравнозначны. Для этого используются обоснования как нормативного, так и теоретического характера.

Понятие юридического лица содержится в ч. 1 ст. 48 Гражданского кодекса Российской Федерации[1] (далее – ГК РФ), где указано, что таким лицом являются организации, имеющие в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечающие по своим обязательствам этим имуществом, способные от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. Юридические лица должны иметь самостоятельный баланс или смету. В соответствии со ст. 51 ГК РФ юридическое лицо подлежит государственной регистрации в уполномоченном государственном органе в порядке, определяемом законом. Юридическое лицо считается созданным со дня внесения соответствующей записи в единый государственный реестр юридических лиц. Таким обра-

[1] *Гражданский* кодекс Рос. Федерации. Часть первая от 30 ноября 1994 г. // Рос. газ. 1994. 8 дек.

зом, в данном законе юридическое лицо определяется посредством использования термина «организация» с указанием необходимых свойств (признаков), которые должны быть ей присущи.

Однако из этого же следует вывод о том, что организации могут не выступать в качестве юридического лица (например, профсоюзы, их объединения, некоторые общественные объединения, религиозные группы и др.). Причем сами члены организации решают, зарегистрировать ли ее в качестве юридического лица.

Часть 2 ст. 11 Налогового кодекса Российской Федерации[1] гласит, что организации – это юридические лица, образованные в соответствии с законодательством Российской Федерации, а также иностранные юридические лица, компании и другие корпоративные образования, обладающие гражданской правоспособностью, созданные в соответствии с законодательством иностранных государств, международные организации, филиалы и представительства указанных иностранных и международных организаций, созданные на территории Российской Федерации. Здесь законодатель отождествляет понятия «организация» и «юридическое лицо», но делает оговорку, что такое понимание используется для целей налогового законодательства.

В общей теории права и в цивилистической литературе организация рассматривается в качестве родового понятия по отношению к юридическому лицу[2], однако и в рамках данного научного подхода имеются некоторые разногласия. Так, С. С. Алексеев, обозначая виды субъектов права, указывает на граждан, организации, общественные образования. Кроме того, он констатирует, что словосочетанием «юридическое лицо» в настоящее время выражается правосубъектность организаций в сфере их оперативно-хозяйственной деятельности. Здесь мы считаем необходимым отметить, что речь идет об иной сфере – уголовно-процессуальной, где преобладающими являются иные признаки. Общественные образования, по мнению автора, это персонифи-

---

[1] *Налоговый* кодекс Рос. Федерации. Часть первая от 31 июля 1998 г. // Там же. 1998. 6 авг.

[2] См., напр.: *Хропанюк Н. В.* Теория государства и права. М., 2000. С. 311–312.

цированные подразделения общества в целом. «В общественных образованиях – качественно иная (более высокая), нежели в организациях, общность людей»[1]. Практика показывает, что преступным деянием вред может быть причинен и таким субъектам права. Поэтому, исходя из рассматриваемой позиции, может возникнуть еще и вопрос: «Вправе ли общественные образования претендовать на получение статуса потерпевшего от преступления?»

А. С. Пиголкин к субъектам правоотношений относил индивидов и организации. Последние, по его мнению, представлены государственными органами, юридическими лицами, общественными объединениями, государством в целом[2], т. е. ученый использовал широкий подход в понимании термина «организация», которым охватываются не только юридические лица.

В юридической литературе принято обозначать и рассматривать признаки, присущие юридическому лицу: организационное единство (организационный признак); обладание обособленным имуществом (экономический признак); способность самостоятельно выступать в гражданском обороте от своего имени (материально-правовой признак); способность быть истцом и ответчиком в суде (процессуально-правовой признак)[3].

Однако существуют организации, не являющиеся юридическими лицами, а соответственно, не обладающие этими признаками либо их совокупностью. В качестве примера можно привести ситуации, когда решение о создании юридического лица может быть принято, но заявление о регистрации длительное время рассматривается в государственных органах Федеральной налоговой службы РФ, либо утрачены необходимые для регистрации документы (например, в результате форс-мажорных обстоятельств). Такие организации также не представляют собой юридические лица.

---

[1] *Алексеев С. С.* Общая теория права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2008. С. 391.

[2] *Пиголкин А. С., Головистикова А. Н., Дмитриев Ю. А.* Теория государства и права: учебник / под ред. А. С. Пиголкина, Ю. А. Дмитриева. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2010. С. 622.

[3] *Мазолин В. П., Масляев А. И.* Гражданское право. Часть 1: учебник. М., 2005. С. 147.

По мнению А. С. Никифорова, категория «юридическое лицо» служит продуктом гражданского оборота и регулирующих его норм права, поэтому глубокую разработку вопроса о понятии и сущности юридического лица необходимо искать в цивилистической литературе[1].

Но и здесь нет единства во мнениях. Так, Н. В. Козлова отмечает, что юридическое лицо – это «созданный в соответствии с законом реальный субъект права, которому могут принадлежать имущественные и некоторые личные неимущественные права и обязанности, применимые к его искусственной природе»[2]. В свою очередь, С. И. Архипов предлагает следующее определение: «...юридическое лицо есть субъект права, создаваемый путем обособления качеств, свойств, иных элементов правовой личности человека и их объединения в другой форме, приложимой к различным социальным субъектам, отвечающим требованиям волеспособности и целостности (единства)»[3].

При наличии определенных сущностных расхождений общим в указанных выше подходах является то, что родовым понятием для характеристики феномена юридического лица авторы признают не организацию, а понятие субъекта права, при этом они упоминают признаки, позволяющие отграничить понятия «юридическое лицо» и «организация».

Несомненно, научные разработки в данной области ценны, но использование в тексте УПК РФ термина «юридическое лицо» вызывает ряд вопросов не столько научного, сколько практического характера.

Таким образом, на сегодняшний день мы имеем существенные разногласия в вопросе о том, чьи интересы охраняет уголовно-процессуальное право и кто может быть признан потерпевшим по уголовному делу, что не позволяет единообразно применять закон.

---

[1] *Никифоров А. С.* Юридическое лицо как субъект преступления и уголовной ответственности. М., 2002. С. 25.

[2] *Козлова Н. В.* Правосубъектность юридического лица по российскому гражданскому праву: дис. … д-ра юрид. наук. М., 2004. С. 199.

[3] *Архипов С. И.* Сущность юридического лица // Известия вузов. Правоведение. 2004. № 5. С. 86.

По этому поводу в уголовном судопроизводстве предложено два варианта разрешения ситуации. Первый подход заключается в использовании официального определения юридического лица, которое закреплено в ГК РФ[1], в связи с чем потерпевшим по уголовному делу может быть не любая организация, а только та, которая является юридическим лицом. Однако остается неясным, какой же правовой статус в уголовном судопроизводстве будут занимать иные организации и как защитить их законные права и интересы.

Согласно другой научной концепции отраслевые науки имеют самостоятельную систему понятий, без четкого определения которых невозможно было бы развитие и осуществление этих наук[2]. А значит, и способ формирования определений может быть разным, в зависимости от того, какие признаки в него включаются[3]. Исходя из этого предлагается определиться в уголовно-процессуальном аспекте понятия «юридическое лицо».

Точки зрения, высказанные по данному вопросу в теории уголовного процесса, существенно разнятся. Так, А. М. Баранов и С. В. Супрун отмечают, что в тексте УПК РФ понятие «организация» по своему содержанию совпадает с понятием «юридическое лицо»[4]. Такой подход снял бы остроту рассматриваемой проблемы (но здесь всего лишь авторское мнение, а не предписание закона).

А. П. Гуськова и Н. Г. Муратова предлагают дополнить ст. 5 УПК РФ пунктом 62 следующего содержания: «...юридическое

---

[1] См., напр.: *Чекулаев Д. П.* Потерпевший в уголовном судопроизводстве: доступ к правосудию и компенсации причиненного ущерба: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2005. С. 13–14; *Быков В. М., Колдин С. В.* Права потерпевшего по Уголовно-процессуальному кодексу РФ 2002 года // Следователь. 2002. № 10. С. 2–3.

[2] *Зайцев И. М.* О природе правовых понятий // Некоторые философские проблемы государства и права. Саратов, 1974. Вып. 2. С. 80; *Шишкин С. С.* Указ. соч. С. 10.

[3] *Ткачев Н. И.* Межотраслевые правовые понятия (методологический аспект) // Понятийный аппарат науки советского гражданского права и процесса и терминология законодательных актов: сб. науч. тр. Тверь, 1991. С. 110.

[4] *Баранов А. М., Супрун С. В.* Соотношение задач уголовного и уголовно-процессуального законодательства // Уголовное право. 2005. № 5. С. 116.

лицо – организация, имеющая правовой статус потерпевшего и реабилитированного»[1]. В. А. Азаров считает, что в сфере уголовного судопроизводства под юридическим лицом следует понимать самостоятельный субъект уголовно-процессуальных отношений, способный занимать процессуальное положение различных участников судопроизводства, обладающий предусмотренными законом процессуальными правами и обязанностями и осуществляющий процессуальную деятельность посредством действий своих органов и (или) представителей[2]. Если придерживаться этой позиции, то потерпевшими от преступления надо признавать не любую организацию, а только ту, которая обладает соответствующими признаками, характерными для юридического лица.

Изложенное выше побуждает определиться, есть ли смысл в разграничении в уголовном судопроизводстве терминов «организация» и «юридическое лицо». Уголовный процесс имеет дело с реально существующими субъектами права, являющимися частью объективной реальности. В связи с этим применительно к нашей тематике в уголовном процессе преобладающим должен быть не вопрос о том, каким критерием должна соответствовать организация, чтобы иметь возможность именоваться юридическим лицом, а насколько выявлены обстоятельства, подтверждающие причинение этой организации вреда совершенным деянием, т. е. обнаружены признаки лица, потерпевшего от преступления.

К такому выводу подводит и анализ уголовного законодательства, где, в частности, имеются следующие формулировки: «повлекшие существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций» (ч. 2 ст. 142 УК РФ), «совершенная из

---

[1] *Гуськова А. П., Муратова Н. Г.* Судебное право: история и современность судебной власти в сфере уголовного судопроизводства: монография. М., 2005. С. 146.

[2] *Азаров В. А., Абдрахманов М. Х., Сафаралеев М. Р.* Юридические лица в уголовном процессе России: теоретические основы, законодательство и практика: монография. Омск, 2010. С. 30. См. также: *Шаршембиев А. О.* Участие юридических лиц в уголовном судопроизводстве Кыргызской Республики и Российской Федерации: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Омск, 2013. С. 7–8.

корыстной или иной личной заинтересованности руководителем организации» (ст. 145.1 УК РФ), «незаконное воспрепятствование деятельности религиозных организаций» (ст. 148 УК РФ), «если эти деяния причинили крупный ущерб гражданам, организациям…» (ст. 176, 185 УК РФ) и др.

Поэтому мы не можем согласиться с мнением о том, что в роли участников уголовного судопроизводства, в том числе потерпевшего, могут выступать только юридические лица[1]. Это, как совершенно справедливо отмечает Д. А. Иванов, существенно ограничивает права организаций, не являющихся юридическими лицами[2].

Изучение настоящего вопроса не может быть полным без попытки выяснения возможных причин, побудивших законодателя к использованию разной терминологии в ст. 6 и 42 УПК РФ.

В тексте УПК РФ неоднократно употребляются термины «юридическое лицо» (п. 9 ч. 2 ст. 29, ст. 42, 44, 45, 54 УПК РФ и др.), «предприятие», «учреждение», «организация» (ст. 6, ч. 4 ст. 21, ст. 23, 40, 105, 146 УПК РФ и др.), причем ни один из перечисленных терминов не поясняется и не определяется. Законодатель мог полагать, что это сделано в иных законах, а следовательно, данные термины рассматривает как, во-первых, юридические и, во-вторых, имеющие равное межотраслевое значение. Выше мы выяснили, что для целей отдельных отраслей права значение одних и тех же терминов может быть различным. Значит, такую ситуацию надо было бы оговорить, как это сделано, например, в ст. 11 НК РФ, где указано, что институты, понятия и термины гражданского, семейного и других отраслей права, используемые в данном законе, применяются в том значении, в каком они употребляются в этих отраслях права, если иное не предусмотрено НК РФ.

Кроме того, юридическая терминология требует грамотного обращения с ней, что не всегда наблюдается в действующем уго-

---

[1] *Азаров В. А., Абдрахманов М. Х., Сафаралеев М. Р.* Указ. соч. С. 43–44, 46.

[2] *Иванов Д. А.* Защита следователем прав и законных интересов юридических лиц, потерпевших от преступлений: дис. … канд. юрид. наук. М., 2007. С. 28.

ловно-процессуальном законодательстве. Например, в ч. 4 ст. 21 УПК РФ указано, что требования, поручения и запросы должностных лиц, осуществляющих производство по делу, обязательны для исполнения всеми учреждениями, предприятиями, организациями. Такая фраза была приемлема в советское время. Сейчас, когда термин «организация» является родовым, охватывающим понятия и «учреждение», и «предприятие», эта часть закона выглядит несовершенной.

Законодатель использует и иную терминологию. В ряде случаев термин «учреждение» употреблен для характеристики особых субъектов, например военных учреждений (ст. 40, 157 УПК РФ), экспертных (ст. 131, 195 УПК РФ), учреждений связи (ст. 13, 29, 185 УПК РФ) и др. Наличие в тексте УПК РФ таких терминов оправданно, поскольку каждый несет определенную смысловую нагрузку[1]. Но всегда ли такое правило соблюдается? Желал ли законодатель подчеркнуть, что потерпевшим по уголовному делу может быть только та организация, которая является юридическим лицом? Скорее, нет. Надеемся, он просто не осознавал, что тем самым ущемит интересы иных организаций и даст повод для активной научной дискуссии.

Кроме того, существуют предписания уголовно-процессуального закона, где термин «юридическое лицо», на наш взгляд, был бы желательным для точного выражения воли законодателя, например, в ч. 1 ст. 54 УПК РФ, содержащей определение гражданского истца, где как раз необходимы признаки юридического лица и, в частности, способность организации нести ответственность за вред, причиненный преступлением. Это дает основание полагать, что термин «юридическое лицо» нужен для использования в тексте уголовно-процессуального закона, но он должен быть применен только в том случае, когда существует потребность подчеркнуть наличие у организации соответствующих признаков.

Что касается ст. 42, как и ст. 44 УПК РФ, то здесь должно быть использовано родовое понятие «организация», позволяющее отнести к числу потерпевших всех тех, кому преступным деянием причинен вред.

---

[1] *Азаров В. А., Абдрахманов М. Х., Сафаралеев М. Р.* Указ. соч. С. 14.

Представляется, что нет смысла обосновывать целесообразность изменения содержания ч. 8 ст. 42 УПК РФ. Такое суждение было сформулировано нами до изложения новой редакции этой нормы Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ. Оно остается в силе и сегодня. Необходимость корректировки данного положения сформулирована в определении Конституционного Суда РФ от 18 января 2005 г. № 131-О, где резюмировано, что указанное законодательное установление не может рассматриваться как исключающее возможность наделения процессуальными правами потерпевшего более одного близкого родственника лица, чья смерть наступила в результате преступления. Эту позицию в целом поддержал и высший судебный орган, хотя придал ей несколько иную интерпретацию. В пункте 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве» указано, что, если преступлением затрагиваются права и законные интересы сразу нескольких лиц, являющихся близкими родственниками погибшего, и они настаивают на предоставлении им прав потерпевшего, эти лица могут быть признаны потерпевшими с обязательным приведением судом мотивов такого решения.

Такой подход нашел полную поддержку представителей уголовно-процессуальной науки. Сформулированы и авторские редакции данной нормы[1], которые, к сожалению, не всегда удачны. Более того, обосновывается мнение, что правами потерпевшего в случае смерти лица следует наделять членов его семьи по их ходатайству и это правило необходимо распространить на случаи наступления смерти гражданского истца[2].

Во избежание разночтения указанного предписания в правоприменении и в целях приведения законодательства в соответствие с позицией высшего органа конституционного надзора представляется целесообразным в ч. 8 ст. 42 УПК РФ слова «к одному из его близких родственников» заменить на «к его близ-

---

[1] См., напр.: *О внесении* изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве: проект закона.

[2] *Дежнев А. С.* Указ. соч. С. 11, 24–25.

ким родственникам, чьи права и интересы затронуты совершенным деянием».

Здесь же считаем необходимым отметить, что изменения, внесенные законодателем в ч. 8 ст. 42 УПК РФ, не только абсурдны. Мы имеем в виду то, что близкие лица, согласно этой норме, получили больше прав, чем родственники. Они не решили проблему. Более того, эти предписания противоречат позиции Верховного и Конституционного судов РФ. Последнее, на наш взгляд, недопустимо.

В пункте 2 указанного постановления Пленума Верховного Суда РФ говорится о том, что лицо, пострадавшее от преступления, признается потерпевшим независимо от его гражданства, возраста, физического или психического состояния и иных данных о его личности, а также независимо от того, установлены ли все лица, причастные к совершению преступления. Уголовно-процессуальный закон таких уточнений не делает, хотя они вытекают из его смысла. Вместе с тем высший судебный орган считает необходимым пояснить эти нюансы. Подобные пояснения содержались и в ранее действующем Постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 1 ноября 1985 г. № 16 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве». Не исключаем, что они будут перенесены и в новую редакцию такого постановления, если возникнет необходимость в его принятии через несколько лет. Поскольку Верховный Суд РФ считает необходимым перманентно напоминать эти правила правоприменителю, то, на наш взгляд, было бы разумным включить их в закон.

Аналогичная ситуация складывается с вопросом о признании лица потерпевшим в случаях, когда преступление являлось неоконченным[1].

Поскольку эти вопросы непосредственно связаны с определением потерпевшего, предлагаем дополнить ст. 42 УПК РФ частью 1.2, изложив ее следующим образом: «1.2. Лицо, пострадавшее от преступления, является потерпевшим независимо от

[1] *Клещина Е. Н., Шаров Д. В.* Проблемы обеспечения прав и законных интересов потерпевших от преступлений на современном этапе судебно-правовой реформы. М., 2012. С. 38.

его гражданства, возраста, физического или психического состояния и иных данных о его личности, а также независимо от того, установлены ли все лица, причастные к совершению преступления. Если совершенное уголовно наказуемое деяние является неоконченным, при подтверждении статуса потерпевшего следует исходить из фактического причинения вреда».

Следующий вопрос, необходимый для разрешения, обусловлен связью причиненного потерпевшему вреда с совершенным преступлением. Мы умышленно употребили здесь слово «преступление», т. е. виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное Уголовным кодексом под угрозой применения наказания (ч. 1 ст. 14 УК РФ). Именно этот термин законодатель использовал в ч. 1 ст. 42 УПК РФ, формулируя понятие потерпевшего. Однако вред потерпевшему может быть причинен хотя и запрещенным уголовным законом деянием, но совершенным лицом, находящимся в состоянии невменяемости. Действия такого лица не могут именоваться преступлением, и, соответственно, к нему не применяется уголовное наказание[1]. Аналогичное можно сказать и о лицах, не достигших к моменту совершения преступления возраста, с которого наступает уголовная ответственность либо вообще лицо, совершившее уголовно наказуемое деяние, не установлено. В связи с этим возникает закономерный вопрос: «Охватывает ли понятие «потерпевший» ситуации, в которых вред причинен деяниями невменяемых лиц?»[2]

Позиции ученых-процессуалистов в этом вопросе разошлись. Одни авторы предлагают потерпевшим считать лицо, которому причинен вред не преступлением, а общественно опасным деянием (в частности, совершенным душевно больным лицом)[3], или внести в ч. 1 ст. 42 УПК РФ формулировку «преступ-

---

[1] *Уголовное* право России. Части Общая и Особенная: учебник / под ред. А. И. Рарога. 7-е изд., перераб. и доп. С. 119–120.

[2] *Секретова Т. М.* Проблемы регламентации понятий «потерпевший» и «гражданский истец» в современном уголовном процессе // Рос. юстиция. 2011. № 12. С. 68.

[3] *Булгаков Д. Б.* Потерпевший в уголовном праве и его криминологическая характеристика: монография. Ставрополь, 2000. С. 39–40; *Наумов А. В.* Российское уголовное право. Общая часть. М., 1996. С. 252; *Секретова Т. М.* Указ. соч. С. 70.

лением либо запрещенным Уголовным кодексом РФ деянием»[1]. Например, А. В. Сумачев отмечает, что факт причинения уголовно значимого вреда интересам человека предполагает безусловное следствие – появление пострадавшего в уголовном праве[2].

Есть и противоположное мнение. Так, С. В. Анощенкова считает, что потерпевший появляется там, где нарушитель действует виновно. Виновность определяет юридические последствия – уголовную ответственность. На этом и основывается правовой статус потерпевшего, который реализуется в рамках уголовных правоотношений ответственности. В иных случаях лицо не может рассматриваться как потерпевший[3].

В пункте 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве» содержится категоричное утверждение по данному вопросу: «Судам следует иметь в виду, что вред потерпевшему может быть причинен как преступлением, так и запрещенным уголовным законом деянием, совершенным лицом в состоянии невменяемости». Представляется, что такая позиция полностью согласуется с задачами уголовного законодательства, определенными в ст. 2 УК РФ.

Для того чтобы такое установление было адресовано не только судам, но и всем субъектам, осуществляющим правоприменение в сфере уголовного судопроизводства, в законе необходимо сделать соответствующую корректировку. В первом предложении ч. 1 ст. 42 УПК РФ слово «преступлением» необходимо заменить на «уголовно наказуемым деянием».

Мы солидарны также с авторами, предлагающими признавать потерпевшим лицо, которому причинен не только вред, указанный в ст. 42 УПК РФ, но и ущерб его политическим и личным

---

[1] *Брусницын Л. В.* Проблемы защиты жертв преступлений в свете действующего и проектируемого законодательства // Рос. следователь. 2000. № 6. С. 9.

[2] *Сумачев А. В.* Потерпевший как субъект уголовного правоотношения: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Рязань, 1997. С. 13–14.

[3] *Анощенкова С. В.* Уголовно-правовое учение о потерпевшем [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «ГАРАНТ».

правам и свободам[1]. Для реализации этого предложения достаточно ч. 1 ст. 42 УПК РФ после слова «моральный» дополнить словами «или иной», а также после слов «деловой репутации» дополнить фразой «или иного вреда».

В завершение подчеркнем: содержащееся в уголовно-процессуальном законе понятие «потерпевший» нуждается в совершенствовании, что позволит эффективнее обеспечивать защиту прав и законных интересов такого участника судопроизводства.

[1] *Винокуров В.* Содержание признаков потерпевшего и формы их закрепления в уголовном законе // Уголовное право. 2009. № 1. С. 10–16; *Шанина Ю. Н.* О характере вреда, причиненного преступлением // Юридическая наука, образование и практика: актуальные проблемы: сб. науч. ст. Н. Новгород, 2010. Вып. 4. С. 263.

§ 3. Теоретическое осмысление необходимости принятия и содержания специального закона о потерпевшем

В ходе проведения нашего исследования большая часть материала, положенного в основу данного параграфа, имела следующее рабочее название «Нужен ли в России специальный закон о потерпевших от преступления?» Соответственно, существовали и большие сомнения в том, как правильно ответить на вопрос. Одновременно мы осознавали, что указанное наименование не монографическое, поэтому в окончательном варианте оно стало иным. Однако вопрос о его правильности остался, так же как и о верности ответа (а соответственно, и авторской концепции) на поставленный выше вопрос.

С одной стороны, предложения о необходимости принятия такого закона звучат и обсуждаются[1]. О разрозненности законодательства, касающегося обеспечения прав потерпевших, особенно в части возмещения вреда, причиненного преступлением, отмечалось в специальном докладе Уполномоченного по правам человека в РФ в 2008 году. В 2010 г. Следственным комитетом РФ совместно с членами Общественной палаты разработан проект закона «О потерпевших от преступлений». Согласно этому документу компенсировать вред, причиненный преступлением, потерпевшему будет государство. В связи с чем предполагается учредить Национальный компенсационный фонд, финансирование которого можно осуществлять за счет конфискационных денежных средств, полученных преступным путем, взимаемых штрафов, а также реализации конфискованного имущества должников и средств федерального бюджета[2]. Сумму, выплачиваемую

---

[1] См., напр.: *Скобликов П. А.* Современные проблемы возмещения вреда лицам, пострадавшим от преступлений, и законодательные решения // Закон. 2012. № 8. С. 87–92; *Ильичев В. А.* Рука помощи потерпевшим [Электронный ресурс] // Официальный сайт газеты «Московская правда». URL: http://www.mospravda.ru/article?ID=4543; *Колоколов Н. А.* Назначение наказания лицу, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве // Рос. судья. 2011. № 2. С. 32.

[2] Создание такого фонда предлагается и другими учеными. См., напр.: *Клещина Е. Н.* Указ. соч. С. 15, 44–45.

потерпевшему, предложено взыскивать с осужденного в регрессном порядке[1].

Однако сомнения в правильности избранного пути все же имеются. Мы не разделили восторженности от факта опубликования данного законопроекта, впрочем, как и от его содержания, поэтому не можем согласиться с мнением П. А. Скобликова, считающего, что приобретение этим проектом статуса закона будет крупным событием юридической жизни и уголовной политики, станет основой, на которой можно будет улучшить реальное положение потерпевшего[2]. Во-первых, наши сомнения исходят из вопроса: «Почему одному из участников уголовного судопроизводства должен быть посвящен отдельный закон?» Даже при том, что этот участник, с учетом тематики настоящего исследования, нам ближе всех, такой подход не представляется оправданным. Положительное его разрешение позволит предполагать, что следует принять отдельные законы, например, об обвиняемом, свидетелях и др. Несмотря на то, что имеются специальные законы «О прокуратуре Российской Федерации», «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации», «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», суть дела не меняется, поскольку суд, прокурор, адвокат являются не только субъектами уголовного судопроизводства. Кроме того, в перечисленных законах регламентируются организационные вопросы, связанные с построением и функционированием указанных учреждений, а не с производством по уголовному делу. Аналогичное можно сказать и о Федеральном законе «О Следственном комитете Российской Федерации».

Существует вопрос о том, что будет предметом регулирования предлагаемого закона. Сегодня понятие и правовой статус потерпевшего определяются положениями Конституции РФ, а также отраслевым законодательством. Основные права потерпевших от преступления установлены уголовно-процессуальным законодательством. Отдельные частные их проявления, например, связанные с возможностью предъявления и рассмотрением исковых требований, определением размера компенсации мо-

---

[1] *Муравьев К. В., Писарев А. В.* Указ. соч. С. 36.

[2] *Скобликов П. А.* Указ. соч. С. 88.

рального вреда, причиненного преступлением и др., регулируются гражданским законодательством. Специальным законом регламентируются основания и процедуры обеспечения безопасности потерпевшего. В сфере обеспечения прав и свобод рассматриваемого участника уголовного судопроизводства имеется, кроме того, значительное число иных нормативных актов (постановления, инструкции, положения и т. п.).

Каким же образом в эту систему должен влиться закон, о проекте которого мы ведем речь? Теоретически здесь возможны несколько вариантов. Рассмотрим их параллельно с анализом того, что предложили разработчики законопроекта «О потерпевших от преступления», подготовленного Следственным комитетом РФ.

Композиция[1] рассматриваемого законопроекта выглядит следующим образом: первая глава – «Основы правового статуса потерпевших», вторая – «Порядок возмещения потерпевшему вреда, причиненного преступлением, и предоставления государственной компенсации», третья глава – «Заключительные положения». Если не принимать во внимание содержание последней главы, поскольку большая часть имеющихся там положений связана с порядком вступления закона в силу и приведением иных нормативных актов в соответствие с ним, то предмет регулирования предлагаемого закона очерчивается наименованием только двух первых глав.

Вместе с тем вызывает некоторое сомнение название первой главы. Выше мы отметили, что основы правового статуса потерпевшего определены Конституцией РФ и УПК РФ. Что же предлагают разработчики законопроекта отнести к этим основам? В статье 1 проекта даны пояснения по поводу употребляемой терминологии. Здесь все весьма лаконично – авторы указывают, что используемые в данном законе понятия имеют то же значение, которое определяет УПК РФ. И тут же делают оговорку по пово-

[1] Под композицией в данном случае мы понимаем логическую последовательность расположения норм и институтов в тексте закона, выступающую как единство содержания (темы) и формы (членения). См.: *Панько К. К.* Основы законодательной техники в уголовном праве России (теория и законодательная практика): автореф. дис. … д-ра юрид. наук. Саратов, 2006. С. 22.

ду иной интерпретации терминов «потерпевший» и «иждивенец». В частности, под потерпевшим предлагается понимать физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный или моральный вред. Такой подход вызывает некоторое недоумение. Во-первых, понятие потерпевшего в УПК РФ шире и включает в себя указание на юридическое лицо. Из этого следует, что хотя в названии законопроекта используется термин «потерпевший», но он относится не ко всем субъектам, которые имеют данный правовой статус в уголовном судопроизводстве. Это, на наш взгляд, свидетельствует о неточности наименования самого закона. Во-вторых, понятие потерпевшего в УПК РФ связано с формальной процедурой. Таковым лицо становится после вынесения соответствующего постановления дознавателем, следователем, судом. В определении, содержащемся в рассматриваемом законопроекте, это не указано. Отсюда еще один вопрос: «Будут ли положения данного документа распространены только на лиц, официально признанных потерпевшими, или они применимы и к лицам, фактически потерпевшим от преступления?»

Не выполняет юридически значимой функции содержание ст. 2 «Правовые основы законодательства о потерпевших». Перечисление в ней законов и иных нормативных актов, регламентирующих отношения, складывающиеся в этой сфере, по сути, не дополняет и не конкретизирует уже имеющийся нормативный материал.

Подобное мнение сформировалось и при анализе ст. 3 «Основные принципы защиты и восстановления нарушенных прав, свобод и законных интересов потерпевших». Большая часть положений, отнесенных авторами законопроекта к числу фундаментальных, распространяет свое действие на сферу обеспечения прав и законных интересов потерпевшего в силу их закрепления в иных законах. Законность, уважение прав и свобод человека и гражданина, равенство граждан перед законом и судом, неотвратимость уголовной ответственности, доступность правосудия и др. не только упомянуты в ряде законов, определяющих основу защиты прав участников уголовного судопроизводства, включая потерпевшего, но и охарактеризованы законодателем (ст. 3–8 УК РФ, глава 2 УПК РФ, ст. 4 Федерального закона «О государст-

венной защите потерпевших, свидетелей и других участников уголовного судопроизводства» и др.).

В то же время в предлагаемой норме имеются и неповторяющиеся положения. К ним можно отнести: доступность разумного и справедливого возмещения вреда, причиненного преступлением; доступность государственной компенсации в связи с причинением потерпевшему вреда преступлением; доступность социальной и иной помощи; социальное партнерство. Однако, как представляется, они направлены не на все сферы многогранной деятельности по обеспечению прав и интересов потерпевшего, а связаны только с возмещением и компенсацией вреда, причиненного преступлением.

Значительное число вопросов возникает при ознакомлении со ст. 4 «Права потерпевших». Исходя из названия законопроекта и его ст. 4 здесь можно было бы сосредоточить все права потерпевшего от преступления. Но в таком случае имело бы место их дублирование с положениями иных законов. Можно было пойти иным путем: в рассматриваемый законопроект перенести из содержания иных законов все, что касается правового статуса потерпевшего. Причем дублирования можно избежать. Но тогда возникнет вопрос: «Насколько это будет эффективным с точки зрения законодательной техники?» На наш взгляд, нормы, определяющие статус потерпевшего, должны содержаться в том акте, который регламентирует вопросы, связанные с их реализацией (УПК РФ, Закон о государственной защите потерпевших, свидетелей и других участников уголовного судопроизводства и т. д.). Поэтому мы не можем принять ни первый, ни второй из указанных вариантов.

Не представляется возможным согласиться и с тем подходом, который использовали составители законопроекта. Содержание рассматриваемой статьи выглядит следующим образом: «1. Потерпевший имеет право на:

1) информацию о своем правовом статусе, о ходе уголовного судопроизводства, о порядке возмещения вреда, причиненного преступлением, а также иную информацию, затрагивающую его права, свободы и законные интересы;

2) доведение до сведения дознавателя, следователя, руководителей органов дознания и следствия, прокурора, суда своей по-

зиции по вопросам уголовного судопроизводства, в части, касающейся его прав, свобод и законных интересов;

3) правовую и социальную помощь;

4) получение справедливого и разумного возмещения вреда, причиненного преступлением, и (или) государственной компенсации;

5) обеспечение безопасности своей, а также близких родственников, родственников и близких лиц.

2. Потерпевший реализует права в порядке, установленном Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, Федеральным законом “О государственной защите потерпевших, свидетелей и других участников уголовного судопроизводства” и Федеральным законом “О государственной социальной помощи”».

Мы умышленно привели полный текст этой статьи, чтобы обратить внимание на ее несостоятельность. Во-первых, ознакомление с ней не дает полного представления о правовом статусе потерпевшего, хотя, как мы отмечали ранее, наименование закона и данной нормы нацеливают именно на это. Во-вторых, она не привносит ничего нового в нормативное регулирование как правового статуса рассматриваемого субъекта, так и деятельности, связанной с обеспечением реализации такого статуса. И если авторы хотели сделать акцент на обеспечении отдельных прав потерпевшего (например, получение правовой и социальной помощи), то это можно было сделать посредством внесения дополнений в уже существующую нормативную основу правового статуса анализируемого участника судопроизводства.

Содержание первой главы проекта закона «О потерпевшем от преступления» этим исчерпывается. И, как мы показали выше, оно не дополняет и не конкретизирует положений действующего законодательства, а следовательно, его использование в реальном правоприменении не даст каких-либо существенных результатов.

Наименование и содержание второй главы законопроекта «Порядок возмещения потерпевшему вреда, причиненного преступлением, и представления государственной компенсации» также небезупречны. Исходя из названия главы, в ней должны найти отражение два блока вопросов:

1) о порядке возмещения потерпевшему вреда, причиненного преступлением;

2) о порядке представления государственной компенсации такого вреда.

Композиция главы выглядит следующим образом: ст. 5 «Пределы ответственности за вред, причиненный преступлением»; ст. 6 «Цели государственной компенсационной деятельности»; ст. 7 «Условия предоставления государством компенсации потерпевшему»; ст. 8 «Правовые основы деятельности Федерального фонда помощи потерпевшим»; ст. 9 «Виды и размеры государственной компенсации»; ст. 10 «Особенности реализации права на получение компенсации несовершеннолетним потерпевшим»; ст. 11 «Право на срочную компенсацию». Учитывая названия статей, отметим, что вопросы, связанные с порядком возмещения вреда, причиненного преступлением, дополнительную правовую регламентацию не получили. Единственное предписание, относящееся к данному вопросу, можно обнаружить в содержании ст. 5 законопроекта, которое весьма лаконично и неконкретно.

Объяснить это можно достаточно просто. Порядок (и не только он, а все вопросы, связанные с этой процедурой) возмещения вреда, причиненного преступлением, на сегодняшний день установлен нормами ГК РФ и УПК РФ, а также отдельными подзаконными актами. И если говорить о его совершенствовании или изменении, то это следует делать посредством корректировки предписаний существующей нормативной основы. Перенос таких предписаний в специальный закон о потерпевшем, на наш взгляд, неразумен и бесперспективен.

Шесть статей, содержащихся в рассматриваемой главе, судя по их названиям, имеют отношение к регулированию вопросов, касающихся предоставления государственной компенсации вреда, причиненного преступлением. Это и есть, по нашему мнению, та цель, которую ставили перед собой составители анализируемого законопроекта. На этом же акцентировал внимание и Председатель Следственного комитета РФ А. И. Бастрыкин, давая интервью корреспонденту «Российской газеты» по поводу проекта закона «О потерпевшем от преступления». В частности, он подчеркнул, что для возмещения ущерба и оказания другой социаль-

ной помощи потерпевшим в законопроекте предусмотрено учреждение Национального компенсационного фонда. Управлять им будет непосредственно Правительство РФ. А финансирование фонда предлагается осуществлять за счет конфискованных денежных средств, полученных преступным путем, а также взимаемых штрафов, реализации арестованного имущества должников. Естественно, не обойтись и без средств федерального бюджета[1]. Так, может быть, тогда и название закона должно было соответствовать выбранному предмету правового регулирования? Например, Закон «О компенсации потерпевшим вреда, причиненного преступлением» или Закон «О Национальном компенсационном фонде Российской Федерации».

Считаем необходимым отметить, что изложенная в законопроекте идея не нова. Впервые она была реализована в Великобритании и Новой Зеландии, где в 1964 г. были созданы программы, предусматривающие поддержку жертв преступлений. Позже такие программы появились в отдельных штатах США, а с середины 1980-х гг. имеются во всех пятидесяти штатах этого государства. В 1984 г. в США был принят Закон «О жертвах преступлений», в соответствии с которым и выделяются средства для всех штатов по программе помощи жертвам преступлений. Денежные средства предназначены для реализации двух видов программ: помощи жертвам преступлений и компенсации причиненного вреда[2]. Кроме того, существуют оказывающие содействие жертвам преступлений общественные организации, которые управляются правительствами штатов, а финансируются как из федерального, так и местного бюджетов. Выплаты жертвам преступлений осуществляются при наличии определенных условий, в том числе при невозможности полностью или частично получить такие возмещения из других источников (реституция, выплаты по страховым договорам и др.)[3].

Основные из указанных механизмов предусмотрены и применяются в соответствии с Законом «О жертвах преступлений» (Victims of Crime Act). Возможно, это и подтолкнуло авторов

---

[1] *Касса* открыта для жертв // Рос. газ. 2010. 7 дек.
[2] *Кухта К. И., Махов В. Н.* Указ. соч. С. 62.
[3] *Там же.* С. 63.

анализируемого законопроекта использовать в его названии российскую интерпретацию термина «жертва преступления», но они не учли ряд обстоятельств. Во-первых, в США отсутствует кодифицированное уголовно-процессуальное законодательство. Норм прецедентного права, которые можно использовать в целях обеспечения прав и законных интересов жертвы преступления, явно недостаточно, что объясняется, в первую очередь, ненадлежащим вниманием Верховного суда США к этим вопросам[1].

Во-вторых, исследователи указывают на наличие в США более 50 правовых систем, относящихся в том числе и к сфере уголовного судопроизводства[2]. И то и другое свидетельствует об отсутствии единого нормативного источника, содержащего значительный массив юридического материала, регламентирующего вопросы, связанные с понятием и правовым статусом потерпевшего. В нашем государстве, как мы отмечали выше, подобные вопросы решены иначе.

В-третьих, С. В. Мамичева справедливо отмечает, что в общепринятом употреблении слово «жертва» шире слова «потерпевший», имеющего в нашей стране уголовно-процессуальное значение. Между данными понятиями в этимологическом смысле существует соотношение части и целого[3]. Понятие «жертва преступления» используется в значительном числе федеральных нормативных актов США и законов штатов, и оно не всегда коррелирует с термином «потерпевший», применяемым в УПК РФ.

В-четвертых, в США достаточно развитым является институт реституции, под которым понимается возмещение вреда, причиненного жертве преступления. Такие вопросы регламентируются рядом нормативных актов (например, Сводом законов США, Законом о правосудии для всех 2004 г., принятыми Генеральным Атторнеем «Руководящими принципами об оказании помощи потерпевшим и свидетелям»), включая специальный Закон «Об обязательной реституции» 1996 г. Законодательство в

---

[1] *Квашис В. Е., Вавилова Л. В.* Зарубежное законодательство и практика защиты жертв преступлений. М., 1996. С. 49–52.

[2] *Кухта К. И., Махов В. Н.* Указ. соч. С. 36.

[3] *Мамичева С. В.* Права жертв преступлений и злоупотребления властью и их гарантии в Российской Федерации: дис. … канд. юрид. наук. Волгоград, 1998. С. 7.

этой части не только обширно, но и является детально проработанным, что не позволяет нам рассмотреть все его аспекты.

Необходимо учитывать, что в США нет института гражданского иска в уголовном процессе. Аналогом как раз и является указанная реституция[1], которая предполагает комплекс мер по взысканию с обвиняемого суммы, соответствующей размеру вреда, причиненного преступлением. По усмотрению суда реституция может быть обязательной или факультативной. Считаем также необходимым отметить, что в законах детально изложен механизм применения любого из видов реституции. Необходимо иметь в виду, что именно наряду с этим мощным механизмом возмещения вреда, причиненного преступлением, за счет причинителя такого вреда в некоторых случаях жертва преступления может рассчитывать на компенсацию причиненного ей преступлением вреда за счет государства.

Представляются интересными, кроме того, международно-правовая основа возмещения вреда, причиненного преступлением, а также опыт применения законодательства в этой сфере в других государствах (например, ФРГ, Франция). Не имея возможности остановиться на данных вопросах подробнее и считая их достаточно изученными российской наукой[2], все же отметим, что все это нуждается в адаптации применительно к российской действительности, механическое заимствование здесь недопустимо.

Законодательство и деятельность по возмещению вреда, причиненного преступлением, в нашей стране находятся в плачевном состоянии[3], несмотря на прямое указание в Конституции России о том, что потерпевшему должна быть обеспечена компенсация причиненного ущерба (ст. 52 Основного Закона)[4]. Воз-

---

[1] *Кухта К. И., Махов В. Н.* Указ. соч. С. 95.

[2] См., напр.: *Дубровин В. В.* Возмещение вреда от преступлений в уголовном судопроизводстве (отечественный, зарубежный, международный опыт правового регулирования). М., 2011. 224 с.

[3] *Николаев Е. М.* Восстановление прав и законных интересов потерпевших в уголовном судопроизводстве. М., 2010. С. 106–114.

[4] *Еникеев З. Д.* Правоохранительный потенциал Конституции России и проблемы его реализации в уголовном процессе // Вестник Оренбургского государственного университета. 2005. № 3. С. 11.

можно, поэтому и стала популярной точка зрения о компенсации его за счет государства[1]. Отметим, что в данном случае речь идет именно о возмещении (или компенсации) указанного вреда. Вопросы, связанные с доказыванием его характера и размера, также не просты и будут рассматриваться нами в третьей главе.

Наше государство уже предпринимало попытки осуществления компенсации вреда, причиненного преступлением, за счет средств федерального бюджета. Часть 3 ст. 30 принятого 24 декабря 1990 г. Закона «О собственности в РСФСР» предусматривала обязанность государства возмещать собственнику причиненный преступлением вред. Однако данная норма оказалась «мертвой». Законами РСФСР и РФ «О бюджете» в 1993 и 1994 гг. ее действие приостанавливалось в связи с отсутствием в государстве финансовых средств, а с принятием в 1994 г. первой части ГК РФ это положение было исключено[2].

Составители законопроекта «О потерпевшем от преступлений» определили ряд мер, связанных именно с компенсацией вреда, причиненного преступлением. В частности, они установили цели и условия такой компенсации, разработали виды и размеры государственной компенсации, предложили создать внебюджетный федеральный фонд помощи потерпевшим и урегулировать иные, более частные вопросы. Но, как мы отмечали выше, тогда следует и данный закон назвать соответствующим образом.

Кроме того, для успешной реализации положений обсуждаемого закона о компенсации вреда, причиненного преступлением, необходимы процедурные нормы. Отдельные из них сформулированы составителями, хотя, на наш взгляд, детально проработанной процедуры в законопроекте все же не получилось. Но главным, наверное, является то, где взять финансы. В части 2 ст. 8 законопроекта говорится, что средства государственного внебюджетного Федерального фонда помощи потерпевшим образуются за счет: штрафов, назначаемых в качестве уголовного наказания; государственных средств, полученных от конфискации

---

[1] *Доклад* Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2014 год // Рос. газ. 2015. 7 мая. С. 9.

[2] *Возмещение* вреда, причиненного преступлением: учеб.-метод. комплекс. Омск, 2003. С. 5.

имущества в порядке, установленном уголовным законодательством Российской Федерации; государственных средств, полученных от реализации вещественных доказательств по уголовному делу; сумм залогов, внесенных в порядке, установленном уголовно-процессуальным законодательством, и обращенных в доход государства; доходов от инвестирования части временно свободных средств Фонда в ликвидные государственные ценные бумаги и банковские вклады. Помещение перечисленных средств Фонда в банковские вклады производится в пределах средств, предусмотренных в бюджете Фонда на соответствующий период; добровольных взносов граждан и юридических лиц; поступления иных финансовых средств, не запрещенных законодательством.

Но указанные средства, кроме последних трех позиций, учтены и работают в бюджете нашего государства. И рассчитывать на их использование без перераспределения последнего не приходится. Поэтому представляется верным предложение, изложенное в специальном докладе о проблемах защиты прав потерпевших от преступлений Уполномоченного по правам человека в РФ о том, что в первую очередь нужно внести коррективы в Федеральный закон «О бюджетной классификации в Российской Федерации», определив в нем необходимый вид расходов. Одновременно в Бюджетном кодексе РФ следовало бы предусмотреть создание соответствующего фонда, порядок его функционирования и механизм осуществления компенсационных выплат[1]. Кроме того, в докладе предлагается дополнить ГК РФ нормой, в соответствии с которой государство должно взять на себя обязательства по компенсации вреда потерпевшим от преступлений.

Если согласиться с такой позицией, то и необходимость принятия закона о компенсации вреда, причиненного преступлением, может быть поставлена под сомнение. Например, З. Д. Еникеев для этих целей предлагает дополнить УПК РФ главой, определяющей порядок компенсации вреда, причиненного преступлением, за счет государства[2]. По нашему мнению, останется только

---

[1] *Проблемы* защиты прав потерпевших от преступлений: специальный доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации // Рос. газ. 2008. 4 июня.

[2] *Еникеев З. Д.* Указ. соч. С. 12.

нормативно закрепить механизм осуществления выплат. Но эти вопросы (в том числе создание специального фонда) могут быть решены посредством принятия подзаконных нормативных актов (например, положения, объявленного указом Президента РФ или постановлением Правительства РФ).

Подход, нашедший отражение в рассмотренном выше законопроекте, поддерживается другими учеными. Причем отдельные из них предлагают свои модели правового регулирования. Так, М. А. Мусаев настаивает на создании Кодекса о правах и социальной защите жертв преступлений[1], который, по его мнению, может включать разделы, касающиеся понятия жертвы преступления и потерпевшего как участника уголовного судопроизводства; системы обеспечения прав потерпевшего; содержания потенциального вреда, причиняемого преступными посягательствами; источников материальных компенсаций в случаях несостоятельности обвиняемого либо его неустановления; правовой помощи жертвам преступлений и способов их судебной защиты. И в этом случае мы считаем актуальными приведенные выше аргументы. Уголовно-процессуальные вопросы в данной сфере должны быть урегулированы отраслевым законодательством (УПК РФ). Способы регулирования иных вопросов, лежащих в названной области, могут быть различными. Некоторые из них мы рассмотрели. Да и сам указанный автор, формулируя такое предложение, делает акцент на необходимости установления материальной ответственности государства за вред, причиненный жертве преступления, для чего предлагает проект Положения о государственном фонде возмещения вреда жертвам преступлений[2].

В этой части монографии рассмотрим еще один вопрос, косвенно связанный с рассматриваемым. Формулируя основы криминологического учения о жертве преступления и рассматривая проблемы его реализации, Е. Н. Клещина предложила дополнить УПК РФ отдельной главой «Признание лица потерпевшим»[3]. Такое предложение может, на первый взгляд, видится привлека-

---

[1] *Мусаев М. А.* Защита жертв преступлений: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. С. 8.

[2] *Там же.* С. 11.

[3] *Клещина Е. Н.* Указ. соч. С. 15, 18, 49.

тельным. Однако нас смутили некоторые обстоятельства. Указанная глава, по мнению автора, должна быть помещена не в разделе II «Участники уголовного судопроизводства», а в разделе VIII «Предварительное расследование». Значит, надо полагать, правила признания лица потерпевшим не будут распространены на судебные стадии уголовного судопроизводства. Это, на наш взгляд, не совсем верно. Тем более что выше мы обосновали позицию о том, что необходимо отказаться от процедуры признания лица потерпевшим. Кроме того, автор считает целесообразным включить в новую главу ст. 175.1 «Порядок признания лица потерпевшим», 175.2 «Допрос потерпевшего», 175.3 «Особенности допроса несовершеннолетнего потерпевшего» в соответствующих формулировках. Представляется, что наименование (а, следовательно, и содержание) этих статей диссонирует с названием предлагаемой главы. Сегодня особенности получения показаний потерпевшего регламентируются одновременно с процедурой производства допроса, и это вполне устраивает правоприменителей.

Все вышеизложенное позволило нам констатировать, что:

– на сегодняшний день нет необходимости в создании и принятии специального закона о потерпевших от преступлений. Совершенствование правового статуса этого участника судопроизводства можно и необходимо осуществлять посредством корректировки действующего законодательства и, в первую очередь, УПК РФ;

– вопрос о возмещении и (или) компенсации вреда, причиненного преступлением, является весьма актуальным. Он может быть разрешен как путем повышения эффективности деятельности, связанной с взысканием соответствующих денежных средств с лиц, виновных в причинении этого вреда, так и путем создания механизма компенсации такого вреда за счет государства. И то и другое требует корректировки действующего законодательства, а также создания дополнительной нормативной основы.

ГЛАВА 2. ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ПОТЕРПЕВШЕГО В ХОДЕ ДОСУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ (ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ)

§ 1. Правовой и организационный аспекты участия потерпевшего в процессе доказывания по уголовному делу

Участие потерпевшего в доказывании по уголовным делам широко обсуждается в юридической литературе. По этому поводу высказываются различные, причем, иногда противоположные позиции. Как правило, авторские мнения аргументированы и содержат ссылки на отдельные положения закона. Вместе с тем возникает вопрос: а всегда ли нормативные предписания, выступающие подчас важными аргументами при отстаивании той или иной позиции, последовательны, логичны, грамотно вплетены в ткань закона? Возможно, расхождения во мнениях порождены ненадлежащим состоянием законодательного регулирования, в том числе небрежным отношением к используемым терминам и понятиям? Предпринятая нами попытка осуществить исследование данного вопроса дала определенные результаты, которые мы предлагаем вашему вниманию.

Часть 1 ст. 73 УПК РФ начинается словами «При производстве по уголовному делу подлежат доказыванию…». Критическое осмысление этого фрагмента позволяет сделать вывод о том, что здесь законодателем использовано безличное предложение, т. е. эта правовая установка не адресована конкретным субъектам уголовно-процессуального права. Кроме того, использовано слово «подлежат», которое можно толковать и как право осуществлять эту деятельность, и как обязанность доказать наличие (или отсутствие) указанных законодателем обстоятельств[1]. В связи с

[1] Подробнее об этом см.: *Синенко С. А., Шанина Ю. Н.* Правовой и организационный аспекты участия потерпевшего в процессе доказывания по уголовному делу // European Social Science Journal (Европейский журнал социальных наук). 2013. № 2. С. 512–522; *Шанина Ю. Н.* Доказывание характера и размера вреда, причиненного преступлением: некоторые аспекты тол-

этим неясно, в какой мере эти предписания распространяются на потерпевшего.

Правильно ли поступил законодатель, использовав в рассматриваемой норме безличное предложение, и кому может быть адресована фраза «подлежат доказыванию»? То, что она адресована не всем участникам уголовного судопроизводства, очевидно. Не осуществляют доказывания свидетели, эксперты, специалисты, хотя сведения, предоставленные ими, могут быть значимы для уголовного судопроизводства, и если они соответствуют требованиям относимости, допустимости, достоверности, то могут стать доказательствами. Существуют участники уголовного процесса, которые выполняют вспомогательную (по отношению к процессу доказывания) функцию (переводчики, понятые, поручители, залогодатели и др.) и которые имеют еще более опосредованное отношение к доказыванию. Явно, что не этих субъектов имел в виду законодатель, формулируя положения ч. 1 ст. 73 УПК РФ.

Вместе с тем в УПК РФ употребляется термин «стороны», под которым понимаются участники уголовного судопроизводства, выполняющие на основе состязательности функцию обвинения (уголовного преследования) или защиты от обвинения (п. 45 ст. 5 УПК РФ). Анализ положений глав 6 и 7 УПК РФ, в которых определен круг и процессуальный статус этих участников, свидетельствует о том, что именно они заинтересованы в доказывании обстоятельств, поименованных в ст. 73 УПК РФ, и имеют возможность осуществлять эту деятельность. Среди них упомянут и потерпевший. Очевидно, их и надо было указать в ч. 1 ст. 73 УПК РФ, употребив термин «стороны».

Является ли доказывание обстоятельств, изложенных в ст. 73 УПК РФ, юридической обязанностью указанных выше субъектов или это их субъективное право? Анализ положений, содержащихся в ст. 14 УПК РФ, позволяет утверждать, что обязанность доказывания лежит на стороне обвинения и, напротив, этой обязанностью не обременен обвиняемый. Однако руководствоваться в данном случае только этой нормой, на наш взгляд,

---

кования части 1 статьи 73 УПК РФ // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. 2011. № 1. С. 288–294.

было бы неправильным. В статье 21 УПК РФ, поименованной «Обязанность осуществления уголовного преследования», речь идет не обо всех представителях стороны обвинения, а только о прокуроре, следователе, органе дознания, дознавателе, которые должны в каждом случае обнаружения признаков преступления принять предусмотренные законом меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в его совершении. Содержание ст. 42, 44, 45 УПК РФ подтверждает вывод о том, что на таких представителях стороны обвинения, как потерпевший, гражданский истец, их представители (в том числе и законные), не лежит обязанность осуществления доказывания по уголовному делу[1]. Вместе с тем в этих нормах содержатся указания на право участвовать в этой деятельности[2]. Подобное имеет место и в отношении представителей стороны защиты. В главе 7 УПК РФ многократно указывается на право не только обвиняемого, но и иных участников этой группы (подозреваемого, гражданского ответчика, защитника) участвовать в процессе доказывания, но ни разу не сформулирована такая юридическая обязанность.

Неоднозначно этот вопрос решается в отношении суда, но с учетом направленности нашего исследования мы его касаться не будем.

Считаем возможным согласиться с мнением о том, что субъектов доказывания можно подразделить на две группы: первую составляют лица, для которых доказывание является обязанностью, вторую – лица, для которых участие в доказывании по уголовным делам является правом. Но при этом данные группы не совпадут по своему составу с классификационными группами

---

[1] *Смолин А. Ю.* Принцип процессуальной экономии в уголовном судопроизводстве России: дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2010. С. 115–116; *Лазарева В. А.* Проблемы доказывания в современном уголовном процессе России: учеб. пособие. Самара, 2007. С. 105; *Мамедов О. Я.* Надлежащие субъекты собирания доказательств в уголовном процессе // Юрист-Правоведъ. 2007. № 4. С. 53–55.

[2] *Бахта А. С.* Некоторые аспекты восполнения материалов предварительного и судебного следствия // Совершенствование норм и институтов Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: мат-лы межвуз. науч.-практ. конф. Омск, 2006. С. 41.

участников судопроизводства, образованными в зависимости от принадлежности к той или иной стороне[1]. Потерпевший согласно такой классификации должен быть отнесен ко второй группе вместе с подозреваемым и обвиняемым.

В связи с этим становится объяснимой позиция законодателя, применившего в ч. 1 ст. 73 УПК РФ слово «подлежат», которое можно рассматривать как нейтральное по отношению к праву или обязанности субъекта, допускающее как то, так и другое.

Формулировка ч. 1 ст. 73 УПК РФ заимствована из ранее действовавшего уголовно-процессуального законодательства, но, например, в УПК РСФСР 1960 г. (далее – УПК РСФСР) она выглядела несколько иначе: «При производстве дознания, предварительного следствия и разбирательстве уголовного дела в суде подлежат доказыванию…» (ч. 1 ст. 68 УПК РСФСР). В этой фразе указаны, кроме того, этапы уголовного судопроизводства, на которых должно происходить доказывание значимых для уголовного дела обстоятельств. В действующем законе этого нет. Таким образом, анализ современного законодательного предписания порождает вопрос: на каких стадиях уголовного процесса подлежат доказыванию обстоятельства, указанные в ст. 73 УПК РФ.

Текст, содержащийся в ч. 1 ст. 68 УПК РСФСР, в этой части выглядел конкретнее, хотя и требовал толкования. Так, словосочетания «производство дознания» и «предварительное следствие» указывают на одну и ту же стадию производства по уголовному делу – предварительное расследование, которое осуществляется в двух формах (предварительное следствие и дознание). Напротив, фраза «разбирательство уголовного дела в суде» подразумевает несколько этапов уголовного судопроизводства. В пункте 51 УПК РФ поясняется: судебное разбирательство – судебное заседание судов первой, второй и надзорной инстанции. Таким образом, речь идет о трех стадиях уголовного процесса во всех их проявлениях и формах[2].

---

[1] *Курс* уголовного судопроизводства: учебник. В 3 т. / под ред. В. А. Михайлова. Москва–Воронеж, 2006. Т. 1: Общие положения уголовного судопроизводства. С. 556–557.

[2] *Синенко С. А., Шанина Ю. Н.* Указ. соч. С. 512–522.

Современный законодатель в ч. 1 ст. 73 УПК РФ использовал фразу «при производстве по уголовному делу». Но, к сожалению, в УПК РФ нет указаний на то, что понимать под таким производством, хотя в тексте УПК РФ оно упоминается многократно (ст. 2, 3, 4, 7, 11, 234, 236, 238, 319 и др.). Интерес в связи с этим представляет и то, что законодатель не дал определение термину «уголовное дело», а в тексте УПК РФ это словосочетание (в ряде случаев используется и отдельный термин «дело») употребляется более тысячи раз.

Путем системного анализа текста УПК РФ можно установить, что производство по уголовному делу имеет свое начало. Содержание ст. 145, 146, 156 УПК РФ позволяет утверждать, что таким моментом является возбуждение уголовного дела. Используя приемы логики, следует прийти к выводу, что рассматриваемое производство оканчивается либо в момент прекращения уголовного дела, либо в момент вступления приговора в силу. На это косвенно указывают положения ст. 212, 213, 390, 391 УПК РФ. Следует иметь в виду, что производство по уголовному делу (как прекращенному, так и по которому вступил в законную силу приговор) может быть возобновлено (ст. 214, 401.8, 412.6, 417 УПК РФ). Таким образом, можно утверждать, что производство по уголовному делу имеет место в стадиях предварительного расследования, суде первой, второй и надзорной инстанций. Не осуществляется производство по уголовному делу в стадиях возбуждения уголовного дела и исполнения приговора, хотя при этом имеет место уголовно-процессуальная деятельность (иными словами, юридическое производство). На этапе возобновления производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств вопрос о возобновлении такого производства окончательно разрешается лишь в заключительной части этой стадии уголовного процесса (ст. 417–418 УПК РФ). Поэтому все то, что осуществляется до этого (например, установление повода, возбуждение прокурором производства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств и др.), производством по уголовному делу не является, хотя имеет с ним сходные черты.

Наряду со словосочетанием «производство по уголовному делу» в УПК РФ многократно употребляется термин «уголовное судопроизводство». В пункте 56 ст. 5 УПК РФ дается его поясне-

ние – это досудебное и судебное производство по уголовному делу. Казалось бы, между этими двумя правовыми категориями можно поставить знак равенства. Но такое предвкушение обманчиво. Причина – недостаточно точное использование в тексте УПК РФ законодательных терминов и понятий. Дело в том, что в п. 9 ст. 5 УПК РФ досудебным производством определено уголовное судопроизводство с момента получения сообщения о преступлении до направления прокурором уголовного дела в суд для рассмотрения его по существу. Но эта деятельность, согласно законодательству и научным воззрениям, состоит из двух этапов: стадии возбуждения уголовного дела и стадии предварительного расследования. На первом из них уголовного дела еще нет. Оно появится лишь в завершении этого этапа – в момент принятия решения о возбуждении уголовного дела (как мы отмечали выше, с этого момента и начнется производство по уголовному делу). Или может не появиться вообще, если по результатам проверки сообщения о преступлении будет принято решение об отказе в возбуждении уголовного дела. Отсюда – некорректность определения, содержащегося в п. 56 ст. 5 УПК РФ. Явно диссонирующими в нем являются слова «производство по уголовному делу».

Под уголовным судопроизводством должна пониматься вся деятельность, осуществляемая в рамках уголовно-процессуальных отношений, т. е. отношений, установленных УПК РФ. Именно из этого исходят авторы, сформулировавшие понятие уголовного судопроизводства (уголовного процесса). Отсюда производство по уголовному делу – это не все уголовное судопроизводство, а всего лишь его часть, хотя и весьма значимая.

Вернемся к положению ч. 1 ст. 73 УПК РФ. Действительно ли доказывание согласно предписанию этой нормы может (или должно) осуществляться только в ходе производства по уголовному делу или же может иметь место и на других этапах судопроизводства? Ответ на этот вопрос представляется неоднозначным, хотя он напрямую связан с возможностью (невозможностью) участия потерпевшего в доказывании. Во-первых, анализ положений, содержащихся в разделе XVI УПК РФ, позволяет согласиться с мнением о том, что доказывание обстоятельств, ука-

занных в ст. 73 УПК РФ, не входит в содержание стадии исполнения приговора[1].

Во-вторых, при необходимости разрешения вопроса о возобновлении производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств (глава 49 УПК РФ) прокурор может вынести постановление о возбуждении производства ввиду новых обстоятельств и направить соответствующие материалы руководителю следственного органа для производства расследования этих обстоятельств и решения вопроса об уголовном преследовании по фактам выявленных нарушений уголовного законодательства. При расследовании новых обстоятельств могут производиться следственные и иные процессуальные действия в порядке, установленном УПК РФ (ч. 4 ст. 415 УПК РФ). Хотя такая деятельность не именуется производством по уголовному делу, она очень схожа с ним и, самое главное, предполагает собирание доказательств путем осуществления следственных и иных процессуальных действий[2]. В других случаях, установленных законом, прокурор своим постановлением возбуждает производство ввиду вновь открывшихся обстоятельств, проводит соответствующую проверку, истребует копию приговора и справку суда о вступлении его в законную силу (ч. 3 ст. 415 УПК РФ). Данная деятельность отлична от предыдущей, и по своему характеру она ближе к проверке сообщения о преступлении.

В-третьих, в юридической литературе является дискуссионным вопрос о возможности осуществления доказывания на стадии возбуждения уголовного дела, хотя он подвергался не только фрагментарным, но и монографическим исследованиям. Одно из них имело место в период действия УПК РСФСР[3], другое – после

---

[1] *Уголовный* процесс: учебник для вузов / под ред. Б. Б. Булатова, А. М. Баранова. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2012. С. 508.

[2] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. М., 2012. С. 1053–1054.

[3] *Кузнецов Н. П.* Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харьков, 1980. С.15.

реформирования уголовно-процессуального законодательства[1]. В ряде фундаментальных работ вопросы доказывания на стадии возбуждения уголовного дела рассматриваются обособленно[2].

Решение этой проблемы существенно для определения возможности участия лица, пострадавшего от преступления, в доказывании уже на первоначальном этапе уголовного судопроизводства.

Основной аргумент противников осуществления доказывания в стадии возбуждения уголовного дела состоит в том, что на этом этапе значительное число сведений о противоправном деянии правоохранительные органы получают в ходе непроцессуальной деятельности (административной, оперативно-розыскной, не предусмотренной законом и др.). Как отмечает И. Л. Петрухин, в стадии возбуждения уголовного дела посредством получения сведений вне процессуальной формы «добываются эрзац-доказательства, которые в суде будут признаны недопустимыми»[3]. Между тем доказательственная деятельность осуществляется только в определенной УПК форме и носит уголовно-процессуальный характер. Таким образом, по мнению указанного автора, сведения, полученные при проверке сообщения о преступлении, могут стать доказательствами, но лишь при условии приведения их (а также источников их получения) в соответствие с требованиями УПК РФ, предъявляемыми к доказательствам. Такое может иметь место только после возбуждения производства по уголовному делу.

Анализ закона и правоприменительной практики приводит к выводу, что указанное суждение не может быть принято как безапелляционное. Законодатель допускает в стадии возбуждения уголовного дела осуществление некоторых следственных действий. Причем в последнее время их перечень расширен. Поэтому, как отмечает И. В. Овсянников, к проблеме проверки сообщения

---

[1] *Березина Л. В.* Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела по УПК Российской Федерации: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2003. С. 25.

[2] *Володина Л. М.* Проблемы уголовного процесса: закон, теория, практика: монография. М., 2006. С. 233–241.

[3] *Петрухин И. Л.* Теоретические основы реформы уголовного процесса в России. М., 2005. Ч. II. С. 27.

о преступлении необходимо подходить с позиций доказательственного права[1]. Кроме того, в УПК РФ предусмотрены иные процессуальные действия, производство которых позволяет в рамках уголовно-процессуальной деятельности получить необходимые сведения о происшедшем событии (ч. 4 ст. 21, чч. 1, 2 ст. 144 УПК РФ). При наличии такого источника доказательств, как «иные документы» (п. 6 ч. 2 ст. 74 УПК РФ), эти сведения имеют право именоваться доказательствами. Таким образом, нам представляется возможным согласиться с мнением о принципиальной возможности получения доказательств в стадии возбуждения уголовного дела[2], о наличии доказательственной деятельности «с самого момента возникновения уголовно-процессуальных отношений»[3], хотя не все, что происходит при проверке сообщения о преступлении, можно именовать доказыванием[4]. Но это оправдано. «Предварительная оценка деяния не есть итог познания, она в ходе расследования еще не раз может быть уточнена, подкорректирована и изменена. Знания, таким образом получаемые в стадии возбуждения уголовного дела, носят вероятностный характер»[5].

В качестве аргумента в поддержку предложенной точки зрения можно использовать и законодательные новеллы. Так, Законом от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ в ст. 144 УПК РФ введена ч. 1.2, в которой, в частности, говорится, что полученные в ходе проверки сообщения о преступлении сведения могут при определенных условиях использоваться в качестве доказательств. И хотя в целом к такому правовому предписанию сложилось неоднозначное отношение, для целей нашего исследования оно может быть оценено как позитивное.

Более того, некоторые авторы настаивают на том, что отдельные обстоятельства, подлежащие выяснению в стадии воз-

---

[1] *Овсянников И. В.* Рассмотрение сообщений о преступлениях. Процессуальные и криминалистические проблемы: науч.-практ. и учеб. пособие. М., 2010. С. 72.

[2] *Лазарева В. А.* Указ. соч. С. 153.

[3] *Березина Л. В.* Указ. соч. С. 8.

[4] *Диваев А. Б.* Установление основания для возбуждения уголовного дела о хищениях: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Томск, 2005. С. 11.

[5] *Володина Л. М.* Указ. соч. С. 239.

буждения уголовного дела, могут быть установлены только с помощью доказательств. Так, К. В. Муравьев по результатам своего диссертационного исследования пришел к выводу о том, что «основанием для возбуждения уголовного дела в отношении лица является наличие доказательств, достаточных для вероятностного суждения о наличии в общественно опасном деянии признаков состава преступления и причастности к его совершению определенного лица»[1].

В юридической литературе доказывание обозначается как сущность уголовно-процессуальной деятельности по проверке сообщения о преступлении, рассматриваются предмет и пределы доказывания такой проверки[2]. При этом не следует забывать, что деятельность по проверке сообщения о преступлении может закончиться отказом в возбуждении уголовного дела. И если при возбуждении уголовного дела полученные знания о произошедшем событии могут иметь вероятностный характер, то при отказе в возбуждении уголовного дела они должны быть достоверны.

Изложенное выше подтверждается анализом правоприменительной практики. При производстве по уголовному делу (в том числе и в судебных стадиях) достаточно часто в качестве доказательств используются сведения, полученные в ходе проверки сообщения о преступлении. Например, в обвинительных заключениях (актах) и приговорах суда можно встретить ссылки на акты ревизий, документальных проверок, справки о стоимости похищенного имущества, другие документы, которые были получены до решения вопроса о возбуждении уголовного дела. Эта позиция поддерживается и правоприменителями: 84,2 % опрошенных нами следователей и дознавателей высказались за наличие доказывания на рассматриваемом этапе уголовного процесса[3].

Таким образом, предмет доказывания является «сквозной» категорией, применяемой на любой стадии судопроизводства.

---

[1] *Муравьев К. В.* Возбуждение уголовного дела в отношении лица: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Омск, 2005. С. 7.

[2] *Проверка* сообщения о преступлении как форма уголовно-процессуального доказывания: монография / В. Н. Григорьев [и др.]. М., 2004. С. 29–47.

[3] Иные данные (59 %) были получены Л. В. Березиной. См.: *Березина Л. В.* Указ. соч. С. 14.

При этом, конечно же, необходимо учитывать, что наряду с ней существуют еще и пределы доказывания, которые определяют необходимую степень доказанности того или иного обстоятельства на конкретном этапе уголовного процесса[1].

Вывод, который надлежит сделать из наших суждений, следующий: фраза «при производстве по уголовному делу», имеющая место в ч. 1 ст. 73 УПК РФ, не согласуется с рядом положений уголовно-процессуального закона и не соответствует существующей правоприменительной практике. Ее можно было бы поменять на словосочетание «при осуществлении уголовного судопроизводства», но, как мы выяснили ранее, этот термин в законе определен недостаточно точно. При условии, что это понятие будет уточнено законодателем, полагаем целесообразным в ч. 1 ст. 73 УПК РФ использовать формулировку «в ходе досудебного и судебного производства».

С учетом изложенного полагаем, что существует необходимость в корректировке начальной фразы ч. 1 ст. 73 УПК РФ. Она должна иметь следующее содержание: «В ходе досудебного и судебного производства сторонами и судом подлежат доказыванию…». Иные вопросы, связанные с толкованием этого положения, освещенные выше, необходимо довести до сведения правоприменителей посредством комментария к ст. 73 УПК РФ.

Обратимся к вопросам участия потерпевшего в доказывании по уголовным делам, которые вызывают наиболее острые дискуссии. Они тесно взаимосвязаны с рассмотренными выше. Путем толкования закона мы определили, что потерпевший может участвовать в процессе доказывания, причем на протяжении всего уголовного судопроизводства, но остаются невыясненными его возможности в этом процессе и значение тех сведений, которые он получает, познавая обстоятельства совершенного преступления.

Большинство ученых придерживаются мнения о том, что процесс доказывания состоит из собирания, проверки и оценки доказательств. Эту позицию поддержал и законодатель (ст. 85 УПК РФ). Формулируя предписания, регулирующие деятельность в рамках каждого из указанных выше элементов процесса

---

[1] *Лазарева В. А.* Указ. соч. С. 110, 116.

доказывания, законодатель обозначил круг субъектов, наделенных полномочиями собирать, проверять, оценивать доказательства. К числу субъектов проверки и оценки доказательств потерпевший не отнесен (ст. 17, 87, 88 УПК РФ). Таким образом, осуществлять эту деятельность он не может. Однако необходимо сделать оговорку: здесь речь идет об официальном характере этой деятельности и значении ее результатов. При этом мы не исключаем того, что потерпевший, например, может иметь собственное умозаключение об относимости, допустимости, достоверности доказательств, он вправе излагать свою позицию по этим вопросам (причем в разной форме) дознавателю, следователю, суду, иным образом использовать свои суждения, но все это будет оставаться лишь его мнением.

Сложнее определяется роль рассматриваемого субъекта в собирании доказательств. Пункт 4 ч. 2 ст. 42 УПК РФ указывает на наличие у потерпевшего права представлять доказательства, но в указанной статье закона мы не обнаружим право потерпевшего собирать доказательства. В части 2 ст. 86 УПК РФ говорится о том, что потерпевший вправе собирать и представлять письменные документы и предметы для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств. Сопоставление этих предписаний приводит к выводу о том, что потерпевший вправе представлять доказательства, но не имеет возможности их собирать, в то же время собирать он может документы и предметы, которые не являются доказательствами, а только могут (или не могут) ими стать[1]. Для осмысления, а тем более для применения такие формулировки являются достаточно сложными, поэтому они и порождают научные дискуссии.

Что же собирает и что представляет потерпевший? На наш взгляд, ответ на этот вопрос можно получить посредством использования понятия «доказательство». Хотя и эта категория достаточно активно обсуждается на страницах юридической литературы, в ее содержании есть определенный стержень, который во всех случаях остается неизменным. Суть его состоит в том, что доказательства – это сведения, которые по содержанию и форме отвечают требованиям закона. Содержание при этом определяет-

[1] *Камчатов К. В.* Указ. соч. С. 86.

ся через связь этих сведений с предметом доказывания, а форма связана с использованием строго установленных законом источников. Содержание и форма образуют необходимые качества любого доказательства – относимость и допустимость. Кроме того, эти сведения должны быть достоверными.

Если исходить из такого понимания, то следует признать, что придать сведениям статус доказательства могут только дознаватель, следователь, прокурор и суд, т. е. те субъекты, которые указаны в ч. 1 ст. 86 УПК РФ. Потерпевший этого сделать не может в силу того, что он неправомочен придать сведениям соответствующую форму. Не способны этого сделать и обвиняемый, а также его защитник, хотя в ч. 3 ст. 86 УПК РФ последний обозначен как обладатель права собирать доказательства, а не предметы и документы, которые могут таковыми стать[1]. По этому поводу В. Н. Григорьев и А. В. Победкин отмечают, что данное право защитника противоречит сущности концепции собирания доказательств в уголовном судопроизводстве. Оно чревато последствиями, парализующими процессуальную деятельность[2].

Это позволяет утверждать, что потерпевший вправе собирать лишь документы и предметы, которые посредством деятельности дознавателя, следователя, прокурора или суда могут стать доказательствами в уголовном деле. Такое положение вещей, на наш взгляд, является правильным. Поэтому мы не можем согласиться с предложением о наделении участников уголовного судопроизводства, не относящихся к субъектам обвинительной власти, в том числе потерпевшего, правом собирать доказательства[3]. Следовательно, необходимо признать правильность формулировки, изложенной в ч. 2 ст. 86 УПК РФ, и необходимость корректи-

---

[1] *Ибрагимов И. М.* Концептуальные проблемы правомерных возможностей защиты прав потерпевшего и вопросы совершенствования законодательства в процессе доказывания в российском уголовном судопроизводстве // Рос. юстиция. 2012. № 1. С. 31.

[2] *Григорьев В. Н., Победкин А. В.* О методологии совершенствования доказательственного права // Гос-во и право. 2003. № 10. С. 60.

[3] *Лазарева В. А.* Равенство сторон в уголовном процессе и некоторые проблемы представления доказательств // Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве: мат-лы междунар. науч.-практ. конф. М., 2011. С. 284–290; *Ибрагимов И. М.* Указ. соч. С. 30.

ровки п. 4 ч. 2 ст. 42 УПК РФ. Он может быть изложен в следующей редакции: «собирать и представлять документы и предметы для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств».

Не менее значимым является вопрос о том, какими способами потерпевший может собирать такие сведения. Уголовно-процессуальное законодательство на этот счет никаких предписаний не содержит. Очевидно, что здесь необходимо исходить из общеправового статуса личности. Лицо вправе получать любыми не противоречащими закону способами информацию в виде сведений, документов, предметов, непосредственно затрагивающих его права и свободы. В соответствии со ст. 24 Конституции РФ предоставление этих сведений является обязанностью государства. Если говорить о частных способах получения информации, то к ним можно отнести: получение предметов, документов и иных сведений; опрос лиц с их согласия; истребование справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии.

Мы здесь умышленно привели дословную формулировку ч. 3 ст. 86 УПК РФ, указывающую на возможность получения такими способами доказательственной информации защитником. Дело в том, что любой из этих приемов может быть использован потерпевшим. В этом вопросе мы солидарны с мнением П. В. Козловского о том, что природа деятельности защитника и иных участников уголовного судопроизводства по собиранию сведений, которые могут быть использованы в доказывании, одинакова[1]. Это еще один аргумент в пользу того, что защитник не наделен каким-то особым статусом в сфере доказывания, и то, что он собирает, не является доказательствами. Считаем также необходимым отметить, что перечень способов собирания сведений, содержащийся в рассматриваемой норме, не является исчерпывающим. Их гораздо больше, и главным критерием здесь явля-

[1] *Козловский П. В.* Виды доказательств в уголовном судопроизводстве: эволюция, регламентация, соотношение: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Омск, 2013. С. 20.

ется не законодательное закрепление права лица получать информацию в том или ином виде, а легитимность средства ее получения.

Исходя из того, что такая деятельность весьма многогранна, у нас имеются определенные опасения по поводу ее регламентирования в уголовно-процессуальном законодательстве. Создание каких-либо уголовно-процессуальных норм, наделяющих потерпевшего правом получать информацию в том или ином виде, может иметь негативное значение. Например, нечеткость законодательных формулировок приведет к новым научным спорам либо неверному их толкованию правоприменителями. Поэтому здесь была бы уместной фраза «всеми способами, не запрещенными законом».

Фактически к этому призывает и А. А. Кухта, указывая на то, что «получение участниками процесса доказательств (в смысле “источников доказательств”, их внешней оболочки) нужно допустить любыми способами, которые не входили бы в сферу прав личности, другую охраняемую законом тайну»[1]. Такую точку зрения отстаивают и иные ученые[2]. Кроме того, косвенно эта позиция нашла отражение в п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве». Более того, в данном документе указывается на необходимость оказания правоохранительными органами помощи потерпевшему при собирании сведений, которые могут быть приобщены к уголовному делу в качестве доказательств.

Что же касается равномерности уголовно-процессуального регулирования прав потерпевшего, обвиняемого, защитника по участию в процессе доказывания, то здесь мы единодушны с мнением авторов, предлагающих внести определенные коррективы в закон[3]. Но в этом вопросе у нас есть собственное суждение.

---

[1] *Кухта А. А.* Доказывание истины в уголовном процессе: монография. Н. Новгород, 2009. С. 401.

[2] См., напр.: *Ибрагимов И. М.* Указ. соч. С. 29.

[3] *Считаем* необходимым подчеркнуть, что на необходимость решения этой проблемы обращается внимание в специальном докладе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации «Проблемы защиты прав потерпевших от преступлений» // Рос. газ. 2008. 4 июня.

Выше мы отмечали, что положения, отраженные в ч. 3 ст. 86 УПК РФ, фактически могут быть распространены как на потерпевшего, так и на представителей стороны защиты. Более того, они корреспондируют с предписаниями ч. 2, а не ч. 1 рассматриваемой статьи. Указанное в ч. 3 ст. 86 УПК РФ право защитника собирать доказательства является фикцией. Поэтому мы предлагаем ч. 3 ст. 86 УПК РФ изложить в следующей редакции:

«3. Лица, указанные в части второй настоящей статьи, вправе собирать сведения для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств путем:

1) истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии;

2) получения предметов и иных сведений;

3) опроса лиц с их согласия;

4) иными способами, не противоречащими закону».

Использование обозначенных выше возможностей по собиранию доказательственной информации будет бессмысленным при отсутствии механизма получения и приобщения этих сведений к материалам уголовного дела. Следует признать, что в действующем российском уголовно-процессуальном законодательстве такой механизм отсутствует, хотя потенциальная возможность для осуществления рассматриваемой деятельности имеет нормативную основу. Это убедительно доказали в своей работе В. В. Николюк, В. В. Кальницкий, В. Г. Шаламов[1]. И хотя авторы ориентировали правоприменение на правильное понимание и использование в этой области действующего в тот момент закона – УПК РСФСР, их рекомендации остаются актуальными и в нынешних условиях.

В современной юридической литературе излагаются конкретные предложения по совершенствованию законодательства в рассматриваемой части[2]. Отдельные из них носят дискуссионный характер, что еще раз подчеркивает сложность рассматриваемого

---

[1] *Николюк В. В., Кальницкий В. В., Шаламов В. Г.* Истребование предметов и документов в стадии возбуждения уголовного дела. Омск, 1990. С. 76.

[2] *Ибрагимов И. М.* Указ. соч. С. 29–32.

вопроса. Вместе с тем попытка разрешить указанные вопросы предпринята в ряде зарубежных государств. Например, в УПК Республики Узбекистан содержатся главы 24 и 25, поименованные соответственно «Представление предметов и документов» и «Приобщение к делу предметов и документов в качестве вещественных доказательств и письменных документов», которые устанавливают соответствующую процедуру, в том числе для случаев, когда такие предметы или документы представляются потерпевшим.

Выбрав из указанных выше научных подходов и законодательных установлений рациональное начало, в условиях действующего законодательства считаем необходимым обозначить суть дополнений, в которых нуждается уголовно-процессуальное законодательство. Она состоит в необходимости унификации процессуального порядка получения и оформления предметов и документов, которые истребованы или представлены в соответствии с ч. 4 ст. 21, п. 4 ч. 2 ст. 42, п. 2 ч. 4 ст. 44, п. 4 ч. 4 ст. 46, п. 4 ч. 4 ст. 47, п. 2 ч. 1 ст. 53, п. 7 ч. 2 ст. 54 УПК РФ. При этом следует иметь в виду, что в ходе истребования или представления материалов могут быть получены доказательства как в виде иных документов (например, справки, характеристики и пр.), так и вещественные доказательства. В первом случае с ними необходимо работать по правилам, установленным ст. 84 УПК РФ. Во втором – факт получения предметов, на наш взгляд, следует оформлять протоколом. Исходя из этого, предлагаем статью 81 УПК РФ дополнить частью 5 следующего содержания: «5. Получение предметов и документов, которые истребованы или представлены в соответствии с частью четвертой статьи 21, пунктом 4 части второй статьи 42, пунктом 2 части четвертой статьи 44, пунктом 4 части четвертой статьи 46, пунктом 4 части четвертой статьи 47, пунктом 2 части первой статьи 53, пунктом 7 части второй статьи 54 настоящего Кодекса, должно быть оформлено протоколом в соответствии со статьями 166 и 167 настоящего Кодекса».

В части 1 ст. 86 УПК РФ указано несколько способов собирания доказательств. Выше мы вели речь об участии потерпевшего в тех из них, которые можно объединить названием «производство иных процессуальных действий», но общепризнанно, что основным способом получения доказательств является осуществ-

ление следственных действий. В этой сфере уголовно-процессуальной деятельности существует значительное число проблемных вопросов как правового, так и тактического характера, в том числе касающихся обеспечения прав и законных интересов потерпевшего. Мы умышленно не рассматривали их в рамках данного параграфа. Эти вопросы настолько масштабны и актуальны, что их освещению посвящена следующая глава настоящей работы.

Таким образом, потерпевший является полноправным участником процесса доказывания, обладающим правом (но не обязанностью) участвовать в этом процессе, получая и представляя предметы и документы, которые могут быть использованы в качестве доказательств.

§ 2. Деятельность следователя по возмещению вреда, причиненного потерпевшему преступлением

Указанная в наименовании настоящего параграфа деятельность, на наш взгляд, слагается из нескольких составляющих. В первую очередь, это доказывание характера и размера вреда, причиненного преступлением. Во-вторых, действия, направленные на обнаружение, изъятие объектов материального мира, которые были предметом преступного посягательства, с последующим возвращением их владельцу. В-третьих, обеспечение возможности возмещения вреда, причиненного преступлением, в рамках гражданского иска, который, по мнению исследователей, является основным способом восстановления нарушенных имущественных прав[1]. Для защиты прав и законных интересов потерпевшего в равной степени имеет значение любой из обозначенных компонентов. Мы рассмотрим их, хотя прежде хотим подчеркнуть, что нередко указанная выше деятельность оказывается настолько взаимопереплетенной, что четкую грань между ее видами провести затруднительно[2]. В частности, П. Г. Сычев указывает на то, что к мерам обеспечения гражданского иска можно отнести: розыск похищенного имущества; следственные и процессуальные действия по доказыванию характера и размера вреда, причиненного преступлением; наложение ареста на имущество[3]. На наш взгляд, перечень таких мер гораздо шире, и мы по-

---

[1] *Николаев Е. М.* Восстановление прав и законных интересов потерпевших в уголовном судопроизводстве. М., 2010. С. 57–60.

[2] *Лившиц Ю. Д., Тимошенко А. В.* Обеспечение гражданского иска в стадии предварительного расследования // Следователь. 2002. № 9. С. 10; *Парфёнова М. В., Конах Е. И.* Процессуальные права потерпевшего и их реализация в досудебных стадиях уголовного судопроизводства: науч.-метод. пособие. М., 2006. С. 110; *Дубровин В. В.* Возмещение вреда от преступлений в уголовном судопроизводстве (отечественный, зарубежный, международный опыт правового регулирования). М., 2011. С. 5; *Туров С. Ю.* Возмещение преступлением вреда как уголовно-процессуальная функция: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Челябинск, 2013. С. 21–22.

[3] *Сычев П. Г.* Особенности участия и гарантии прав организаций (юридических лиц) на досудебных стадиях уголовного судопроизводства: дис. … канд. юрид. наук. М., 2008. С. 171–172.

стараемся показать больший их спектр, но с учетом тематики исследования.

Здесь же считаем уместным дать оценку законодательной новелле, которая нашла отражение в ст. 160.1 УПК РФ, введенной Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ. Статья поименована «Меры по обеспечению гражданского иска». И хотя ее появление, на наш взгляд, являлось крайне необходимым, обратим внимание, что речь все-таки идет не о возмещении ущерба, причиненного преступлением, а всего лишь об обеспечении гражданского иска. Эта сфера гораздо уже, а поэтому жаль, что законодатель не взялся за создание общей нормы, которая касалась бы именно возмещения вреда. Рассматриваемая норма начинается словами: «Установив, что совершенным преступлением причинен имущественный вред…». Это также значительно сужает сферу ее применения, поскольку, в соответствии с ч. 1 ст. 44 УПК РФ, гражданский иск может быть предъявлен и для имущественной компенсации морального вреда. И, наконец, само содержание рассматриваемой нормы сводится лишь к обязанности установления имущества и наложения на него ареста в целях обеспечения гражданского иска. Исходя из наших суждений, изложенных в начале данного параграфа, это лишь один из фрагментов деятельности следователя, направленной на возмещение вреда, причиненного преступлением. И еще раз подчеркнем, мы эту деятельность будем рассматривать шире.

При подготовке проекта постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве» в перечень вопросов, который направлялся во все суды субъектов России для проработки, был включен следующий: *Всегда ли при производстве предварительного расследования принимаются меры к доказыванию характера и размера вреда, причиненного преступлением (п. 4 ч. 1 ст. 73 УПК)?* Положительный ответ на этот вопрос не пришел ни из одного региона. В ряде субъектов суды, обобщив практику, привели весьма неутешительные выводы.

Так, изучение судебной практики Санкт-Петербурга показало, что при производстве предварительного расследования почти никогда органы расследования не принимают меры к доказыва-

нию характера и размера вреда, причиненного преступлением. Стоимость похищенного и поврежденного имущества часто устанавливается со слов потерпевших. Документы, подтверждающие стоимость имущества, крайне редко приобщаются к материалам уголовного дела. Подобным образом дела обстоят в Иркутской области и Красноярском крае. Несколько мягче был изложен ответ на указанный вопрос в справках, поступивших из Омска, Челябинска, Хабаровска. Представители этих регионов указали, что в целом органы предварительного расследования эту функцию выполняют, вместе с тем существует множество примеров, где имели место проблемы по доказыванию обстоятельств, относящихся к характеру и размеру вреда, причиненного преступлением. Остается, как правило, недоказанной либо недостаточно доказанной стоимость похищенного имущества. Размер ущерба органом расследования по большому количеству дел определяется со слов потерпевшего и признается следствием достоверным. Следствием не истребуются сведения о стоимости такого же (аналогичного) имущества в торговой сети на момент совершения преступления, не производится оценка (экспертиза) для установления стоимости похищенного имущества[1].

В справке об изучении судебной практики применения судами Омской области норм уголовно-процессуального закона, регулирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве, отмечается, что нередко следователи (дознаватели) лишь формально разъясняют потерпевшему (гражданскому истцу) положения ст. 42 и 44 УПК РФ, при этом не раскрывают суть предусмотренных законом прав и обязанностей по возможности взыскания размера причиненного имущественного вреда, материальных затрат на лечение, возможности и порядка взыскания морального вреда. Не разъясняется, в чем конкретно выражается роль гражданских истцов по доказыванию заявленных гражданских исков: как практически доказать заявленные требования, какие документы необходимо представить следствию и суду и пр.

---

[1] *Справки* об изучении судебной практики применения судами норм уголовно-процессуального закона, регулирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве // Архив Верховного Суда Рос. Федерации за 2010 г.

В подтверждение этого приведен ряд примеров. Вот один из них. Дело по обвинению К. в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 264 УК РФ: исковые требования Д. о возмещении расходов, необходимых для проведения восстановительных ортопедических операций на общую сумму 209 390 рублей, а также о возмещении суммы упущенной выгоды от неквалифицированного управления принадлежащим потерпевшей магазином в размере 201 754 рублей, суд оставил без рассмотрения, признав за гражданским истцом право на удовлетворение гражданского иска и передав вопрос о размере возмещения гражданского иска для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства.

В уголовном деле отсутствовали доказательства в обоснование исковых требований потерпевшей о возмещении ей убытков, связанных с невозможностью квалифицированно управлять принадлежащим ей магазином из-за полученных в результате дорожно-транспортного происшествия травм.

В подтверждение стоимости расходов на проведение двух восстановительных ортопедических операций представлены лишь справки главного менеджера ООО КОМПАНИЯ «ОТЕЧЕСТВО» с указанием стоимости комплектов плечевого и локтевого суставов «Zimmer» (США). Вместе с этим в материалах уголовного дела отсутствуют какие-либо документы, подтверждающие необходимость проведения данных операций с установкой протезов, указанных в справках, а также документы, подтверждающие то, что потерпевшей Д. медицинским учреждением указанные расходы не могут быть произведены за счет страховых выплат, в том числе из средств фонда социального страхования[1].

Приведем еще несколько типичных примеров, содержащихся в указанных документах и отражающих недостатки в рассматриваемой нами сфере деятельности.

По уголовному делу по обвинению К. в совершении преступлений, предусмотренных ст. 158 ч. 3 п. «а», 158 ч. 2 п. «в», 158 ч. 3 п. «а», 158 ч. 3 пп. «а», «в» УК РФ, в ходе проведения пред-

---

[1] *Справка* об изучении судебной практики применения судами Омской области норм уголовно-процессуального закона, регулирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве // Там же.

варительного слушания Кировским районным судом г. Хабаровска установлено, что в нарушение п. 4 ч. 1 ст. 73 УПК РФ в материалах дела каких-либо данных, кроме показаний потерпевших, о стоимости похищенного имущества не предоставлено, что может повлечь вынесение незаконного и необоснованного решения суда. Указанная причина, помимо иных установленных судом нарушений уголовно-процессуального закона по делу, явилась основанием для возвращения уголовного дела прокурору района для их устранения.

По уголовному делу в отношении А., обвиняемого в совершении преступлений, предусмотренных ст. 161 ч. 2 п. «а», «г» УК РФ, потерпевшим К. заявлен гражданский иск на сумму 200 000 рублей, который Индустриальным районным судом г. Хабаровска оставлен для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства, поскольку суду не представлены какие-либо доказательства, подтверждающие размер заявленного гражданского иска. Из заявления К. следует, что у него похищен автомобиль 1996 года выпуска стоимостью 200 000 рублей, однако согласно документам (ПТС), представленным потерпевшим, автомобиль «Тойота Чайзер», принадлежащий К., фактически выпущен в 1985 г., что значительно влияет на его стоимость. Суд самостоятельно произвести расчет фактической стоимости автомобиля не имеет возможности.

Мировой судья судебного участка Кировского района г. Хабаровска, вынося приговор по уголовному делу по обвинению Г. в совершении преступления, предусмотренного ст. 167 ч. 1 УК РФ, оставил иск без удовлетворения в связи с тем, что органами предварительного расследования не были приняты меры к доказыванию размера вреда, причиненного преступлением[1].

По уголовному делу в отношении Ф. гражданский иск К. о взыскании морального вреда в сумме 1 000 000 рублей оставлен без рассмотрения с признанием за ним права на удовлетворение требований в порядке гражданского судопроизводства, поскольку последним не представлены доказательства, обосновывающие

---

[1] *Справка* об изучении судебной практики применения судами Хабаровского края норм уголовно-процессуального закона, регулирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве // Там же.

сумму иска, а суд был лишен возможности провести по нему необходимые расчеты[1].

Приговором Кировского районного суда г. Красноярска от 8 сентября 2009 г. по делу Г., осужденной по п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ, признан доказанным ущерб, причиненный потерпевшему П., только на 12 420 рублей, а следствием обвиняемой вменялось хищение на 29 920 рублей[2].

На данное обстоятельство обращалось внимание в специальном докладе Уполномоченного по правам человека в РФ «Проблемы защиты прав потерпевших от преступлений». В частности, в нем отмечается, что более трети потерпевших лишены возможности возмещения вреда. При этом особое недовольство высказывается по поводу компенсации морального вреда, причиненного преступлением. Полное и адекватное возмещение такого вреда остается пока редкостью для российского уголовного судопроизводства.

Неудовлетворительное состояние дел в рассматриваемой сфере подтвердилось и при проведении анализа деятельности по доказыванию отдельных видов вреда. Осветим некоторые проблемы правового и организационного характера, выявленные в этой области.

Доказывание имущественного вреда, причиненного преступлением, в значительной степени детерминировано характером совершенного деяния, поэтому следует вполне обоснованно говорить об особенностях доказывания по делам о хищениях, преступлениях против экономической деятельности, иных преступлениях. Особенности доказывания может предопределить наличие регрессного иска, требование о компенсации расходов, понесенных в связи с восстановлением здоровья, и др.

Установление причинения деяниями обвиняемого имущественного вреда и его размера предполагает доказывание большей части обстоятельств, указанных в ст. 73 УПК РФ: события пре-

---

[1] *Справка* об изучении судебной практики применения судами Иркутской области норм уголовно-процессуального закона, регулирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве // Там же.

[2] *Справка* об изучении судебной практики применения судами Красноярского края норм уголовно-процессуального закона, регулирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве // Там же.

ступления, причастности обвиняемого к его совершению, его вины, а для составов преступления, являющихся материальными, еще и причинной связи между деянием обвиняемого и причиненными убытками[1].

Отдельные авторы обращают внимание на то, что деятельность по доказыванию характера и размера вреда, причиненного преступлением, имеет место уже в стадии возбуждения уголовного дела[2]. Анализ следственно-судебной практики подтверждает, что достаточно часто факт причинения имущественного вреда и его размер содержатся уже в сообщении о преступлении. Поэтому нередко на этапе проверки первоначальной информации о противоправном деянии предпринимаются отдельные действия (истребование товарных чеков, получение объяснений, осмотр места происшествия и др.), направленные на подтверждение наличия вреда, причиненного преступлением, и конкретизацию его размера.

В ходе предварительного расследования возможности доказывания размера имущественного вреда, причиненного преступлением, гораздо шире. Анализ правоприменения показал, что в качестве доказательств в большей степени используются показания потерпевших, свидетелей, а также вещественные доказательства и заключение эксперта. В меньшей степени и в разных сочетаниях использовались иные средства доказывания: показания подозреваемого (обвиняемого), заключения специалистов, протоколы следственных и судебных действий, иные документы.

Вместе с тем при изучении практики были выявлены факты переложения на потерпевшего обязанности доказывания размера имущественного вреда. На это обстоятельство обращают внимание и другие исследователи[3]. Так, в приговоре Октябрьского рай-

---

[1] *Шанина Ю. Н.* Некоторые вопросы доказывания имущественного вреда, причиненного преступлением // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2011. № 2 (15). С. 263.

[2] *Усков В. М.* Деятельность органов предварительного расследования по обеспечению возмещения материального вреда, причиненного преступлением: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 1974. С. 19.

[3] *Кривощеков Н. В.* Некоторые вопросы гражданского иска в уголовном процессе // Совершенствование норм и институтов Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: мат-лы межвуз. науч.-практ. конф.

онного суда г. Омска в отношении Т. и Н., отказывая в удовлетворении исковых требований, суд указал, что потерпевшим не были представлены документы о составе семьи и совокупном среднемесячном доходе[1]. Обязанность по доказыванию характера и размера вреда в уголовном процессе, как мы отмечали выше, лежит не на потерпевшем или гражданском истце, а на государственных органах, представляющих сторону обвинения. Между тем в нерасторопности суд обвинил первых, а не вторых, что, на наш взгляд, является неправильным.

В исследуемой сфере уголовного процесса имеются и иные нарушения. Отдельные из них заключаются в несвоевременном признании лица потерпевшим или гражданским истцом. Как показал анализ правоприменения, иногда указанные решения принимаются со значительным опозданием, вплоть до составления обвинительного заключения. В то же время анализ обстоятельств уголовных дел указывал на то, что такие решения могли быть приняты гораздо раньше[2]. Это проблема отражается на страницах юридической литературы и, на наш взгляд, не требуется проведения масштабных научных изысканий. Причина этих нарушений банальна. Она состоит в недобросовестном исполнении требований закона. И устранить ее можно путем усиления ведомственного процессуального контроля или прокурорского надзора. Не лишней была бы и реакция судов на такие нарушения посредством внесения частных постановлений и определений.

Омск, 2006. С. 156; *Шанина Ю. Н.* Некоторые вопросы доказывания имущественного вреда, причиненного преступлением. С. 264.

[1] *Уголовное* дело № 1-47 // Архив Октябрьского районного суда г. Омска за 2011 г.

[2] В научной литературе данная проблема является достаточно обсуждаемой. См., напр.: *Колдин С. В.* Защита прав и законных интересов потерпевшего по Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации: дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 89; *Дмитриева А. А.* Участие адвоката – представителя потерпевшего в российском уголовном процессе: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Челябинск, 2002. С. 13; *Тетерина Т. В.* Проблемы обеспечения имущественных, иных прав и законных интересов потерпевшего в уголовном процессе: дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2004. С. 27–29.

Отдельные проблемы, связанные с обеспечением возмещения имущественного вреда, причиненного преступлением, связаны с тем, что в соответствии с положениями ч. 1 ст. 42 УПК РФ правовой статус потерпевшего сориентирован только на уголовно-правовой аспект доказывания характера и размера вреда, причиненного преступлением. Если потерпевший посчитает необходимым добиться возмещения вреда, он должен приобрести правовой статус гражданского истца. Для этого необходимы определенные в ст. 44 УПК РФ условия, однако при этом потерпевший не преобразуется, как отмечает Т. М. Секретарева, «в новую фигуру в уголовном процессе – гражданского истца»[1]. Он приобретает акцессорный процессуальный статус. Причем, такие преобразования полностью зависят от воли потерпевшего. Он может не предъявлять исковых требований и при этом не утратит своего основного статуса.

К сожалению, большинство лиц, пострадавших от преступления, не искушены в юриспруденции и поэтому не знают об указанных выше нюансах. А анализ правоприменения показал, что потерпевшим, которым противоправным деянием был причинен имущественный вред, не всегда разъяснялось их право обратиться с исковым заявлением. Мы ведем речь именно о разъяснении этого права. В практической деятельности распространены ситуации, когда потерпевший знакомится с принадлежащими ему правами формально. Нередко следователи (дознаватели) ограничиваются лишь получением подписи лица, удостоверяющей, что ознакомление с соответствующими правами состоялось, таким образом, недобросовестно выполняя требования ч. 1 ст. 11 УПК РФ.

Более того, некоторые исковые заявления указанных лиц длительное время находятся без рассмотрения, хотя вполне очевидно, что чем раньше предъявлен гражданский иск, тем больше вероятность того, что он будет удовлетворен. Это означает, что гражданский иск должен быть предъявлен, когда имеются оперативные возможности по розыску похищенного имущества, нало-

---

[1] *Секретарева Т. М.* Проблемы регламентации понятий «потерпевший» и «гражданский истец» в современном уголовном процессе // Рос. юстиция. 2011. № 12. С. 68.

жению ареста на него, а также на иное имущество обвиняемого или подозреваемого в целях обеспечения удовлетворения гражданского иска. В судебном заседании такие возможности значительно сужаются[1]. Поэтому, на наш взгляд, следует согласиться с предложением об установлении срока для принятия решения о признании лица гражданским истцом[2].

Выше мы указывали, что деятельность следователя по обеспечению возмещения вреда, причиненного преступлением, состоит не только в доказывании характера и размера такого вреда, но и в обнаружении похищенного имущества, обеспечении гражданского иска. Эти вопросы, как было отмечено, тесно переплетены.

Розыск похищенного имущества в ходе расследования уголовного дела является достаточно сложным и нередко длительным по времени. Между тем это необходимо не только потому, что обнаружение и возвращение потерпевшему похищенного имущества является одной из форм защиты его интересов. В данном случае изъятые и приобщенные к уголовному делу предметы являются вещественными доказательствами и эта деятельность направлена на изобличение обвиняемого в совершении преступления, что уже свидетельствует о ее большой значимости.

Однако анализ правоприменительной практики в этой части показал значительное число недостатков. При расследовании более половины преступлений, в ходе которых было похищено имущество физических или юридических лиц, предметы, на которые были направлены преступные действия, не обнаружены. Причем это относится к уголовным делам, которые относятся к категории раскрытых. Если же учесть, что раскрываемость имущественных преступлений на протяжении многих лет не превышает 40 %, то можно констатировать, что вероятность потерпевших вернуть похищенное имущество очень мала.

---

[1] *Сычев П. Г.* Указ. соч. С. 165.

[2] *Азаров В. А., Абдрахманов М. Х., Сафаралеев М. Р.* Юридические лица в уголовном процессе России: теоретические основы, законодательство и практика: монография. Омск, 2010. С. 263; *Колдин С. В.* Указ. соч. С. 89; *Тетерина Т. В.* Указ. соч. С. 27–29.

Причины такого явления глобальнее, нежели рассматриваемая нами проблематика. Они связаны с ненадлежащей эффективностью работы правоохранительных органов в целом, поэтому раскрывать их в рамках настоящей работы не представляется возможным. Акцентируя внимание на обеспечении при этом прав и законных интересов потерпевших, Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации выразила свою позицию, которую мы поддерживаем, о том, что в таких ситуациях «государству необходимо принять дополнительные меры по предоставлению компенсации жертвам преступления»[1].

При изучении уголовных дел были выявлены негативные проявления и в доказывании наличия, а также размера морального вреда, причиненного преступлением. Следует отметить, что в этой сфере не было выявлено ни одного примера, достойного подражания. Ошибки и нарушения, допускаемые следователями и дознавателями в этой сфере, по сути, те же, что и при доказывании размера имущественного вреда.

Здесь также имеет место неразъяснение соответствующих прав потерпевшему и необеспечение возможности реализовать их. Более того, нами были обнаружены случаи введения потерпевшего в заблуждение. Так, например, 14 сентября 2011 г. около 1 часа П. и Л., находясь в развлекательном центре «Этажи», напали на гр. С. Применив насилие, опасное для жизни и здоровья, они похитили его имущество на сумму 14 000 рублей. В ходе расследования была осуществлена судебно-медицинская экспертиза, которая установила, что потерпевшему нанесены неизгладимые повреждения лица. Исковые требования о компенсации морального вреда были обозначены потерпевшим только в ходе судебного разбирательства[2]. Причиной этого в данном и других подобных случаях явилось то, что потерпевшим в ходе предварительного расследования не только не разъяснялось их право подачи искового заявления, но и объяснялось, что такое заявление

---

[1] *Доклад* Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2014 год // Рос. газ. 2015. 7 мая. С. 9.

[2] *Уголовное* дело № 1-205 // Архив Нижегородского районного суда г. Нижнего Новгорода за 2012 г.

надлежит сделать в суде[1]. При изучении всего массива уголовных дел было выявлено, что в большинстве случаев исковые требования о компенсации морального вреда выражались потерпевшими только в ходе судебного заседания, в то время как анализ значительного числа материалов позволял сделать вывод о том, что волеизъявление потерпевших было обдуманным. Мы не беремся утверждать, что каждая из указанных ситуаций была связана с лукавством следователя или дознавателя, но считаем, что удельный вес таких случаев достаточно велик.

Указанное поведение следователя, связанное с переложением бремени доказывания размера компенсации морального вреда, причиненного преступлением, имеет негативные последствия. Во-первых, он освободил себя от обязанности доказывать это обстоятельство, а поэтому в материалах уголовного дела соответствующих доказательств не содержится. Во-вторых, обратившийся к суду с исковыми требованиями потерпевший не готов и не в состоянии (в первую очередь по причине отсутствия необходимых знаний) предоставить какие-либо доказательства, подтверждающие размер компенсации рассматриваемого вреда. Содержание протоколов судебных заседаний это явно подтверждает. Возможно, поэтому размер компенсации морального вреда, определенный судом, в реальном правоприменении, как правило, в разы меньше по сравнению с заявленным. В приведенном нами примере он был снижен со 100 000 руб. до 20 000 руб. И это типично для подобных случаев.

Мы вновь обратим внимание на то, что не обнаружили никакой реакции надзорных и контролирующих органов на ошибки и нарушения, допущенные следователем (дознавателем). Такое положение дел не озаботило ни начальника органа дознания, ни руководителя следственного органа (мы не обнаружили в уголовных делах их указаний по данному поводу). Не вызвало оно недовольства прокурора при решении вопроса об утверждении обвинительного заключения (акта, постановления). Ни разу такие ошибки и нарушения не побудили судей воспользоваться предоставленным им правом внесения частного определения в порядке ч. 4 ст. 29 УПК РФ.

---

[1] Об этом мы узнали в ходе частных бесед с потерпевшими.

Это еще раз подтверждает изложенный нами выше вывод об отсутствии надлежащего контроля и надзора за реализацией права потерпевшего на возмещение (компенсацию) вреда, причиненного преступлением.

Но причина не только в этом. Большинство следователей и дознавателей объяснили ненадлежащее осуществление деятельности по доказыванию размера компенсации морального вреда своей загруженностью. Это тем более становится понятным, если исходить из того, что законодатель к доказыванию обстоятельств, связанных с гражданско-правовыми притязаниями, относится как к факультативной деятельности, осуществляемой в рамках уголовного судопроизводства[1]. Именно так она именуется и авторами некоторых учебных изданий[2]. При этом следует иметь в виду, что доказанность размера физического или имущественного вреда может каким-то образом влиять на квалификацию деяния, объем обвинения, что не позволяет проигнорировать данные обстоятельства. Доказывание же размера компенсации морального вреда таких последствий не влечет. От этого и соответствующее отношение к данной деятельности.

Указанное обстоятельство влечет за собой существование еще одного последствия – отсутствия опыта применения закона в этой сфере. Анализ значительного числа уголовных дел, где стоял вопрос о компенсации морального вреда, не выявил ни одного примера, который можно было бы рекомендовать в качестве положительного опыта работы следственных органов.

Такие причины, существенно влияющие на качество обеспечения прав и законных интересов потерпевших, мы склонны относить к числу организационных. Соответствующими должны быть и меры по их устранению. Кроме усиления контрольно-надзорной деятельности, о которой мы писали выше, здесь возможно использовать и другие приемы, например, разработку соответствующих методических рекомендаций, нацеленных на по-

---

[1] Отчасти это проявилось и в редакции ст. 160.1 УПК РФ, о наименовании и содержании которой мы вели речь выше.

[2] *Курс* уголовного судопроизводства: учебник. В 3 т. / под ред. В. А. Михайлова. Т. 1: Общие положения уголовного судопроизводства. С. 765; *Смирнова И. С.* Досудебное производство по сложному уголовному делу: дис. … канд. юрид. наук. Омск, 2013. С. 62.

вышение тактической грамотности следователей, введение спецкурсов, которые преподавались бы в рамках повышения квалификации практических работников, и пр.

Имеется в рассматриваемой проблематике и юридическая составляющая. Она, в первую очередь, связана с отсутствием должных критериев определения размера компенсации морального вреда.

В уголовном и уголовно-процессуальном законах каких-либо предписаний по этому вопросу не содержится. Критерии определения морального вреда содержатся в ГК РФ (ст. 151, 1101). К их числу относятся: фактические обстоятельства, при которых был причинен вред; характер причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий; степень вины причинителя вреда; индивидуальные особенности личности потерпевшего. Указывается также, что при определении размера компенсации морального вреда необходимо учитывать требования разумности и справедливости, однако единообразного понимания этих положений в правоприменительной практике и, в частности, в уголовном судопроизводстве не сложилось.

Среди вопросов, поставленных высшим судебным органом перед судами субъектов Российской Федерации в ходе подготовки постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве», был следующий: *Какие конкретные обстоятельства учитываются судом при определении размера компенсации причиненного потерпевшему (гражданскому истцу) морального вреда*? Анализ ответов на этот вопрос выявил их существенное различие. Так, из Свердловского областного суда сообщили, что при определении размера компенсации морального вреда, причиненного потерпевшему, судьями учитываются: характер наступивших последствий; тяжесть вреда, причиненного здоровью потерпевшего; характер и объем причиненных лицу физических и нравственных страданий; степень вины подсудимого; требования разумности и справедливости; материальное положение виновного лица. В Амурской области при определении размера компенсации причиненного потерпевшему морального вреда судом учитываются: степень вины лица, причинившего вред; его материальное положение; наличие

у него иждивенцев; его возраст; отношение к заявленному иску (признает или нет и в каком объеме); степень родства между лицом, причинившим вред, и потерпевшим; степень физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями потерпевшего; необратимость последствий причиненного потерпевшему вреда, необходимость в дальнейшем лечении потерпевшего; степень влияния причиненного вреда на привычное течение жизни потерпевшего; требования разумности и справедливости.

В Красноярском крае при определении размера компенсации причиненного потерпевшему морального вреда судами, как правило, принимаются во внимание: конкретные обстоятельства по делу; степень вины каждого из причинителей вреда в конкретном случае; характер и объем причиненных истцу нравственных или физических страданий; требования разумности и справедливости; материальное положение обвиняемого.

В г. Санкт-Петербурге при определении размера компенсации морального вреда суд учитывает: характер и степень нравственных и физических страданий потерпевшего, его индивидуальные особенности; материальное положение подсудимого, наличие возможности выплатить заявленную сумму[1].

Приведенные выдержки из справок явно свидетельствуют о полном отсутствии в судебной практике единых критериев определения компенсации рассматриваемого вреда, что не позволяет говорить о единстве правоприменения, а следовательно, обеспечения прав и законных интересов потерпевших. В подтверждение этого приведем наиболее типичные примеры.

По уголовному делу по обвинению К. в совершении преступления, предусмотренного ст. 105, ч. 1 УК РФ, иск о возмещении причиненного смертью сына морального вреда удовлетворен в полном объеме. Приговором Московского районного суда Санкт-Петербурга в пользу потерпевшей Я. был взыскан 1 000 000 рублей. При этом судом учтено, что смертью сына Я. был причинен

[1] *Справки* об изучении судебной практики применения судами норм уголовно-процессуального закона, регулирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве // Архив Верховного Суда Рос. Федерации за 2010 г.

моральный вред, выразившийся в нравственных страданиях и переживаниях, связанных с потерей единственного сына, являющегося кормильцем. Суд исходил из возраста матери потерпевшего, состояния ее здоровья и необратимости наступивших последствий – смерти сына, материального положения подсудимого, его возраста, материального положения его семьи.

Приговором Орджоникидзевского районного суда г. Магнитогорска Челябинской области от 21 декабря 2009 г. А. был осужден по п. «а» ч. 2 ст. 166 УК РФ и Ф. был осужден по п. «а» ч. 2 ст. 166, п. «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ. Потерпевшим Г. был заявлен гражданский иск о возмещении морального вреда в сумме 300 000 рублей. Данные требования суд посчитал завышенными и с учетом материального положения подсудимых, один из которых нигде не работал, а второй работал дорожным рабочим, а также принимая во внимание нравственные страдания потерпевшего и принцип соразмерности возмещения вреда, удовлетворил иск частично на сумму 5000 рублей.

Отменяя приговор Солнечной постоянной сессии Советского районного суда г. Красноярска в отношении З. и К., осужденных за разбой с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшего, в части решения по гражданскому иску о возмещении морального вреда в пользу потерпевшего Л., судебная коллегия по уголовным делам в определении указала, что суд первой инстанции недостаточно учел характер физических и нравственных страданий потерпевшего, поскольку потерпевшему был причинен тяжкий вред здоровью, он длительное время проходил лечение, стал инвалидом, потерял высокооплачиваемую работу. Как указано в определении судебной коллегии, взысканная судом сумма в размере 60 000 рублей не соответствует перенесенным потерпевшим физическим и нравственным страданиям.

Из приведенных примеров видно, насколько велико субъективное начало при разрешении рассматриваемых вопросов. Возможно, им и порождено отсутствие единообразного и четкого применения норм права.

Представителями науки внесен определенный вклад в понимание рассматриваемых вопросов. К сожалению, большинство этих работ посвящено рассмотрению сугубо теоретических вопросов. Но имеются и труды, в которых содержатся рекоменда-

ции правоприменителям. Например, А. М. Эрделевским предложены условия, необходимые для должного обеспечения реализации данной деятельности[1]. Рассматривая их с учетом темы нашего исследования, а также учитывая мнение иных авторов[2], мы посчитали возможным сформулировать те обстоятельства, которые необходимо выявлять, доказывая размер компенсации морального вреда, причиненного преступлением:

1) неправомерность действий причинителя вреда;

2) претерпевание морального вреда. При этом необходимо доказать именно факт претерпевания потерпевшим нравственных или физических страданий, влияющих на его психологическое состояние;

3) причинную связь между преступными действиями и моральным вредом;

4) виновность причинителя вреда.

Кроме того, как требует закон, следует подтвердить соразмерность, разумность, справедливость размера компенсации морального вреда.

Но для реального правоприменения и такие формулировки выглядят абстрактными, поэтому нужен четкий механизм определения размера компенсации морального вреда. Создать его можно. Во всяком случае, зарубежный опыт подтверждает это. Так, в Великобритании для решения вопросов компенсации морального вреда создана и функционирует специальная комиссия, которая в своей деятельности руководствуется тарифной схемой, принятой еще в 1994 г. В этой схеме детально описаны условия и суммы выплат компенсации в зависимости от конкретных обстоятельств дела. В Германии при определении размеров компенсации морального вреда используется принцип прецедента[3]. Остается ждать волевого решения законодателя о наведении порядка в этой сфере.

---

[1] *Эрделевский И. Я.* Моральный вред и компенсация за страдания: науч.-практ. пособие. М., 1997. С. 16–22.

[2] *Адаменко В. Д.* Моральный вред в уголовном деле. Кемерово, 1998. С. 13–14 ; *Туров С. Ю.* Указ. соч. С. 25.

[3] *Проблемы* защиты прав потерпевших от преступлений: специальный доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации.

Обратим внимание еще на одно обстоятельство. В уголовно-процессуальном законодательстве, по нашему мнению, не содержится достаточных предписаний, побуждающих следователя к надлежащему осуществлению деятельности, связанной с доказыванием факта причинения вреда преступлением и его размера. Мы не отрицаем того, что отдельные из них имеются. Достаточно вспомнить формулировку п. 4 ч. 1 ст. 73 УПК РФ. Ранее мы говорили о том, что установление размера вреда, причиненного здоровью, органически связано с квалификацией преступного деяния, т. е. должны быть выявлены в ходе доказывания такие обстоятельства, как событие преступления, виновность лица в совершении преступления (пп. 1, 2 ч. 1 ст. 73 УПК РФ). Однако следователи пытаются обойти эти вопросы стороной. Все это, к сожалению, не формирует целостной установки органов предварительного расследования на надлежащее установление характера и размера вреда, причиненного преступлением.

Считаем, что для этого можно использовать несколько приемов. Во-первых, для того чтобы побудить следователя надлежащим образом разъяснять потерпевшему его право на обращение с исковым заявлением, следует установить в законе правило, в соответствии с которым данное действие будет оформляться отдельным протоколом. Кроме того, в данном документе следует отражать волеизъявление потерпевшего. В случае отказа от исковых притязаний в протоколе необходимо указать причины такого отказа. Подобный прием не является новеллой. Законодатель использует его в ряде случаев. Например, в ч. 2 ст. 167 УПК РФ лицу, отказавшемуся подписать протокол следственного действия, предоставлено право объяснить причины этого отказа. Подобное положение содержится в ч. 7 ст. 172 УПК РФ. В части 1 ст. 215 УПК РФ предписано составлять протокол уведомления обвиняемого об окончании предварительного расследования и разъяснении ему права на ознакомление с материалами уголовного дела. Реализация сформулированного нами предложения позволит избежать тех ситуаций, когда следователь вводит в заблуждение потерпевшего по поводу момента обращения с исковым заявлением, и в какой-то мере будет побуждать осуществлять доказывание исковых требований.

Во-вторых, необходимо усилить акцент на этих вопросах в предписаниях, определяющих содержание обвинительного заключения (обвинительного акта). В статье 220 УПК РФ определены требования к этому документу, указано, что в нем необходимо отразить существо обвинения (место, время совершения преступления, мотив, цели, способ его совершения и пр.), формулировку обвинения (с указанием квалификации деяния), краткое содержание доказательств, подтверждающих указанные выше обстоятельства, и др. И наряду с этим в п. 8 ч. 1 ст. 220 УПК РФ предписано, что в обвинительном заключении надо указать «данные о потерпевшем, характере и размере вреда, причиненного ему преступлением». Такой подход уже указывает на второстепенность обстоятельств, связанных с характером и размером причиненного потерпевшему вреда. На наш взгляд, от следователя необходимо потребовать обосновать в обвинительном заключении размер вреда, причиненного преступлением, а также изложить краткое содержание доказательств, подтверждающих эти обстоятельства. Подобные дополнения следует сделать и относительно обвинительного акта (обвинительного постановления). Это будет побуждать правоприменителя в ходе осуществления расследования более тщательно выявлять рассматриваемые обстоятельства и, что самое важное, подтверждать их доказательствами.

Полностью согласимся и с мнением В. А. Семенцова о том, что важным фактором, позволяющим достичь положительных результатов в рассматриваемой сфере, будет являться изменение критериев оценки деятельности следователя, при котором одним из основных показателей станет своевременное и полное возмещение вреда, причиненного преступлением[1].

Таким образом, для оптимизации деятельности следователя (дознавателя) по доказыванию размера вреда, причиненного преступлением, а также обеспечению прав и законных интересов потерпевшего, предлагаем:

---

[1] *Семенцов В. А.* Об основаниях признания лица потерпевшим и эффективности мер по возмещению вреда от преступления // Вестник Оренбургского государственного университета. 2012. № 3. С. 176.

1) осуществить ряд организационных мероприятий, в частности:

– принять меры по усилению ведомственного процессуального контроля и прокурорского надзора за надлежащим разъяснением потерпевшему возможности отстаивания исковых требований в рамках производства по уголовному делу, своевременным наделением лица процессуальным статусом гражданского истца, осуществлением доказательственной деятельности по установлению размера причиненного вреда. Этому, на наш взгляд, будет способствовать издание ведомственных нормативных актов, предписывающих руководителям органа дознания, следственного органа, прокурору усилить контроль в рассматриваемой сфере;

– рекомендовать судам реагировать на факты ненадлежащего осуществления деятельности органов расследования в сфере доказывания характера и размера вреда, причиненного преступлением, обеспечения при этом прав и интересов потерпевших посредством внесения частных определений или постановлений в порядке ч. 4 ст. 29 УПК РФ. Соответствующим указанием может быть дополнено Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве»;

– подготовить методические рекомендации, направленные на повышение уровня знаний правоприменителями приемов и способов доказывания размера компенсации морального вреда;

2) внести изменения в уголовно-процессуальное законодательство:

– дополнить ч. 3 ст. 42 УПК РФ следующим положением: «Факт разъяснения потерпевшему предусмотренных законом прав и возможностей по взысканию вреда, причиненного преступлением, отражается в протоколе, составляемом по правилам статьи 166 настоящего Кодекса. При отказе от исковых требований в протоколе делается соответствующая отметка с объяснением причин такого отказа»;

– внести в ч. 1 ст. 44 следующее указание: «Решение о признании лица гражданским истцом должно быть принято не позднее пяти суток с момента поступления искового заявления»;

– исключить из п. 8 ч. 1 ст. 220 УПК РФ слова «характер и размер вреда, причиненного ему преступлением»;

– дополнить ч. 1 ст. 220 УПК РФ пунктом 10 в следующей редакции: «10) характер и размер вреда, причиненного преступлением, доказательства, на которых основываются исковые требования, размер иска».;

– аналогичные изменения внести в ч. 1 ст. 225 УПК РФ, а также скорректировать ч. 1 ст. 226.7 УПК РФ.

§ 3. Правовые и организационные вопросы применения в отношении потерпевшего мер безопасности

Вопросы, касающиеся обеспечения безопасности потерпевших, свидетелей, иных участников уголовного судопроизводства, в последние десятилетия находятся под пристальным вниманием ученых-процессуалистов. В этой области проведены диссертационные исследования как кандидатского[1], так и докторского уровня[2]. Локально исследуются отдельные фундаментальные и частные вопросы теоретического характера[3]. В целом они проработаны достаточно глубоко. Подготовлена нормативная основа осуществления этой деятельности, в которую входят предписания УПК РФ, Закона «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства»[4] (да-

---

[1] См., напр.: *Марченко С. Л.* Обеспечение безопасности участников уголовного процесса: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 1994. 20 с.; *Авдеев М. А.* Теоретические и правовые основы обеспечения личной и имущественной безопасности участников уголовного судопроизводства: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2008. 24 с.; *Бабкина Е. В.* Обеспечение безопасности свидетелей при производстве предварительного расследования по УПК РФ: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Владимир, 2009. 27 с.

[2] См., напр.: *Зайцев О. А.* Теоретические и правовые основы государственной защиты участников уголовного судопроизводства в Российской Федерации: дис. … д-ра юрид. наук. М., 1999. 446 с.; *Брусницын Л. В.* Теоретико-правовые основы и мировой опыт обеспечения безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию : дис. … д-ра юрид. наук. М., 2002. 462 с.

[3] См., напр.: *Зеленский В. С., Куркин Н. В.* Обеспечение безопасности субъектов уголовного процесса. Харьков, 2008; *Епихин Е. А.* Обеспечение безопасности личности в уголовном судопроизводстве. СПб., 2004; *Москаленко А. В.* К вопросу о понятии государственной защиты участников судебного разбирательства // Современный человек и общество: сб. ст. междунар. науч.-практ. конф. М., 2010. Т. II: Право; *Васин В. Н.* Концептуальные основы обеспечения безопасности лиц, потерпевших вред от преступных посягательств // Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве: мат-лы междунар. науч.-практ. конференции. М., 2011. С. 65–73.

[4] *О государственной* защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства: Федер. закон Рос. Федерации от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ // Рос. газ. 2004. 25 авг.

лее – Закон о защите), ряда постановлений Правительства, иных нормативных актов[1]. Следует отметить, что значительные изменения в этой сфере произошли в связи с принятием Федерального закона от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве». Эти изменения коснулись уголовного, уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного права, Закона «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства». Принята и обновляется государственная программа обеспечения безопасности потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства[2]. Причем в соответствии с этой программой должна быть разработана и внедрена система показателей эффективности мер государственной защиты, методики и критериев ее оценки. Вместе с тем анализ правоприменения показывает, что большая часть этих научных разработок и существующих нормативных предписаний оказывается невостребованной. На наличие существенных проблем в этой сфере правоприменения обращают внимание и другие авторы[3]. Это побудило нас акцентировать внимание именно на проблемах реализации мер обеспечения безопасности потерпевшего.

---

[1] См., напр.: *Об утверждении* Правил применения отдельных мер безопасности в отношении потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства: Постановление Правительства Рос. Федерации от 27 октября 2006 г. № 630: в ред. от 7 декабря 2011 г.; *Об утверждении* Правил применения меры безопасности в виде переселения защищаемого лица на другое место жительства в отношении потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства: Постановление Правительства Рос. Федерации от 21 сентября 2012 г. № 953.

[2] *Обеспечение* безопасности потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства: Государственная программа на 2009–2013 годы: утв. Постановлением Правительства Рос. Федерации от 2 октября 2009 г. № 792 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 41, ст. 4778. С. 12206–12216.

[3] *Клещина Е. Н.* Криминологическое учение о жертве преступления и проблемы его реализации в законодательстве и деятельности органов внутренних дел: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2010. С. 38–39.

Актуальность данной проблематики эпизодически обозначается в юридической литературе[1], при этом приводятся данные эмпирических исследований. Так, А. В. Сумачев, осуществив опрос свыше тысячи граждан в семи регионах Российской Федерации, отмечает, что более половины респондентов (58,2 %) считают, что право потерпевшего на защиту (безопасность) от давления со стороны обвиняемого и его окружения практически не обеспечивается[2]. М. А. Авдеев указывает, что по результатам его исследования 48 % свидетелей и потерпевших меняют свои показания по соображениям собственной безопасности под влиянием шантажа, угроз. 67 % опрошенных заявили о наличии у них реальных опасений за свою безопасность в связи с содействием правосудию[3].

Аналогичные данные получены и нами. В частности, проанкетировав 218 граждан в пяти субъектах нашей страны, мы убедились, что 16,3 % потерпевших испытывали реальную угрозу своей безопасности. В 76,8 % случаев такая угроза была связана с причинением вреда здоровью, в остальных – с уничтожением имущества либо тем и другим. В 9,2 % случаев угроза была реализована. Только 31,6 % потерпевших обращались в правоохранительные органы по вопросу обеспечения своей защиты. Действиями, направленными на обеспечение безопасности, оказались удовлетворены всего 2,1 % респондентов. У 61,3 % опрошенных

---

[1] См., напр.: *Мичурина О. В., Перетокин С. Н.* Охрана прав и свобод человека и гражданина при прекращении уголовного дела. Смоленск, 2008. С. 44; *Зайцев О. А.* Государственная защита потерпевшего как необходимое условие выполнения назначения уголовного судопроизводства // Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве: мат-лы междунар. науч.-практ. конф. М., 2011. С. 191–199; *Базюк М. Л.* О некоторых аспектах обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства как элемента принципа охраны прав и свобод человека и гражданина // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. Иркутск, 2008. Вып. 1. С. 62–63.

[2] *Сумачев А. В.* Пояснительная записка к проекту постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации «О некоторых вопросах, связанных с учетом волеизъявления потерпевших при применении уголовного и уголовно-процессуального законодательства» // Рос. судья. 2004. № 1. С. 39.

[3] *Авдеев М. А.* Указ. соч. С. 4.

нет уверенности в том, что их безопасность при оказании содействия правосудию будет осуществлена надлежащим образом. Ранее мы писали о том, что и Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации акцентирует внимание на этих же вопросах.

Вновь обратимся к материалам, содержащим анализ судебной практики, который был осуществлен во время подготовки проекта постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве». В перечень вопросов, который направлялся во все суды субъектов Федерации для проработки, были включены следующие: «*Принимались ли органами предварительного расследования или судом в отношении потерпевшего, его близких родственников, родственников или близких лиц меры безопасности (ч. 3 ст. 11 УПК РФ)? Какие обстоятельства учитывались при выборе конкретной меры их защиты?»* В 69,4 % ответов, полученных из областных и равных им судов, было указано, что случаев, когда органами предварительного расследования или судом в отношении потерпевшего, его близких родственников, родственников или близких лиц применялись меры безопасности (ч. 3 ст. 11 УПК РФ), установлено не было.

В 27,1 % случаев лица, осуществившие анализ правоприменительной практики за 2009 г., указали на наличие единичных фактов применения органами предварительного расследования мер безопасности в отношении потерпевшего[1]. Причем и меры эти были также единичными. Так, в Амурской области органами предварительного расследования в отношении потерпевшего, его близких родственников, родственников или близких лиц меры безопасности принимались по одному делу, рассмотренному в 2009 г. в отношении П. и других обвиняемых по ч. 3 ст. 321 УК РФ, где 46 потерпевших были допрошены в порядке ч. 9 ст. 166 УПК РФ с сохранением в тайне подлинных данных о них. Такие

[1] *Справка* об изучении судебной практики применения судами норм уголовно-процессуального закона, регулирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве // Архив Верховного Суда Рос. Федерации за 2010 г.

же меры по данному делу принимались и судом. По уголовному делу в отношении Б., признанного виновным и осужденного приговором по п. «в» ч. 4 ст. 162, п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ к 19 годам лишения свободы в исправительной колонии строгого режима, рассмотренному Омским областным судом в 2009 г., имело место применение органами предварительного расследования мер безопасности в отношении потерпевшего, личность которого была засекречена в связи с наличием достаточных данных об имевших место угрозах убийством в его адрес и адрес его близких родственников. В Ставрополе в 2009 г. имелся единичный случай, когда органами предварительного расследования в отношении потерпевшего принимались меры безопасности: по уголовному делу по обвинению М. в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 127, ч. 2 ст. 330 УК РФ, была применена личная охрана потерпевшего.

И лишь в небольшом числе регионов такие меры применялись неоднократно. В частности, в Санкт-Петербурге органами предварительного расследования и судом в отношении потерпевшего, его близких родственников или близких лиц были реализованы следующие меры безопасности: вынесение постановлений о засекречивании данных указанных лиц, присвоение им псевдонимов; проведение опознания в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознающего; назначение судом закрытого разбирательства либо отдельного судебного заседания; допрос в судебном заседании указанных лиц в условиях, исключающих визуальное наблюдение с изменением их голоса. При выборе конкретной меры защиты указанных лиц учитывалась квалификация преступления, его тяжесть, доводы и факты, представленные сторонами. Но особо подчеркнем, что это те меры, которые предписаны уголовно-процессуальным законодательством, содержащиеся же в специальном законе, очевидно, являются настолько эксклюзивными, что в рассматриваемых документах они даже не упоминаются.

Выше мы обозначили не все вопросы, которые исследовались при подготовке проекта постановления Пленума Верховного Суда РФ. Были и другие. Например: *«В соответствии с ч. 6 ст. 278 УПК РФ по обоснованному ходатайству стороны суд вправе предоставить сторонам возможность ознакомления с*

подлинными сведениями о потерпевшем, давшем показания под псевдонимом или в условиях, исключающих его визуальное наблюдение другими участниками судебного разбирательства. Имелись ли в практике такие случаи и какие при этом обстоятельства принимал во внимание суд, учитывалось ли мнение потерпевшего?» Или: *«Указывают ли потерпевшие, допрошенные в суде под псевдонимом, в своей кассационной (апелляционной) жалобе подлинные сведения о себе (п. 2 ч. 1 ст. 363 и п. 2 ч. 1 ст. 375 УПК РФ)?»* Ответы на них были еще более лаконичными. Очевидно, поэтому в окончательном тексте документа результаты их изучения отражения не нашли. Суждения общего характера, не содержащие элементов толкования закона или обобщения практики его применения, изложены в пп. 15 и 16 указанного постановления. Особого значения для правоприменения, на наш взгляд, они не имеют. Не исключаем, что причина кроется в недостаточности эмпирического материала. Это еще раз подтверждает наш вывод о том, что нормы рассматриваемого правового института остаются нереализованными.

Изучение уголовных дел, производство по которым осуществлялось в иной временной период (2010–2013 гг.), дало практически те же результаты, поэтому обобщение практики, тем более позитивной, не получилось, хотя отдельные интересные примеры все же выявлены были. Так, согласно постановлению Благовещенского городского суда от 18 ноября 2011 г. по уголовному делу в отношении М. и П., обвиняемых в совершении преступлений, предусмотренных пп. «а», «в» ч. 2 ст. 126, ч. 1 ст. 115, ч. 1 ст. 119, п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ, в суд обратился потерпевший В. с ходатайством о применении в отношении него мер безопасности, указав, что неоднократно по телефону ему звонили неизвестные лица, требуя изменить показания в суде, угрожая физической расправой ему и его семье, в связи с чем он опасается участвовать в судебном заседании и давать показания, просит на время участия его в судебном заседании обеспечить личную безопасность. Особо подчеркнем, что потерпевший обратился с такой просьбой в тот момент, когда уголовное дело находилось уже в суде. Нам не удалось достоверно установить, были ли такие обращения сделаны к органу предварительного расследования. Но очевидно, что указанная угроза образовалась не в одночасье.

Судом удовлетворено ходатайство потерпевшего В., при этом суд учел тяжесть предъявленного подсудимым обвинения, доводы потерпевшего об угрозах физической расправой в его адрес и адрес его семьи с целью изменения им показаний в суде. Но суд не определил, какая именно мера безопасности должна быть избрана в отношении потерпевшего. Это в принципе не противоречит положениям ст. 18 Закона о защите, но характеризует судебное решение как незавершенное. Орган, исполняющий решение суда (УВД по г. Благовещенску), избрал меру безопасности в виде личной охраны.

Причинами ненадлежащего обеспечения безопасности потерпевшего в ходе уголовного судопроизводства, по нашему мнению, являются, во-первых, отсутствие должной осведомленности участников судопроизводства о средствах и механизме обеспечения их безопасности. Ранее мы отмечали, что из-за формального подхода правоприменителей к реализации положений ч. 1 ст. 11 УПК РФ большинство потерпевших не имеют четких представлений даже о содержании самой ст. 42 УПК РФ, не говоря о закрепленных в ней правах данного участника судопроизводства. Основные действия следователя в этой сфере проявляются, как правило, в получении подписи потерпевшего в постановлении о признании его таковым, в том числе удостоверяющей факт ознакомления с правами, и, что самое важное, разъяснений их. Соответственно, это касается и п. 21 ч. 2 указанной статьи, где и обозначено право потерпевшего ходатайствовать о применении мер безопасности в соответствии с ч. 3 ст. 11 УПК РФ. В. И. Комиссаров, ссылаясь на данные, полученные ЦОГЗ при ГУВД Саратовской области, отмечает, что только треть следователей разъясняют потерпевшим данное право[1]. Результаты нашего исследования гораздо скромнее – 8,3 %. При этом в ходе интервьюирования мы акцентировали внимание респондентов именно на разъяснении этого права, а не на ознакомлении с перечнем прав, принадлежащих потерпевшему.

---

[1] *Комиссаров В. И., Славгородская О. А.* Гарантии прав потерпевшего в уголовном судопроизводстве // Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве: мат-лы междунар. науч.-практ. конф. М., 2011. С. 241.

Считаем необходимым отметить, что в 28 штатах США (стране, где рассматриваемый нами правовой институт наиболее развит) предусмотрено обязательное информирование каждого потерпевшего о шагах, которые он может предпринять в случае угрозы со стороны обвиняемого[1].

Для устранения указанной причины в юридической литературе предлагается несколько вариантов. Один из них – вручение памятки, в которой были бы отражены все права и обязанности потерпевшего, либо указание на них в повестке, вручаемой лицу при вызове к следователю, дознавателю. Другой заключается в составлении отдельного документа – протокола разъяснения прав и обязанностей потерпевшего, включающего в себя полный перечень прав и обязанностей этого участника судопроизводства[2]. Оба этих варианта имеют рациональное начало. Но остаются опасения в том, что и такие подходы следователем могут быть реализованы формально, например, в случае получения подписи потерпевшего в указанном протоколе без соответствующего разъяснения сути указанных там прав, возможности их реализации и пр. Поэтому реализация этих предложений может не привести к ожидаемым результатам.

На наш взгляд, усилить эффективность деятельности в этой сфере можно посредством повышения правовой грамотности и активности граждан, а также ориентации правоприменителей на четкое, неформальное исполнение своих обязанностей. Причем, оба эти процесса должны развиваться одновременно. Однако правовыми средствами добиться воплощения их в жизнь сложно, а разработка психологических средств исследованием не планировалось. Тем более, что процесс получения значимых результатов в этой сфере долговременный.

Вторая причина ненадлежащей реализации обеспечения безопасности потерпевших имеет правовой характер. Она, по нашему мнению, заключается в некорректной формулировке осно-

---

[1] *Кухта К. И., Махов В. Н.* Правовой статус жертвы преступления (потерпевшего) в уголовном процессе США. М., 2008. С. 81.

[2] *Комиссаров В. И., Славгородская О. А.* Указ. соч. С. 241. Такой подход предлагается использовать и в отношении отдельных прав потерпевшего, например, положений свидетельского иммунитета.

ваний применения мер безопасности. В соответствии с ч. 3 ст. 11 УПК РФ фактическими основаниями для этого являются достаточные данные о том, что потерпевшему, другим участникам судопроизводства угрожают убийством, применением насилия, уничтожением или повреждением их имущества либо иными опасными противоправными деяниями. В статье 16 Закона о защите это понятие излагается несколько иными словами: «Основаниями применения мер безопасности являются данные о наличии реальной угрозы убийства защищаемого лица, насилия над ним, уничтожения или повреждения его имущества в связи с участием в уголовном судопроизводстве, установленные органом, принимающим решение об осуществлении государственной защиты». В обоих случаях понятие «основания» включает в себя термин «данные», т. е. предполагается наличие необходимых сведений для принятия соответствующего решения[1]. Но термин «данные» усилен в первом случае словом «достаточные», во втором – словосочетанием «о наличии реальной угрозы». Кроме того, во втором случае указано, что эти данные должны быть установлены органом, уполномоченным на осуществление государственной защиты.

Данные формулировки в юридической литературе в основном получили однозначное понимание. Так, авторы одного из комментариев УПК РФ (а подобным образом поступает большинство ученых) указывают, что рассматриваемые формулировки свидетельствуют о необходимости получения таких сведений, которые позволяют сформировать обоснованное предположение о наличии опасности для жизни и здоровья свидетеля или потерпевшего. Далее, разъясняя действия следователя, регламентированные ч. 9 ст. 166 УПК РФ, они отмечают, что в соответствующем постановлении должны быть приведены обоснованные фактические данные, указывающие на наличие угрозы, угроза должна быть реальной, а не мнимой и т. п.[2] И. М. Ибрагимов считает, что сформулированные в законе основания применения мер

---

[1] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. С. 51.
[2] *Там же.* С. 51, 489.

безопасности являются правомерными[1]. Утверждая такое, особенно посредством использования выражения «правомерные основания», авторы, на наш взгляд, не видят опасности, которая таится в формулировке рассматриваемого основания.

В реальной жизни признаки возникновения опасности для жизни и здоровья потерпевшего со стороны обвиняемого или лиц из его окружения могут не сформировать каких-либо данных в той совокупности, которая будет твердо убеждать в наличии угрозы. Например, угроза потерпевшему может быть высказана однократно. При этом подтвердить этот факт будет проблематично. Не просто выявить лиц, которые непосредственно угрожали потерпевшему (при условии, что в этом не участвовал обвиняемый). Ни они, ни обвиняемый, как правило, не подтвердят в своих показаниях факт высказывания угрозы, тем более намерение реализовать ее. Свидетелей этого события обычно не бывает либо получить их показания также весьма сложно. Остается полагаться только на показания потерпевшего. Достаточно ли таких данных для того, чтобы принять решение о применении мер безопасности? Конечно, ответить на этот вопрос однозначно, без учета конкретных жизненных обстоятельств, затруднительно, но с учетом законодательных формулировок оснований применения мер безопасности можно утверждать, что в этом случае у правоприменителя есть основания отказать в применении рассматриваемых мер. За такое разрешение указанной выше ситуации высказались 100 % опрошенных нами следователей и дознавателей.

В жизни имеют место и иные ситуации, позволяющие потерпевшему испытывать опасность для своей жизни, здоровья, уничтожения имущества, например, ощущение слежки, ночные звонки, при которых вызывающий абонент молчит, фотографирование на улице незнакомыми людьми и пр. У нас имеются большие сомнения в том, что в этих случаях правоохранительные органы примут решение о применении мер безопасности.

Несколько мягче эти вопросы регламентируются в законодательстве других стран. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 99 УПК РК орган, ведущий уголовный процесс, обязан принять меры безо-

---

[1] *Ибрагимов И. М.* Охрана безопасности потерпевшего как инициатора уголовного судопроизводства // Современное право. 2008. № 1. С. 11.

пасности потерпевшего, свидетеля, обвиняемого, других лиц, участвующих в уголовном процессе, а также членов их семей и близких родственников, если в связи с производством по уголовному делу имеется реальная угроза совершения в отношении них насилия или иного запрещенного уголовным законом деяния. В формулировке оснований для применения таких мер отсутствует словосочетание «достаточные данные». Кроме того, в законе определено, что меры безопасности применяются на основании устного (письменного) заявления потерпевшего или по собственной инициативе органов расследования, это заявление должно быть рассмотрено в течение 24 часов, заявитель вправе обжаловать отказ в применении мер безопасности и обратиться с подобным ходатайством повторно. Аналогичных установлений в УПК РФ, к сожалению не содержится.

В целях обеспечения прав и законных интересов потерпевших, на наш взгляд, для этих участников наиболее благоприятной была бы следующая формулировка основания для принятия рассматриваемых решений: «По требованию потерпевшего следователь, орган дознания, дознаватель обязаны принять меры к обеспечению его безопасности». Конечно, в этом случае есть риск того, что требования этого участника судопроизводства могут быть необоснованными, надуманными. Но, во-первых, нам представляется, что здесь неприемлема категория избыточности. Иными словами, лучше защитить потерпевшего от мнимой угрозы, чем допустить причинение ему вреда со стороны обвиняемого. И, во-вторых, законодательство содержит достаточный перечень мер безопасности, которые могут применяться избирательно, с учетом как раз мнения органа расследования о реальности (нереальности) существующей угрозы. Представляется, что интересы потерпевшего, а через них и отношение граждан к правосудию в этих вопросах должны быть приоритетными. Поэтому, на наш взгляд, абсолютно прав А. Д. Бойков, утверждая, что если жизнь человека, его здоровье и собственность не имеют надежной защиты со стороны государства, то следствием этого является не только падение престижа власти, рост правового и нравственного

нигилизма, но и бесперспективность экономических реформ, что чувствует каждый из нас[1].

Для оптимальной реализации мер обеспечения безопасности потерпевших необходима максимальная оперативность в проверке сообщений о предполагаемых противоправных посягательствах на их жизнь и здоровье. Однако, как отмечает О. А. Зайцев, следственно-судебная практика и статистические данные свидетельствуют о том, что нередко по фактам преступного воздействия на потерпевших и других участников уголовного судопроизводства уголовные дела не возбуждаются. Если и принимается решение об осуществлении расследования по данным фактам, то спустя длительное время после поступления информации о совершенном на потерпевшего преступном посягательстве. Очень редко такие дела доходят до суда[2]. Это указывает еще на одну причину неэффективности деятельности по обеспечению безопасности участников уголовного судопроизводства, в том числе потерпевших, а именно нежелание правоприменителей принимать соответствующие меры. При этом надо иметь в виду не только уже совершенные противоправные деяния, создавшие угрозу жизни, здоровью, уничтожению имущества потерпевших, но и предупреждение этих правонарушений. Подтверждение тому – приведенный нами обзор следственно-судебной практики, сложившейся на территории всей Российской Федерации.

Отсутствие желания правоприменителей применять в отношении потерпевших меры безопасности имеет свою мотивацию. Здесь можно говорить о большой загруженности следователей, отсутствии необходимых знаний и практических навыков, отношении к рассматриваемой деятельности как ко второстепенной, не имеющей особого значения, отсутствии стимулов для ее осуществления и др. Показательными в этом плане являются следующие результаты опроса практических работников (дознавателей, следователей, судей). 99,6 % респондентов сочли неэффективными меры безопасности потерпевшего, 97,1 % указали на отсутствие опыта применения таких мер не только ими, но и со-

---

[1] *Бойков А. Д.* Адвокатура и адвокаты. М., 2006. С. 153.

[2] *Зайцев О. А.* Государственная защита участников уголовного процесса. М., 2002. С. 298.

трудниками подразделения, где они работают, 42,7 % указали на отсутствие технических возможностей применения этих мер.

Большая часть рассматриваемой проблемы также находится в сфере психологии, но есть и ее юридический аспект, который, по нашему мнению, не вполне проработан. Так, в Законе о защите содержится специальная глава (пятая), посвященная ответственности за нарушение требований данного закона. Но она состоит всего из трех статей, содержание которых несколько лаконично. В статье 25 «Ответственность должностного лица за нарушение требований по обеспечению государственной защиты» говорится о том, что должностное лицо органа, обеспечивающего государственную защиту, виновное в непринятии решения об осуществлении государственной защиты или в ненадлежащем ее осуществлении, несет ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации. Вместе с тем при наличии некорректных формулировок оснований для применения мер безопасности, о чем мы говорили выше, становится невозможным наказать правоприменителя за допущенное бездействие. Кроме того, в рассматриваемой норме не указаны ни инициатор привлечения к ответственности, ни порядок этой деятельности. Очевидно, поэтому предпринятая нами попытка выявить факты привлечения следователей, дознавателей к ответственности за непринятие мер безопасности в отношении потерпевшего положительных результатов не дала.

Существуют и иные причины неэффективности обеспечения безопасности потерпевшего. В частности, в упомянутом выше специальном докладе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, обращено внимание на недостаточное финансирование программы по защите потерпевших, свидетелей и других участников уголовного судопроизводства, недостаточность размеров компенсации вреда, причиненного противоправными действиями обвиняемого, а также на ненадлежащее решение организационных вопросов в этой сфере[1]. Можно также обсуждать проблемы, связанные с техническим потенциалом про-

[1] *Проблемы* защиты прав потерпевших от преступлений: специальный доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации // Рос. газ. 2008. 4 июня.

изводства предъявления для опознания лица в условиях ограниченного визуального контакта, участия потерпевшего под псевдонимом в судебном разбирательстве и др. Все это, безусловно, создает определенные препятствия для обеспечения безопасности потерпевшего. Мы остановились на рассмотрении только тех причин, которые, на наш взгляд, подлежат устранению в первоочередном порядке и, в связи с изложенным, предлагаем:

– часть 3 ст. 11 УПК РФ изложить в следующей редакции: «3. При наличии угрозы убийства, применения насилия, уничтожения или повреждения имущества либо иного опасного противоправного деяния в отношении потерпевшего, свидетеля или иного участника уголовного судопроизводства, а также их близких родственников, родственников или близких лиц по их ходатайству, разрешенному в порядке статьи 122 настоящего Кодекса, суд, прокурор, руководитель следственного органа, следователь, орган дознания и дознаватель принимают в пределах своей компетенции в отношении указанных лиц меры безопасности, предусмотренные частью девятой статьи 166, частью второй статьи 186, частью восьмой статьи 193, пунктом 4 части второй статьи 241 и частью пятой статьи 278 настоящего Кодекса, а также иные меры безопасности, предусмотренные законодательством Российской Федерации»;

– часть 2 ст. 21 УПК РФ дополнить указанием следующего содержания: «а также меры безопасности потерпевшего, свидетеля, обвиняемого, других лиц, участвующих в уголовном процессе, членов их семей и близких родственников, если в связи с производством по уголовному делу имеется угроза совершения в отношении них насилия или иного запрещенного уголовным законом деяния»;

– в часть 2 статьи 37 УПК РФ включить пункт 1.2 в следующей редакции: «1.2) проверять исполнение требований федеральных законов, иных нормативных актов об обеспечении безопасности потерпевшего, свидетеля, обвиняемого, других лиц, участвующих в уголовном процессе, а также членов их семей и близких родственников»;

– статью 122 УПК РФ дополнить частью 2 следующего содержания: «2. Ходатайство потерпевшего, свидетеля или иного участника уголовного судопроизводства, а также их близких род-

ственников, родственников или близких лиц о применении мер безопасности, указанных в части третьей статьи 11 настоящего Кодекса, рассматривается не позднее двадцати четырех часов с момента их получения. Отказ в принятии мер безопасности не препятствует повторному обращению с ходатайством о принятии указанных мер, если возникли обстоятельства, не нашедшие отражения в ранее поданном ходатайстве»;

– статью 228 УПК РФ дополнить пунктом 5.1, изложив его в следующей редакции: «5.1) приняты ли меры по обеспечению безопасности потерпевшего, свидетеля, обвиняемого, других лиц, участвующих в уголовном процессе, а также членов их семей и близких родственников».

§ 4. Правовые и организационные вопросы представительства интересов потерпевшего

Теоретические вопросы представительства интересов потерпевшего были достаточно изучены в советский период развития нашего государства. Уделено им значительное внимание и современными исследователями. Новый всплеск научной активности в этой сфере произошел в связи с законодательной возможностью признания потерпевшим юридического лица. Научная общественность по этому поводу откликнулась целым рядом работ, в том числе и диссертационного уровня[1]. С учетом исследуемой темы, для которой приоритетным является реальное обеспечение прав и законных интересов потерпевшего, теоретическая составляющая этого вопроса была смещена на второй план, хотя не исключена совсем. В большей степени мы обратили внимание на препятствия правового и организационного характера, которые не позволяют в полной мере обеспечить права рассматриваемого участника судопроизводства.

Начнем с анализа законодательного определения представителя потерпевшего. Сразу отметим, что вступление представителя в уголовное судопроизводство возможно не ранее признания представляемого лица потерпевшим. На это обращается особое внимание в юридической литературе. Однако авторы не всегда связывают это с отложенным правом лица, фактически пострадавшего от уголовно наказуемого деяния, иметь представителя и получать квалифицированную юридическую помощь.

Необходимо обратить внимание на еще одно обстоятельство. Поскольку юридическое лицо можно назвать одновременно и искусственным, и коллективным образованием, в уголовном процессе оно способно реализовать свои права только через физических лиц, т. е. представителей[2]. Об этом имеется прямое указание

---

[1] См., напр.: *Азаров В. А., Абдрахманов М. Х., Сафаралеев М. Р.* Указ. соч.; *Шишкин С. С.* Представительство юридического лица в уголовном судопроизводстве: вопросы теории и практики: дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2012. 227 с.; *Сычев П. Г.* Указ. соч. 231 с.

[2] *Сычев П. Г.* Указ. соч. С. 42.

в законе (ч. 9 ст. 42 УПК РФ). Поэтому значимость представительства такого потерпевшего многократно повышается.

В соответствии с ч. 1 ст. 45 УПК РФ (в редакции до 28 декабря 2013 г.) представителями потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя могли быть адвокаты, а представителями гражданского истца, являющегося юридическим лицом, также иные лица, правомочные в соответствии с ГК РФ представлять его интересы. По постановлению мирового судьи в качестве представителя потерпевшего или гражданского истца могли быть также допущены один из близких родственников потерпевшего или гражданского истца либо иное лицо, о допуске которого ходатайствует потерпевший или гражданский истец. Из этой формулировки следовало, что представлять интересы потерпевшего, за исключением дел, находящихся в производстве у мирового судьи, мог только адвокат. И в то же время возможности гражданского истца и гражданского ответчика, если ими является юридическое лицо, были гораздо шире.

Исследуя этот вопрос до внесения изменений в ч. 1 ст. 45 УПК РФ, мы отмечали, что нам нет необходимости излагать аргументы о несостоятельности законодательного подхода, изложенного выше. Это многократно сделано другими авторами[1]. Более того, о конституционно-правовом смысле ч. 1 ст. 45 УПК РФ (в прежней редакции) имелось несколько решений высшего органа конституционного надзора (например, определения Конституционного Суда РФ от 5 декабря 2003 г. № 446-О, от 5 декабря 2003 г. № 447-О, от 5 февраля 2004 г. № 25-О). В одном из них, в частности, отмечено, что лишение потерпевшего по уголовным делам, подсудным федеральным судам, права обратиться к другим лицам, способным оказать, по их мнению, квалифицированную юридическую помощь, фактически привело бы к понуждению этих участников уголовного судопроизводства использовать только один способ защиты, что не согласуется с ч. 2 ст. 45 Кон-

[1] *Мусаев М. А.* Защита жертв преступлений: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2011. С. 29; *Его же.* Защита интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве. М., 2012. С. 18–19 ; *Сычев П. Г.* Указ. соч. С. 128; *Дежнев А. С.* Охрана интересов семьи и несовершеннолетних в уголовном процессе России: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. Омск, 2013. С. 22–24.

ституции РФ. Такое ограничение вопреки ч. 1 ст. 48 Конституции РФ значительно сузило бы возможности потерпевшего свободно выбирать способ защиты своих интересов, а также право на доступ к правосудию, что гарантировано ч. 1 ст. 46 Основного закона страны. В резолютивной части этого определения указано: «Часть первая статьи 45 УПК Российской Федерации в ее конституционно-правовом смысле предполагает, что представителем потерпевшего и гражданского истца могут быть адвокаты и иные лица, в том числе близкие родственники, о допуске которых ходатайствует потерпевший или гражданский истец. Конституционно-правовой смысл части первой статьи 45 УПК Российской Федерации, выявленный Конституционным Судом Российской Федерации в Определении от 5 декабря 2003 года и настоящем Определении, является общеобязательным и исключает любое иное ее истолкование в правоприменительной практике»[1].

В пункте 7 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве» также указано, что по смыслу ч. 1 ст. 45 УПК РФ представителями потерпевшего могут выступать не только адвокаты, но и иные лица, способные, по мнению этих участников судопроизводства, оказать им квалифицированную юридическую помощь.

Представляется, что этих аргументов было вполне достаточно для того, чтобы признать рассматриваемую нами законодательную формулировку неудачной и изменить ее. Однако она на протяжении длительного времени продолжала иметь место и вводила в заблуждение как лиц, получающих юридические знания, так и правоприменителя. Например, авторы одного из комментариев к УПК РФ указывали, что, исходя из буквального смысла текста ч. 1 ст. 45 УПК РФ, следует сделать вывод, что представителем потерпевшего может быть только адвокат. Далее они отмечали, что такое решение видится не совсем оправдан-

---

[1] *По жалобе* гражданки Ивкиной Валентины Оноприевны на нарушение ее конституционных прав частью первой статьи 45 и статьей 405 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 5 февраля 2004 г. № 25-О // Вестник Конституционного Суда Рос. Федерации. 2004. № 6.

ным, но при этом не указывали позицию Конституционного и Верховного судов РФ по данному вопросу, не поясняли, как надлежит поступать в реальном правоприменении[1]. На наш взгляд, такой подход в изложении комментария к закону является некорректным.

Отчасти в сложившейся ситуации есть недоработка и законодателя. Свою позицию по рассматриваемому вопросу Конституционный Суд РФ высказал более десяти лет назад, однако до 28 декабря 2013 г. соответствующих изменений в ч. 1 ст. 45 УПК РФ не вносилось. Причем примеров такого отношения законодателя к решениям высшего органа конституционного надзора достаточно много[2]. Предлагается даже установить ответственность законодателя за невыполнение решений Конституционного Суда РФ[3]. Мы ограничимся лишь высказыванием В. П. Божьева о том, что такая затянувшаяся реакция законодательного органа не может быть оправданной[4].

Освещая этот вопрос в дореформенный период, мы не исключали того, что в качестве представителя потерпевшего может выступать адвокат. В этом есть определенные положительные стороны. В частности, в таком случае у следователя и суда будет достаточная степень уверенности, что права и интересы данного участника отстаиваются профессионально. Очевидно, этим и руководствовался законодатель, определяя круг лиц, способных осуществить представительство. Более того, в этом случае он применил практически ту же схему, что и для определения круга лиц, способных выполнить функцию защитника обвиняемого. Но

---

[1] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. С. 208.

[2] *Бахта А. С.* Механизм уголовно-процессуального регулирования: дис. … д-ра юрид. наук. М., 2011. С. 128–133; *Ткачев И. В.* Досудебное производство в России: правовое регулирование и правоприменительная практика. М., 2008. С. 47.

[3] *Ларионов В. Н.* Источники уголовно-процессуального права и роль судебных решений в регулировании уголовно-процессуальных отношений: дис. … канд. юрид. наук. СПб., 2006. С. 11.

[4] *Божьев В.* Пятилетие Уголовно-процессуального кодекса // Законность. 2007. № 1. С. 12.

появление адвоката в качестве представителя потерпевшего, в отличие от защитника обвиняемого, происходит, как правило, только по воле потерпевшего и за его счет[1]. В связи с этим в реальном правоприменении также возникали и возникают проблемы.

Во-первых, потерпевшие редко обращаются к адвокатам по вопросам представительства. Это подтверждается и данными эмпирического исследования. Так, большая часть опрошенных адвокатов ответили, что им ни разу не приходилось выступать в качестве представителя потерпевшего и лишь некоторые из них указали, что такие случаи были единичными. Респонденты обратили также внимание на то, что у них и не возникает желания представлять интересы потерпевшего. При этом подчеркнули, что причины кроются в ограниченности возможностей по защите прав данного участника уголовного судопроизводства, а также в отсутствии материальной заинтересованности.

Наличие первой причины при уровне развития современного уголовно-процессуального законодательства вполне объяснимо. Поскольку статус представителя корреспондирует с правовым статусом потерпевшего (ч. 3 ст. 45 УПК РФ), то и объем прав данного участника судопроизводства состоит в том же дисбалансе с правами защитника, в котором находятся статусы потерпевшего и обвиняемого. Обеспечивать защиту прав и законных интересов представляемого в такой ситуации действительно гораздо сложнее адвокату – представителю потерпевшего, нежели адвокату – защитнику обвиняемого, поэтому, формулируя предложения по ликвидации дисбаланса правового положения потерпевшего и обвиняемого, мы одновременно предпринимаем попытки ликвидировать его и между представителем потерпевшего, а также защитником.

Со стороны потерпевших причины необращения к адвокатам по поводу представительства в уголовном судопроизводстве также различны. Прежде всего, это отсутствие желания и воз-

---

[1] *Мусаев М.* Защита интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве. С. 17; *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. С. 207.

можности нести дополнительные расходы, которые в дальнейшем могут быть некомпенсированными. Таким образом, и у адвокатов, и у потерпевших имеется общая точка соприкосновения (или, точнее, несоприкосновения) в этом вопросе – материальная (финансовая) составляющая.

Отсюда вторая проблемная ситуация, которая в значительной степени связана с компенсацией расходов потерпевшего на представительство. В соответствии с ч. 3 ст. 42 УПК РФ потерпевшему обеспечивается возмещение расходов, понесенных в связи с его участием в ходе предварительного расследования и в суде, включая расходы на представителя. При этом в данной норме содержится отсылка к ст. 131 УПК РФ.

Действительно, в ст. 131 УПК РФ «Судебные издержки» указано значительное число ситуаций, в ходе которых потерпевший может претендовать на компенсацию расходов. Это и расходы, связанные с явкой к месту производства процессуальных действий, а также проживанием, и недополученная заработная плата, и суммы, выплачиваемые за отвлечение от обычных занятий, и другие расходы. Однако до внесения изменений в эту норму Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ применительно к рассматриваемой нами ситуации из этих предписаний могли быть учтены только два. В пункте 1 ч. 2 ст. 131 УПК РФ предусмотрены выплаты адвокату, участвующему в уголовном деле по назначению дознавателя, следователя или суда, на покрытие расходов, связанных с явкой к месту производства процессуальных действий и проживанием (расходы на проезд, наем жилого помещения и дополнительные расходы, связанные с проживанием вне места постоянного жительства). Кроме того, в п. 5 этой же нормы указаны суммы, выплачиваемые адвокату за оказание им юридической помощи в случае его участия в уголовном судопроизводстве по назначению. В обеих ситуациях речь идет об участии адвоката по назначению, что не характерно для представительства потерпевшего. Иных законодательных установлений о возможности возмещения потерпевшему расходов на представителя в УПК РФ не содержалось. С учетом этого мы констатировали, что обозначенные нами положения, содержащиеся в ч. 3 ст. 42 УПК РФ, реализованы быть не могли. Такой же вывод содержится в специальном докладе Уполномоченного по правам

человека в Российской Федерации «Проблемы защиты прав потерпевших от преступлений». Данная проблема в числе приоритетных обозначена и Л. М. Володиной, А. Н. Володиной, обратившими внимание на то, что ст. 131 УПК РФ не содержит в перечне процессуальных издержек расходов, связанных с участием представителя потерпевшего, оказывающего ему юридическую помощь[1].

Очевидно, осознавая это, Пленум Верховного Суда РФ в п. 34 Постановления «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве» указывал: «Суду необходимо учитывать, что указанные расходы, подтвержденные соответствующими документами, в силу п. 9 ч. 2 ст. 131 УПК РФ относятся к иным расходам, понесенным в ходе производства по уголовному делу, которые взыскиваются с осужденных или возмещаются за счет средств федерального бюджета как процессуальные издержки (ч. 1 ст. 132 УПК РФ)». Правильность такого толкования вызывает сомнение. Употребляя в п. 9 ч. 2 ст. 131 УПК РФ словосочетание «иные расходы», законодатель имел в виду такие из них, которые не указаны в других пунктах данной статьи. Это бесспорно. Поэтому попытку Пленума Верховного Суда РФ разрешить сложившуюся ситуацию следует признать оправданной, но сделано это было, скорее, от безысходности.

Мы согласны с мнением о том, что решения высших судебных инстанций имеют правообразующее значение, поскольку они формируют единообразное понимание и применение закона[2], могут расширять содержание толкуемой нормы права[3], создавать новые правила регулирования общественных отношений[4]. Но в

---

[1] *Володина Л. М., Володина А. Н.* Уголовное судопроизводство: право на справедливую и гласную судебную защиту. М., 2010. С. 90.

[2] *Слепченко Е. В.* Конституционное судопроизводство: понятие, особенности // Юридический мир. 2009. № 2. С. 23.

[3] *Ковтун Н. Н.* Вопросы производства в суде апелляционной инстанции: комментарий к постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 декабря 2008 г. № 28 // Уголовный процесс. 2009. № 3. С. 9, 12.

[4] *Даровских С. М.* К вопросу о правовой природе решений Верховного Суда Российской Федерации // Охрана прав и свобод человека и гражданина в

данном случае было необходимым полноценное законодательное разрешение этого вопроса.

И такое разрешение, казалось бы, состоялось. Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ ч. 2 ст. 131 УПК РФ дополнена п. 1.1 следующего содержания: «1.1) суммы, выплачиваемые потерпевшему на покрытие расходов, связанных с выплатой вознаграждения представителю потерпевшего;». Однако, мы не считаем его полным. При таком регулировании вопрос о том, кто будет компенсировать эти траты, остается.

В соответствии с ч. 1 ст. 132 УПК РФ процессуальные издержки взыскиваются с осужденного или возмещаются за счет средств федерального бюджета. В этой же статье имеется ряд оговорок. Например, в ч. 4 указано, что если обвиняемый заявил об отказе от защитника, но отказ не был принят и защитник участвовал в деле по назначению, то расходы на оплату его труда возмещаются за счет средств федерального бюджета. Обратим внимание на то, что здесь речь идет только о защитнике подозреваемого, обвиняемого. Следовательно, эту норму нельзя распространить на адвоката – представителя потерпевшего. Во-вторых, несмотря на то, что законодатель употребил здесь фразу «по назначению», он изложил одну из частных ситуаций такой процедуры. Она гораздо объемнее (ст. 50–51 УПК РФ), и во всех случаях, когда защитник участвует по назначению, расходы по оплате его труда должны компенсироваться за счет средств федерального бюджета (ч. 5 ст. 50 УПК РФ).

Относительно представителя потерпевшего ситуация иная. Этот участник также может действовать по назначению. В приведенных нами формулировках ст. 131 УПК РФ говорится об адвокате, участвующем по назначению, хотя эти случаи ограничены законодателем. Такой вывод проистекает из содержания ч. 2 ст. 45 УПК РФ, где указано, что для защиты прав и законных интересов потерпевших, являющихся несовершеннолетними или по своему физическому или психическому состоянию лишенных возможности самостоятельно защищать свои права и законные интересы, к обязательному участию в уголовном деле привлека-

---

уголовном судопроизводстве: мат-лы междунар. науч.-практ. конф. М., 2011. С. 155.

ются их законные представители или представители. В связи с этим мы не можем согласиться с мнением авторов одного из комментариев к УПК РФ о том, что уголовно-процессуальное законодательство не знает случаев обязательного участия представителя потерпевшего[1]. В пункте 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве» также подтверждена обязательность участия представителя, в том числе и законного, в случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 45 УПК РФ.

Поэтому мы приветствуем позицию законодателя, которая нашла отражение во вновь введенной норме – ч. 2.1 ст. 45 УПК РФ. Здесь указано, что по ходатайству законного представителя несовершеннолетнего потерпевшего, не достигшего возраста шестнадцати лет, в отношении которого совершено преступление против половой неприкосновенности, участие адвоката в качестве представителя такого потерпевшего обеспечивается дознавателем, следователем или судом. В этом случае расходы на оплату труда адвоката компенсируются за счет средств федерального бюджета, хотя и по этому поводу у нас имеются замечания. Суть их состоит в значительном количестве ограничений (оговорок), которые предусмотрены для его реализации.

Следуя логике закона, в случаях, когда представительство потерпевшего было договорным, понесенные расходы могут быть взысканы как с обвиняемого, так и возмещены за счет бюджетных средств. Первый из вариантов мы не считаем предпочтительным, даже если он будет иметь четкую законодательную регламентацию и состоится судебное решение о взыскании с осужденного соответствующих издержек, у нас есть большие сомнения, что эту сумму получит потерпевший. Причина может быть банальной – отсутствие у осужденного денежных средств или иных источников, посредством которых можно удовлетворить исковые притязания. В жизни чаще всего так и бывает. Это наглядно демонстрирует практика возмещения вреда, причиненного

---

[1] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. С. 208.

преступлением. А если судебного решения не будет (например, производство по делу прекращено на стадии предварительного расследования), то ситуация видится еще более сложной.

Мы являемся сторонниками подхода, согласно которому любой потерпевший при производстве по уголовному делу должен обеспечиваться бесплатной квалифицированной юридической помощью[1], несмотря на то, что разрешить этот вопрос не так легко, как это может показаться на первый взгляд. Здесь имеется и правовая, и финансовая составляющие. С первой из них определиться проще, но, тем не менее, авторы законопроектов о потерпевшем от преступления обходят её стороной. Считаем необходимым отметить, что имеется и противоположная точка зрения – о введении в уголовное судопроизводство института обязательного участия адвоката – представителя потерпевшего[2]. Но это, на наш взгляд, очередная крайность.

В связи с изложенным изменения необходимо внести не только в УПК РФ, но и в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре», Постановление Правительства Российской Федерации от 4 июля 2003 г. № 400 «О размере оплаты труда адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия, прокурора или суда»[3], Приказ Министерства юстиции и Министерства финансов Российской Федерации от 6 октября 2003 г. № 257/89н «Об утверждении порядка расчета оплаты труда адвоката, участвующего в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия, прокурора или

---

[1] *Мусаев М.* Защита интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве. С. 23.

[2] *Тарло Е. Г.* Проблемы профессионального представительства в судопроизводстве России: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2005. С. 9; *Демченко Е. В.* Участие потерпевшего и его представителя в доказывании: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2001. С. 18; *Клещина Е. Н., Шаров Д. В.* Проблемы обеспечения прав и законных интересов потерпевших от преступлений на современном этапе судебно-правовой реформы. М., 2012. С. 98.

[3] *Собр.* законодательства Рос. Федерации. 2003. № 28, ст. 2925. С. 7017–7018.

суда, в зависимости от сложности уголовного дела»[1], т. е. иные нормативные акты, регулирующие вопросы оплаты труда адвокатов, представляющих интерес участников уголовного судопроизводства по назначению.

Мы позиционировали себя как сторонника широкого понимания представителя потерпевшего, т. е., по нашему мнению, таковым может быть любое лицо, которого выбрал потерпевший. При этом и ответственность за качество работы представителя возлагается, в первую очередь, на потерпевшего. Не исключено, что представителем будет являться адвокат. Ранее мы в большей степени говорили именно о нем.

Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ в ч. 1 ст. 45 внесены изменения, в соответствии с которыми, казалось бы, список лиц, способных выступить представителем потерпевшего, стал открытым. Но и здесь, на наш взгляд, есть некоторые изъяны. В части 1 ст. 45 УПК РФ, желая показать это, законодатель использовал следующую фразу: «В качестве представителя потерпевшего или гражданского истца могут быть также допущены один из близких родственников потерпевшего или гражданского истца либо иное лицо, о допуске которого ходатайствует потерпевший или гражданский истец». По нашему мнению, не вполне удачным здесь является указание на одного из близких родственников. Во-первых, было бы неправильным ограничивать число представителей одним субъектом. Так же как и обвиняемый вправе пригласить несколько защитников (ч. 1 ст. 50 УПК РФ), потерпевший должен обладать возможностью вовлекать в судопроизводство несколько представителей. Таковыми могут быть и близкие родственники. Считаем необходимым отметить, что именно этим путем идет зарубежный и, в частности, европейский законодатель. Так, согласно ст. 117 УПК Франции потерпевший (во Франции он именуется гражданским истцом) вправе иметь представителя и может в любой момент следствия сообщить об избранном представителе следственному судье. Количество представителей при этом не ограничено[2].

---

[1] *Рос. газ*. 2003. 21 окт.

[2] *Осипкин В. Н.* Потерпевший. СПб., 1998. С. 27.

Во-вторых, в изложенном выше тексте имеются слова «либо иное лицо … о допуске которого ходатайствует потерпевший». Возникает вопрос: если представителем может быть любое лицо, то какой смысл был в том, чтобы отдельно упоминать близкого родственника? Кстати, подобная схема использована законодателем и в ч. 2 ст. 49 УПК РФ, определяющей круг лиц, допускаемых в качестве защитника, и в ч. 1 ст. 55 УПК РФ, где речь идет о представителе гражданского ответчика. Отчасти законодателя понять можно. Использование выражения «иное лицо» предполагает указание на то, по отношению к кому оно является иным. Но в данном случае разумнее было бы построить фразу так, чтобы «иным» лицо было по отношению к адвокату, что имеет принципиальное значение, а не к близкому родственнику, который как раз и входит в число иных лиц.

Новая редакция ч. 1 ст. 45 УПК РФ не содержит указания на то, кто будет решать вопрос о допуске представителя потерпевшего, являющегося близким родственником или иным лицом. Исходя из логики законодательного регулирования, данный вопрос могут решать лица, осуществляющие производство по уголовному делу (дознаватель, следователь, суд). Это позволит обеспечить определенный контроль за качеством юридической помощи, оказываемой потерпевшему. Но таким образом перечень лиц, способных осуществлять представительство потерпевшего, не настолько уж открытый. Данные ограничения, на наш взгляд, вполне оправданы. И что не менее важно, указанное обстоятельство обеспечивает единообразие законодательного регулирования. Именно такой подход применен в отношении защитника (не являющегося адвокатом) подозреваемого, обвиняемого, их законного представителя (ч. 1 ст. 426 УПК РФ), представителя гражданского ответчика.

В связи с этим следует не согласиться с позицией ряда авторов, которые при изучении правоприменения обнаружили в некоторых уголовных делах постановления следователей о допуске представителя потерпевшего – юридического лица для участия в производстве по уголовному делу и оценили эту ситуацию как негативную. Основным аргументом при этом было то, что юридическое лицо, приобретая процессуальный статус потерпевшего, становится полноправным участником уголовного судопроизвод-

ства и не нуждается в каких-либо представителях, поскольку от его имени в силу занимаемой должности выступает руководитель[1]. Во-первых, такой подход противоречит предписаниям ч. 9 ст. 42 УПК РФ. Во-вторых, с определением представителя юридического лица все гораздо сложнее, чем это может показаться на первый взгляд, например, руководить организацией может коллегиальный исполнительный орган. В теории уголовного процесса многократно предпринимались попытки выяснить, кто же конкретно должен представлять интересы юридического лица[2]. Большинство данных изысканий выполнено на достаточно высоком уровне. Нам представляется, что при наличии бланкетности положений ч. 1 ст. 45 УПК РФ эти вопросы следует рассматривать в рамках гражданского права и процесса. В уголовном судопроизводстве можно использовать такие гражданско-правовые категории как уже готовый продукт.

Что же касается имеющихся в правоприменении постановлений следователя о допуске представителя потерпевшего – юридического лица, то это обстоятельство еще раз подтверждает правильность предложенной нами выше процедуры, поскольку она уже воспринята и применяется в правоприменительной практике.

Поскольку уголовное судопроизводство носит удостоверительный характер, для участия представителя потребуется подтверждение того, что именно этому лицу потерпевший доверил выполнять данную функцию. Для этого можно было бы использовать фразу «о допуске которого ходатайствует потерпевший», содержащуюся в ч. 1 ст. 45 УПК РФ. С учетом положений ст. 120 УПК РФ ходатайство может быть заявлено в любой момент производства по уголовному делу, а также в устной или письменной форме.

Иначе этот вопрос решается в случаях, когда потерпевшим является юридическое лицо. Относительно представителя гражданского истца законодатель в ч. 1 ст. 45 УПК РФ указал, что та-

---

[1] *Азаров В. А., Абдрахманов М. Х., Сафаралеев М. Р.* Указ. соч. С. 129.

[2] В последние годы этому вопросу был посвящен ряд монографических работ. См., напр.: *Шишкин С. С.* Представительство юридического лица в уголовном судопроизводстве: вопросы теории и практики: монография. М., 2013. С. 94–135; *Сычев П. Г.* Указ. соч. С. 132–148.

ковыми являются лица, правомочные в соответствии с ГК РФ представлять его интересы. На наш взгляд, также необходимо определиться и с представителем потерпевшего – юридического лица. Аналогичным образом поступил и Пленум Верховного Суда РФ. В пункте 6 Постановления «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве» он указал, что в случае, когда потерпевшим признано юридическое лицо, его права и обязанности осуществляет представитель, полномочия которого должны быть подтверждены доверенностью, оформленной надлежащим образом. Когда в судебном заседании участвует руководитель предприятия, учреждения (организации), его полномочия должны быть удостоверены соответствующей доверенностью или другими документами.

Рассматриваемые нами вопросы интересуют и других ученых[1], а также представителей законодательной власти[2]. Так депутат Государственной Думы И. А. Яровая поддерживает аналогичную позицию о необходимости расширения перечня лиц, способных осуществить представительство интересов потерпевшего. Исходя из этого, она предложила в ч. 1 ст. 45 УПК РФ фразу «по постановлению мирового судьи» заменить словами «в качестве». Именно этим путем и пошел законодатель. Мы не можем согласиться с таким вариантом не потому, что он кажется достаточно простым. Если представить все содержание ч. 1 ст. 45 УПК РФ после внесения предлагаемых изменений, то оно не станет более точным и четким.

Наши предложения по совершенствованию законодательства в рассмотренной сфере состоят в следующем:

– часть 1 ст. 45 УПК РФ изложить в другой редакции: «1. Представителями потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя могут быть адвокаты, а также иные лица, о допуске которых ходатайствует потерпевший, гражданский истец

---

[1] См., напр.: *Семенцов В. А.* Указ. соч. С. 176.

[2] *О внесении* изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве [Электронный ресурс]: проект закона. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

или частный обвинитель. Представителем потерпевшего или гражданского истца, являющегося юридическим лицом, могут быть лица, правомочные в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации представлять его интересы. Полномочия представителя в этом случае должны быть подтверждены доверенностью, оформленной надлежащим образом. При участии в производстве по делу руководителя юридического лица его полномочия должны быть удостоверены соответствующей доверенностью или другими документами. В качестве представителя лицо допускается по постановлению дознавателя, следователя, судьи или определению суда».

ГЛАВА 3. ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ УЧАСТИЯ ПОТЕРПЕВШЕГО В ПРОИЗВОДСТВЕ ОТДЕЛЬНЫХ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ

§ 1. Допрос потерпевшего и его участие в проведении очной ставки

Исследование проблем участия потерпевшего в производстве следственных действий хотелось бы начать с изложения материи, имеющей общий и в какой-то степени межотраслевой характер. Мы неоднократно убеждались в том, что обеспечение прав и законных интересов потерпевшего происходит не только посредством использования положений уголовно-процессуального законодательства, но и иных отраслей знаний и, в первую очередь – криминалистики[1]. Положительным является и то, что к исследованию этих вопросов подключились представители еще одной науки – криминологии[2]. Правильность избранного подхода подтверждается рядом обстоятельств.

Рассматривая указанные проблемы, мы не могли не затронуть вопросы криминалистической тактики. Представляется, что это вполне закономерно, поскольку она, являясь составной частью криминалистики, представляет собой систему теоретических положений, сформировавшуюся на основе научно-практического изучения организационно-управленческих и оценочно-поведенческих аспектов объектов криминалистики и разрабатывающую систему тактических рекомендаций по планированию, организации и проведению следственных действий и операций (комбинаций) при расследовании и предупреждении преступлений. Ее основной задачей является обеспечение наиболее эффективной организации и проведения следственных и иных действий, взаимодействие участников криминалистической деятельно-

---

[1] *Быков В. М., Колдин С. В.* Защита прав потерпевшего в уголовном процессе России (досудебное производство). М., 2013.

[2] *Клещина Е. Н.* Криминологическое учение о жертве преступления и проблемы его реализации в законодательстве и деятельности органов внутренних дел: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2010. 65 с.

сти. Предметом познания криминалистической тактики являются закономерности логико-психологического и иного характера в поведении субъектов преступления, иных лиц, включая потерпевшего, попавших в орбиту следствия, и действий лиц, осуществляющих расследование[1].

На наш взгляд, было бы естественным в рамках этого раздела криминалистики обособить тактику обеспечения прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства и, в первую очередь, потерпевшего. Однако этого пока не произошло. Более того, предлагая тактику производства того или иного следственного действия, ученые не всегда помнят о том, что ее положения должны быть согласованы с уголовно-процессуальным законодательством, в том числе положениями, обеспечивающими защиту прав личности. Проиллюстрируем это на отдельных примерах.

Уголовно-процессуальное законодательство детально регламентирует порядок производства следственных действий. Сделано это посредством формулирования как положений общего характера, например, общих правил производства следственных действий (ст. 164 УПК РФ), общих требований к протоколу следственного действия (ст. 166 УПК РФ) и др., так и частных предписаний, касающихся осуществления конкретного следственного действия (главы 24–27 УПК РФ). Точность и правильность этих предписаний, их жизнеспособность подвергается глубокому исследованию со стороны представителей уголовно-процессуальной науки. Эти же вопросы, но несколько в ином аспекте, с позиции тактики выполнения следственного действия, как в целом, так и отдельных его элементов, являются предметом изучения другой науки – криминалистики. Связь между указанными науками очевидна и весьма значима. Это хорошо выражено следующими словами: «Процессуальная наука разрабатывает процедуру процессуальных действий. Криминалистическая тактика в рамках этой процедуры обеспечивает эффективность процессуального действия путем разработки оптимальных приемов действий и ли-

[1] *Яблоков Н. П.* Криминалистика: учебник. М., 2011. С. 167.

нии поведения лица, его осуществляющего»[1]. Сущность «всякого тактического приема заключается в том, что это научная рекомендация, рассчитанная на то, что следователь, исходя из оценки ситуации, из обстоятельств дела, из особенностей психики людей, во взаимосвязи с которыми проводится следственное действие, выбирает тактический прием, который является наиболее целесообразным для данного случая»[2].

Мы задались целью выяснить: всегда ли в рассматриваемой сфере совпадают взгляды представителей двух родственных отраслей знаний по ключевым вопросам. Для иллюстрации этого выбрали одно из следственных действий – допрос потерпевшего.

Криминалисты практически едины во мнении, что этапами, определяющими последовательность проведения следственных действий, являются: подготовка к их проведению; само проведение; фиксация хода и результатов; оценка полученных результатов и определение их роли в системе собранных доказательств по расследуемому делу. Подчеркнем, что речь идет именно об этапах (некоторые авторы употребляют термин «стадия») выполнения этих действий, т. е. последовательно сменяющих друг друга частях. Такой же подход применен и при определении порядка проведения самого следственного действия. Например, в допросе обозначаются стадии: предварительная; свободного рассказа; вопросно-ответная; фиксации показаний. Такая позиция является настолько утвердившейся, что отдельные авторы данную стадийность относят к общим положениям тактики осуществления всех

---

[1] *Криминалистика*: учебник / Т. В. Аверьянова [и др.]. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2008. С. 448.

[2] *Васильев А. Н., Яблоков Н. П.* Предмет, система и теоретические основы криминалистики. М., 1984. С. 22.

следственных действий[1] либо используют в качестве структуры монографического исследования[2].

В уголовно-процессуальной науке последовательность производства следственных действий не рассматривается через стадийность выполнения определенных операций. Чем же объясняется такое различие в подходах?

Стремления представителей криминалистики заключаются в придании структурности, технологичности той или иной деятельности. Это позволяет рассматривать в деталях каждую ее составляющую и получать целостную картину производимых действий. Но достигается ли при этом поставленная цель?

Согласно ч. 1 ст. 166 УПК РФ протокол следственного действия составляется в ходе его проведения или непосредственно после окончания. Сопоставив это предписание с указанными выше постулатами криминалистической тактики, можно сделать вывод о том, что последняя не способствует полному и четкому восприятию законодательных установлений. Ознакомление исключительно с тактическими приемами может привести к формированию у правоприменителя представления о том, что протокол можно составить только на заключительном этапе производства следственного действия.

Вызывает некоторое несогласие и размещение оценки результатов следственного действия в конце технологической цепочки. Если говорить об оценке результатов всего действия, то, очевидно, авторы правы, хотя и не всегда. Так, не обнаружив при выемке искомый предмет, следователь может оценить значимость этого действия еще до его окончания (например, до составления протокола). Но оценка как часть процесса доказывания в

---

[1] См., напр.: *Криминалистика*. Полный курс: учебник / под общей ред. А. Г. Филиппова. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2011. С. 319. Мы умышленно в данной работе приоритет отдали ссылкам на учебно-методические издания, поскольку они в первую очередь используются при подготовке юристов и именно из них обучаемые получают представление о правилах осуществления следственных действий.

[2] См., напр.: *Макаренко И. А.* Система тактических приемов допроса несовершеннолетнего обвиняемого с учетом следственных ситуаций и психологических свойств допрашиваемого: дис. … канд. юрид. наук. Уфа, 1998. 250 с.

уголовном судопроизводстве нередко представляется в виде сквозного элемента, пронизывающего всю деятельность, связанную с получением, закреплением, проверкой доказательств[1]. Исходя из этого, криминалистический аспект оценки может иметь место и непосредственно в ходе проведения допроса потерпевшего, например, основываясь на результатах оценки свободного рассказа допрашиваемого, следователь формулирует последующие вопросы, корректирует тактику допроса в целом и т. д.

Анализ правоприменения показывает, что в ходе допроса не всегда применяется схема «свободный рассказ → вопросно-ответная часть». Иногда получение показаний происходит только с использованием последней.

Изложенное выше указывает на то, что стадийность тактики производства следственных действий необходимо воспринимать как условную категорию, допускающую определенную гибкость в использовании, либо составные части производства следственного действия именовать не этапами (стадиями), а элементами, что не будет подчеркивать строгое использование всего их набора, а также очередность осуществления. Второе нам представляется предпочтительным.

Согласования требуют и иные позиции, выработанные уголовно-процессуальной наукой и криминалистикой относительно элементов производства следственных действий и, в частности, допроса потерпевшего. Такой вывод следует из анализа характеристики этих элементов, представленной в смежных отраслях знаний.

Авторы одного из учебников криминалистики следующим образом излагают тактику производства следственного действия. При подготовке к проведению процессуального действия уясняются и формулируются задачи процессуального действия, решаются вопросы, связанные с моментом его проведения и кругом участников, использованием технико-криминалистических приемов и средств, определением формы и пределов использования оперативных возможностей, помощью общественности и специа-

---

[1] *Курс* советского уголовного процесса. Общая часть / под ред. А. Д. Бойкова, И. И. Карпеца. М., 1989. С. 621; *Уголовно-процессуальное* право Российской Федерации: учебник / отв. ред. П. А. Лупинская. М., 2007. С. 251.

листов. При проведении процессуального действия реализуется намеченный план, решаются те задачи, которые ставил перед собой следователь. В ходе фиксации хода и результатов процессуального действия максимально полно и верно отражается его содержание. При оценке полученных результатов и определении их значения выявляются допущенные ошибки, последствия, к которым они привели, решается вопрос о повторном его проведении[1].

Применительно к допросу потерпевшего эти общие положения конкретизируются. При этом, в частности, отмечается, что подготовка к допросу включает: а) собирание исходных данных; б) тактическое обеспечение; в) выбор момента и места, определение способа вызова на допрос; г) техническое обеспечение. Сам допрос свидетеля и потерпевшего делится на четыре этапа: установление психологического контакта; свободный рассказ; постановка вопросов; ознакомление допрашиваемого с протоколом[2]. Подобный подход в подаче материала является преобладающим в учебниках криминалистики, хотя иногда набор действий, включаемых в тот или иной этап, конкретизируется или рассматривается шире, но при этом сохраняется общая схема. Так, к подготовительной части нередко относят: формулирование вопросов, определение последовательности их постановки[3], составление плана проведения следственного действия[4] и др.

Сопоставление изложенных выше рекомендаций с нормативными предписаниями, регламентирующими производство допроса, позволяет выявить ряд несогласований.

Так, ч. 5 ст. 164 УПК РФ предписывает следователю удостовериться в личности лица, явившегося для производства следственного действия, разъяснить ему права, ответственность, а также порядок производства данного действия. Участвующие в следственном действии лица должны быть предупреждены о применении технических средств (ч. 5 ст. 166 УПК РФ). Следует

---

[1] *Криминалистика*: учебник / Т. В. Аверьянова [и др.]. 3-е изд., перераб. и доп. С. 457–459.

[2] *Там же.* С. 576, 580.

[3] *Криминалистика*: учебник / под ред. В. А. Образцова. М., 1995. С. 328.

[4] *Криминалистика*: учебник для вузов МВД России. Волгоград, 1994. Т. 2: Техника, тактика, организация и методика расследования преступлений. С. 165–166.

реализовать и иные требования уголовно-процессуального закона, значительная часть которых направлена на обеспечение прав и законных интересов допрашиваемого. Однако выполнение таких действий не охватывается предложенной выше тактикой допроса. При этом неясно, в какой части рассматриваемой тактики должны выполняться эти действия – при подготовке к допросу или при его производстве. Сохраняется убежденность лишь в том, что и в этих действиях имеется тактическая составляющая. Иными словами, вполне можно сформулировать ряд рекомендаций о приемах, касающихся разъяснения прав участника допроса, порядка проведения следственного действия, линии поведения лиц, осуществляющих допрос, и др.

Нередко представители криминалистики в качестве самостоятельного элемента самого допроса обозначают установление психологического контакта с допрашиваемым. Не умаляя значимости этой процедуры, поставим под сомнение ее местоположение в структуре допроса. Н. П. Яблоков отмечает, что для установления психологического контакта имеют значение правильно выбранные формы оптимизации контактных отношений (обмен репликами, мнениями, монолог, диалог, дискуссия по различному кругу вопросов, возбуждение логического аппарата мышления и т. д.)[1]. Имеют место и более детальные рекомендации. Так, Л. Ю. Аксенова и П. Я. Мазунин, освещая тактику допроса несовершеннолетнего, предлагают проинформировать допрашиваемого о полномочиях судебно-следственных органов вообще и полномочиях следователя в частности, разъяснить ему роль следователя в решении вопросов, связанных с расследованием, ознакомить с основными положениями уголовного и уголовно-процессуального законов и т. п.[2]

Между тем законодатель, хотя и предоставляет следователю свободу в выборе тактики допроса (ч. 2 ст. 189 УПК РФ), в то же время обязывает записать в протокол все вопросы (в том числе и те, которые были отведены следователем или на которые отказа-

---

[1] *Яблоков Н. П.* Указ. соч. С. 205.

[2] *Аксенова Л. Ю., Мазунин П. Я.* Тактика допроса по преступлениям, совершенным несовершеннолетними // Законодательство и практика. 2008. № 2. С. 16.

лось отвечать допрашиваемое лицо) и ответы на них и именно в той последовательности, которая имела место в ходе допроса (ч. 2 ст. 190 УПК РФ). Исполнение этого требования приведет к тому, что обмен репликами, мнениями, монолог, диалог, дискуссия по различному кругу вопросов и т. д., имевшие место в ходе допроса, будут отражены в уголовно-процессуальном документе. Очевидно, что такие действия должны быть выполнены в подготовительной части допроса, что позволит не отражать их в соответствующем протоколе.

Указанные выше обстоятельства побуждают обратиться к вопросу об определении момента начала допроса. Ни представители криминалистики, ни представители уголовно-процессуальной науки свою позицию по этому вопросу не обозначали. УПК РФ четкий ответ на этот вопрос также не дает, однако выяснить его можно посредством толкования закона. В соответствии с ч. 1 ст. 189 УПК РФ следователь перед допросом выполняет предписания ч. 5 ст. 164 УПК РФ, т. е. удостоверяется в личности допрашиваемого, разъясняет ему права и ответственность, порядок производства следственного действия и т. п. Это дает основание утверждать, что сам допрос начинается с постановки вопроса (вопросов) допрашиваемому. И именно с этого момента все происходящее должно быть отражено в протоколе (ч. 1 ст. 190 УПК РФ). Изложенное суждение позволяет установление психологического контакта с допрашиваемым отнести к подготовительной части допроса, т. е. представления криминалистов об этом элементе следственного действия привести в соответствие с требованиями уголовно-процессуального законодательства.

Ознакомление с тактическими приемами подготовки и проведения допроса показывает, что в них нередко заложено искаженное понимание и толкование уголовно-процессуального законодательства. Так, авторы одного из учебников указывают, что «из числа предусмотренных законом способов вызова на допрос (по телефону, телеграммой, повесткой, приводом) свидетелей, потерпевших… следователь избирает тот, который в данной ситуации оптимально содействует установлению психологического

контакта с допрашиваемым…»[1] Между тем чч. 1 и 2 ст. 188 УПК РФ устанавливают единственный способ вызова на допрос свидетеля или потерпевшего – повесткой. Другое дело, что в правоприменении для этого используются и иные способы, в том числе вызов по телефону, телеграммой и др. Они не предусмотрены законом, но не являются и противозаконными. Поэтому следователи нередко пользуются этими средствами. Но при этом они должны помнить, что в случае неявки потерпевшего на допрос правовые последствия, например в виде привода, могут иметь место только в той ситуации, когда вызов был осуществлен в предусмотренном законом порядке. Представляется, что тактика вызова на допрос должна основываться на таких суждениях, а не на приведенных выше. Здесь же отметим, что привод потерпевшего, который авторы пытаются обозначить как способ вызова на допрос, является одной из мер уголовно-процессуального принуждения, состоящей в принудительном доставлении лица (ч. 2 ст. 113 УПК РФ).

Нередко в учебниках по криминалистике весьма некорректно объясняется место производства допроса. Приведем типичную для этих случаев формулировку: «Место допроса – как правило, кабинет следователя, однако по усмотрению следователя и в силу конкретных обстоятельств допрос может производиться и в ином месте – в лечебном учреждении, по месту работы допрашиваемого, в его квартире»[2]. Часть 1 ст. 187 УПК РФ устанавливает, что «допрос производится по месту производства предварительного следствия. Следователь вправе, если признает это необходимым, провести допрос в месте нахождения допрашиваемого». Сопоставление этих двух формулировок дает основание подозревать, что криминалисты под местом производства предварительного следствия понимают кабинет следователя. Но такое толкование данного словосочетания является неправильным. Чтобы уяснить его значение, необходимо обратиться, в первую очередь, к положениям ст. 152 УПК РФ («Место производства предвари-

---

[1] *Криминалистика*: учебник / Т. В. Аверьянова [и др.]. 3-е изд., перераб. и доп. С. 579.

[2] *Криминалистика*. Полный курс: учебник / под общей ред. А. Г. Филиппова. 4-е изд., перераб. и доп. С. 364.

тельного расследования»). Системное толкование закона позволяет определить, что место расследования необходимо соотносить с границами территории, которую обслуживает конкретный орган предварительного расследования. Границы такой территории могут совпадать с границами административно-территориальных образований (район, город, область, край и т. п.), определяться иными границами (например, при производстве расследования следователями органов внутренних дел на транспорте)[1]. Исходя из этого понимания, допрос, осуществленный следователем в кабинете, в лечебном учреждении, в квартире и т. п., будет считаться выполненным по месту производства предварительного следствия, если эти объекты расположены на соответствующей территории. А вот в случае необходимости производства следственного действия в другом месте («на чужой территории») следователь вправе произвести его лично либо поручить соответствующему следователю или органу дознания (ч. 1 ст. 152, ч. 1 ст. 187 УПК РФ).

Очевидно, указанные выше несогласования ощущают авторы некоторых учебников по криминалистике. Возможно, поэтому они структурно рассматривают в одной главе, но в разных параграфах особенности тактики производства следственных действий и процессуальный порядок их осуществления[2]. Но это, в свою очередь, вызывает дополнительные вопросы. Во-первых, зачем в учебнике по криминалистике дублировать материал, который освещается в учебниках по уголовному процессу? Во-вторых, свидетельствует ли такой подход о том, что позиции представителей двух смежных наук согласованы? И, наконец, в-третьих, способны ли авторы преподнести тактику производства

---

[1] *Марфицин П. Г.* Общие условия производства предварительного расследования: учеб.-практ. пособие. Омск, 1996. С. 16–17; *Уголовный* процесс: учебник для вузов / под ред. Б. Б. Булатова, А. М. Баранова. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2012. С. 235; *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. М., 2012. С. 460.

[2] См., напр.: *Криминалистика*. Полный курс: учебник / под общей ред. А. Г. Филиппова. 4-е изд., перераб. и доп. С. 356–359, 366–368; *Криминалистика*: учебник / Т. В. Аверьянова [и др.]. 3-е изд., перераб. и доп. С. 530, 575.

следственного действия, не отделяя ее от уголовно-процессуальной материи?

Анализ нормативного обеспечения и практики проведения допроса потерпевшего выявил ряд законодательных и правоприменительных проблем его проведения.

Так, в пункте 2 ч. 2 ст. 42 УПК РФ обозначено право потерпевшего давать показания. В части 5 этой же статьи указано, что потерпевший не вправе давать заведомо ложные показания или отказываться от дачи показаний. На основании этого в юридической литературе обоснованно подчеркивается, что дача показаний – это и право потерпевшего, и его обязанность[1]. Однако считаем необходимым отметить, что для исполнения рассматриваемой обязанности законодателем сделано многое, а вот для реализации указанного права не предпринято практически ничего. Так, в уголовно-процессуальном законе установлены правила вызова лица на допрос (ст. 188 УПК РФ), указано на недопустимость уклоняться от явки по вызову дознавателя, следователя, суда (п. 1 ч. 5 ст. 42 УПК РФ), предусмотрены меры принуждения на тот случай, если потерпевший не будет являться по вызову без уважительной причины (ст. 112, 113 УПК РФ) и, наконец, определена уголовная ответственность за отказ от дачи показаний и дачу заведомо ложных показаний (ст. 307, 308 УК РФ). В то же время в законе не содержится обязанность дознавателя, следователя, суда, корреспондирующая с правом потерпевшего давать показания. Из текста закона неясно, как должен действовать потерпевший, изъявивший желание дать показания в условиях, когда дознаватель или следователь не желают такие показания получить.

Рассматривая подходы к решению этого вопроса с позиций общих положений теории права и теории уголовного процесса, А. С. Бахта отмечает, что нормы уголовно-процессуального права имеют представительно-обязывающий характер. Как бы ни была сформулирована норма уголовно-процессуального права – в виде запрета или дозволения, предписания или ограничения, – она всегда, в конечном счете, указывает на то, как может (должен) вести

---

[1] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. С. 183.

себя участник уголовного процесса в определенной процессуальной ситуации. В этом смысле нормы уголовно-процессуального права являются совокупностью установленных государством юридических возможностей и обязанностей субъектов уголовного процесса. Такие права и обязанности представляют собой две неразрывно взаимосвязанные стороны единого целого, ибо не существует ни одного процессуального права, осуществление которого не означало бы выполнение коррелятивной обязанности[1].

В органическом сочетании уголовно-процессуальных прав и обязанностей состоит двуединый (правообязывающий) характер любой уголовно-процессуальной нормы[2]. Здесь имеется в виду не форма закрепления уголовно-процессуальной нормы, не та или другая статья УПК, а ее содержание как определенное правило поведения участника уголовного судопроизводства. Что же касается законодательного оформления норм уголовно-процессуального права, то поскольку объем и структура каждой из них не всегда совпадают с объемом и структурой закрепляющего ее нормативного акта, постольку отыскать в законе коррелятивные права и обязанности, составляющие содержание той или иной нормы, бывает нелегко.

Однако при внимательном и всестороннем изучении норм уголовно-процессуального права соответствующие права и обязанности могут быть определены. Властные полномочия государственных органов и соответствующих должностных лиц не исключают, а, наоборот, предполагают систему многочисленных процессуальных прав всех участников уголовного судопроизводства, в том числе потерпевшего. Более того, система процессуальных прав участников процесса возлагает на органы, осуществляющие уголовное судопроизводство, известные обязанности – не только по разъяснению этих прав, но и по их реальному обеспечению (ч. 1 ст. 11 УПК РФ). С точки зрения П. С. Элькинд, и с

---

[1] *Бахта А. С.* Механизм уголовно-процессуального регулирования: дис. … д-ра юрид. наук. М., 2011. С. 146.

[2] *Юридическая* процессуальная форма: теория и практика. М., 1976. С. 246–247; *Божьев В. П.* Недостатки системного характера в регулировании процесса доказывания по уголовному делу // Фундаментальные и прикладные проблемы управления расследованием преступлений: сб. науч. тр. В 2 ч. М., 2005. Ч. 1. С. 7.

этим необходимо согласиться, отрицать двуединый характер уголовно-процессуальных норм – значит не только извращать существо таких норм, но и изображать уголовно-процессуальную деятельность компетентных органов государства и соответствующих должностных лиц, а также участников уголовного судопроизводства как носителей одних только процессуальных обязанностей, лишенных процессуальных возможностей по охране своих прав и законных интересов[1].

Мы привели теоретические суждения о том, что праву потерпевшего давать показания соответствует обязанность должностных лиц обеспечить реализацию этого права, причем эта обязанность отражена в тексте УПК РФ, которую необходимо отыскать или вывести логическим путем. Но такой вариант поведения достаточно сложен для современного правоприменителя, который готов исполнять только четкие и конкретные предписания закона. Поэтому во избежание разночтений в понимании текста и смысла закона предлагаем п. 2 ч. 2 ст. 42 УПК РФ дополнить положением: «дознаватель, следователь, суд не могут отказать потерпевшему в реализации права давать показания».

Рассмотренное нами субъективное право и юридическая обязанность потерпевшего давать показания воспринимается без особых затруднений, когда речь идет о физическом лице, потерпевшем от преступления. Но в соответствии с ч. 1 ст. 42 УПК РФ потерпевшим может быть признано юридическое лицо. Как в этом случае будут реализованы рассматриваемые право и обязанность?

Ответ на этот вопрос И. Л. Петрухин сформулировал следующим образом: «…у потерпевших физических и юридических лиц сходные, однако не во всех случаях совпадающие по содержанию процессуальные интересы. В силу объективных причин они обладают не вполне одинаковыми правами. Различают и их обязанности. Во многом такое различие обусловлено особенностями оснований приобретения своего процессуального статуса указанными субъектами. Следует отметить и то, что они поразному принимают участие в процессе доказывания. Так, потер-

---

[1] *Элькинд П. С.* Толкование и применение норм уголовно-процессуального права. М., 1967. С. 18–20.

певший – физическое лицо ценно своими показаниями. Потерпевший – юридическое лицо показаний не дает. Если юридическое лицо имеет в уголовном процессе представителя, то он может давать суду объяснения»[1]. В целом с данной позицией можно согласиться, тем более что она поддерживается и другими учеными-процессуалистами[2].

Вместе с тем возникает вопрос о форме сообщения сведений, имеющих значение для дела, представителем юридического лица. И. Л. Петрухин считает, что такой формой являются объяснения представителя. На наш взгляд, данный вариант является не совсем удачным, поскольку в уголовном судопроизводстве нет такого вида доказательств, как объяснения. И тем самым мы лишаем потерпевшего права представлять доказательства посредством сообщения устных сведений, имеющих значение для уголовного дела.

Как показало исследование, в правоприменении в таких ситуациях представителя потерпевшего допрашивают по-разному. В одних случаях он выступает в качестве свидетеля, в других – его допрашивают как потерпевшего и в третьих – в качестве представителя потерпевшего. Каждый из этих вариантов небезупречен с точки зрения закона, поэтому они получили неоднозначную оценку в юридической литературе. В частности, отмечается, что уголовно-процессуальное законодательство не предусматривает такого доказательства, как показания представителя, хотя имеются предложения о наделении его таким статусом[3].

---

[1] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. И. Л. Петрухина. М., 2002. С. 79.

[2] *Орлова А. А.* Процессуальная деятельность следователя по взаимодействию с защитником, адвокатом, представителем // Предварительное следствие в органах внутренних дел: курс лекций / под ред. В. М. Мешкова. М., 2004. С. 144; *Даньшина Л. И.* Возбуждение уголовного дела и предварительное расследование в уголовном процессе России: учеб. пособие для вузов. М., 2003. С. 155.

[3] *Танцерев М. В.* Потерпевший и его функция в уголовном процессе России: дис. … канд. юрид. наук. Томск, 1999. С. 48; *Танцерев М. В., Стойко Н. Г.* Потерпевший и его функция в уголовном процессе Российской Федерации. Красноярск, 2003. С. 32; *Иванов Д. А.* Защита следователем прав и законных интересов юридических лиц, потерпевших от преступлений. М., 2009. С. 85.

Допрашивать представителя в качестве потерпевшего нет возможности, поскольку он потерпевшим не является. А право давать показания – личное, неотъемлемое право потерпевшего[1].

Многие исследователи склоняются к тому, что в данном случае наиболее приемлемым является допрос такого участника в качестве свидетеля. Это суждение основывается на понятии свидетеля, сформулированном в ч. 1 ст. 56 УПК РФ. Действительно, представителю известны какие-то сведения, имеющие значение для дела, и поэтому предложенный подход может показаться разумным. Однако свидетель законодателем отнесен к числу иных участников судопроизводства, в то время как потерпевший – это участник со стороны обвинения. Исходя из этого, сведения, сообщенные представителем потерпевшего, необходимо расценивать как доказательства, полученные не от заинтересованного представителя стороны обвинения, а от участника, не имеющего якобы в деле никакого интереса. Но это неверно. Кроме того, при данном подходе потерпевший – юридическое лицо лишается рассмотренного нами выше права давать показания. Это не соответствует положению о том, что статус потерпевшего един.

Выход, как нам представляется, может быть найден иным путем. В уголовном судопроизводстве потерпевший не всегда участвует как очевидец преступления. Нередко он может сообщить сведения только, например, о похищенном имуществе, его приметах, стоимости и пр. Такие показания, действительно, ближе к свидетельским. Тем не менее, лицо, пострадавшее от преступления, допрашивается в качестве потерпевшего, а в уголовном деле, соответственно, имеется доказательство, именуемое «показания потерпевшего». Подобное имеет место и при допросе представителя потерпевшего. И это, на наш взгляд, не должно быть препятствием для получения аналогичного доказательства. Кроме того, в ч. 8 ст. 42 УПК РФ законодатель предусмотрел ситуацию, когда вместо лица, фактически пострадавшего от преступления, потерпевшим может выступать иное лицо (например, один из его близких родственников). В этом случае такое лицо будет допрашиваться в качестве потерпевшего. Но его фактическое положение также близко к представителю юридического

[1] *Иванов Д. А.* Указ. соч. С. 85.

лица, которому непосредственно деянием вред не причинен, но которое призвано защищать интересы представляемого юридического лица. Проведя указанные выше параллели, мы посчитали возможным предложить включить в ст. 42 УПК РФ ч. 8.1 следующего содержания: «8.1. При признании потерпевшим юридического лица правом давать показания потерпевшего обладает его представитель».

Существенные ошибки в правоприменении связаны с реализацией положений уголовно-процессуального закона, получивших наименование «свидетельский иммунитет». Дело в том, что ни предписания ст. 51 Конституции РФ, ни аналогичные установления УПК РФ не дают ответа на массу вопросов, возникающих на практике. Например, неясно, с какого момента лицо является обладателем права не свидетельствовать против себя и близких родственников; всем ли свидетелям и потерпевшим необходимо разъяснять это право; надо ли предупреждать их при этом об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и дачу заведомо ложных показаний и др. Ответы на эти вопросы разработаны кафедрой уголовного процесса Омской академии МВД России. Ими также разработан и внедрен в практику протокол разъяснения положений ст. 51 Конституции РФ[1]. Думается, что их рекомендации были бы полезны для следственных органов.

Потерпевший является одним из основных источников вербальной информации о совершенном преступлении, поэтому защита его прав и интересов во многом предопределяется объемом сообщенных на допросе сведений, имеющих значение для дела[2]. Задача его допроса состоит в том, чтобы как можно полнее реализовать возможности пострадавшего на выдачу органам расследования криминалистической информации с учетом того, что в психологическом аспекте он находится под влиянием различных негативных обстоятельств субъективного и объективного характера.

---

[1] *Кальницкий В. В.* Следственные действия: учеб. пособие. Омск, 2003. С. 29–30.

[2] *Курс* уголовного судопроизводства: учебник. В 3 т. / под ред. В. А. Михайлова. Москва–Воронеж, 2006. Т. 2: Досудебное и судебное производство. С. 177.

Основными из этих обстоятельств с объективной стороны является материальная обстановка, а с субъективной стороны – астеническое состояние его психики, возникшее во время совершения преступления и длящееся зачастую на протяжении всего производства по уголовному делу[1].

Общим правилом допроса потерпевшего должно стать взаимопонимание и последующее взаимодействие. Никакого высокомерия, пренебрежения к личности и мнению потерпевшего проявлять недопустимо. Анализ материалов служебных расследований, произведенный П. В. Сердюк и А. Т. Тимербаевым, показал, что неумение установить психологический контакт с допрашиваемым, а также избрание высокомерного, указательного для допрашиваемого тона является одной из распространенных причин тупикового исхода при решении следственных и оперативных задач[2]. Ошибочно полагать, что потерпевший, ищущий защиты своих прав у органов расследования, по причине своей зависимости вынужден занимать приниженную роль в процессе расследования преступления. Кроме того, такое неравное взаимодействие невыгодно для дела, так как оно не способствует развитию активности у потерпевшего.

С другой стороны, нельзя приравнивать положение потерпевшего к положению подозреваемого или обвиняемого. Между этими участниками уголовного процесса не может быть равенства. Подозреваемый и обвиняемый, как правило, защищаются от предъявляемого им обвинения, а потерпевший, как лицо, пострадавшее от их деяний, инициирует обвинение, и поэтому он обвинитель. К тому же потерпевший чаще всего является основным носителем информации о случившемся событии, и потому исключить его из круга своеобразных свидетелей невозможно. Кроме того, как правило, своим заявлением с просьбой о привлечении к уголовной ответственности лиц, совершивших преступление, потерпевший и себя обязывает участвовать в доказывании

---

[1] *Дулов А. В.* Судебная психология. Минск, 1975. С. 318; *Криминалистика*. Полный курс: учебник / под общей ред. А. Г. Филиппова. 4-е изд., перераб. и доп. С. 359–363.

[2] *Сердюк П. В., Тимербаев А. Т.* Психологические аспекты расследования преступлений. Хабаровск, 1993. С. 3.

обстоятельств дела, хотя он может и не проявлять чрезмерную активность в этом, а ограничиться лишь минимальным участием, поскольку бремя доказывания закон в конечном счете возлагает на органы расследования и прокурора.

Регуляция указанного поведения сложна и требует от органов расследования познаний в психологии человека и умения пользоваться ими в интересах дела, что порой не удается даже подготовленным следователям.

Знание психологии человека позволяет решать многие проблемы, возникающие в процессе расследования при проведении допросов, в том числе потерпевшего. Однако наряду с традиционными, часто применяемыми тактическими приемами допроса, для достижения его целей, т. е. получения полной и достоверной информации, порой предлагаются другие средства и методы, основанные на психических процессах, происходящих в человеке. По этому поводу в литературе описываются некоторые нетрадиционные способы получения правдивых показаний, допустимость которых вызывает спор у ученых-юристов. Например, с целью получения правдивой информации в случаях умышленной дачи ложных показаний либо при затруднении вспомнить обстоятельства преступного события В. А. Образцов и С. Н. Богомолова, анализируя накопленный зарубежный и отечественный опыт, поддерживают использование и предлагают тактику применения таких средств и методов, как полиграф, гипноз и хронобиологию (биоритмологию)[1].

С точки зрения допроса потерпевшего хотелось бы остановиться на использовании гипноза для выявления полной и достоверной информации у жертвы преступления, которая желает ее предоставить, но в силу состояния своей психики не может этого сделать. Совершение преступления, тем более, если оно имеет насильственный характер, вызывает у человека аффективное состояние, которое сопровождается глубокими нарушениями функций организма. Причем максимальные изменения происходят в «высших нервно-психических процессах: мышлении, скорости и правильности ответов организма, распределении и устойчивости

---

[1] *Образцов В. А., Богомолова С. Н.* Криминалистическая психология. М., 2002. С. 246–301.

его внимания»[1]. Эти и другие процессы могут пагубно повлиять на способность потерпевшего вспомнить обстоятельства преступления. Как показывает практика, опрос потерпевшего, находящегося в гипнотическом состоянии, позволяет восстановить в его памяти обстоятельства и даже мелкие особенности преступления. Безусловно, такая практика вдохновляет пострадавшее лицо согласиться и даже инициировать введения его в состояние гипноза для того, чтобы, погрузившись в него, вспомнить, что с ним произошло и, главное, приметы преступника. Поэтому В. И. Комиссаров и О. А. Лакаева правильно считают, что «при решении вопроса об использовании гипноза в процессе расследования уголовного дела, в частности, в конфликтной ситуации, необходимо также учитывать стремление потерпевшего оказать посильное содействие в раскрытии и расследовании преступления. На наш взгляд, следует создавать все условия для потерпевших, желающих помочь следственным органам, даже если информация будет получена нетрадиционным способом»[2]. Вступая в продолжающийся спор, в котором сторона, признающая гипноз, по нашему представлению, явно превалирует, отметим, что отказываться от него, а тем более в вышеуказанных ситуациях нельзя. Более того, следует совершенствовать тактику его применения.

Сторонниками криминалистической гипнологии предлагаются обстоятельные технологии применения гипноза при допросах. В частности, они считают, что гипноз может применяться только в отношении потерпевших и только с их письменного согласия, а в исключительных случаях – при допросе подозреваемых и обвиняемых, но только при наличии их письменного ходатайства. Названные авторы также считают, что показания под гипнозом не могут оцениваться в качестве доказательств, но служат надежным ориентиром при решении следственных задач.

Надо отметить, что проблема возможности использования гипноза при допросах в уголовном судопроизводстве появилась еще в начале советского периода. Большинство процессуалистов

---

[1] *Лурия А. Р.* Психология в определении следов преступления // Научное слово. 1928. С. 3.

[2] *Комиссаров В. И., Лакаева О. А.* Тактика допроса потерпевших от преступлений, совершаемых организованными группами лиц. М., 2004. С 113.

и некоторые криминалисты отнеслись к применению гипноза отрицательно. Одним из принципиальных противников применения гипноза в следственной деятельности был А. М. Ларин. В одном из своих трудов по криминалистике он писал: «В гипнотическом состоянии человек беспомощен, не способен контролировать ситуацию, отстаивать свои права, осуществлять обязанности, а потому не несет ответственности за высказывания и поступки. Подчиняясь внушению гипнотизера, он может наговорить что угодно на себя и на других, поэтому показания под гипнозом нельзя допускать в качестве доказательств по уголовному делу. Это может привести к опасным судебным ошибкам. Применение гипноза в иных целях, помимо медицинских, производство его "специалистом-гипнотизером, имеющим юридическую подготовку", а не врачом опасно для здоровья гипнотизируемого»[1].

В приведенной цитате уважаемого всеми криминалистами ученого явно видится необоснованное упрямство, как, впрочем, и в прежних его трудах по теме применения гипноза. Никто из сторонников гипноза, как ранее, так и теперь, не предлагал использовать показания, полученные под гипнозом, в качестве доказательств. Речь идет о получении дополнительной, хотя и непроцессуальной, информации, дефицит в которой постоянно испытывает следствие. Как и прежде, автор рассматривал применение гипноза при допросе только под углом зрения инициативы следственных органов, что оборачивается в форму обязанности допрашиваемого подвергнуть себя гипнозу. Однако сторонники гипноза никогда не настаивали на принуждении участников уголовного процесса подвергнуть себя гипнозу. Они всегда считали, что решение о применении этого метода может быть принято только после получения согласия допрашиваемого. Такой подход, на наш взгляд, согласовывается с положениями ст. 9 УПК РФ, где, в частности, указывается на то, что недопустимы действия, создающие опасность для жизни и здоровья лица, участвующего в уголовном судопроизводстве. Аналогичные установления имеются в ч. 4 ст. 164 УПК РФ, определяющей общие правила производства следственных действий.

---

[1] *Ларин А. М.* Криминалистика и паракриминалистика. М., 1986. С. 133.

Что касается допроса потерпевшего, то в русле поставленных нами проблем надо иметь в виду, что потерпевший от преступления вместе с органом расследования является обвинителем в состязательном процессе и заинтересован в доказывании преступления. Поэтому для достижения этой цели мобилизация всех его возможностей, направленных на пополнение информации о преступнике и его действиях, оправдана.

Немаловажным в обозначенной нами дискуссии является вопрос о правовой основе использования гипноза при допросе потерпевшего. С одной стороны, лицо, способное применить гипноз, с точки зрения уголовного судопроизводства является специалистом. Участие такого субъекта законом допускается, причем в основу принятия решения об этом, как правило, положено усмотрение следователя. Он же выбирает конкретное лицо, обладающее необходимыми знаниями. В нормах, регламентирующих допрос потерпевшего, не говорится о возможности привлечения к участию в этом действии специалиста, однако такое дозволение предусмотрено общими предписаниями. Так, в ч. 1 ст. 168 УПК РФ говорится, что следователь вправе привлечь к участию в следственном действии специалиста в соответствии с требованиями ч. 5 ст. 164 УПК РФ. При этом законодатель не дает перечня следственных действий, т. е. надо полагать, что это предписание относится к любому из них. В части 5 ст. 164 УПК РФ изложены, скорее, процедурные моменты, которые необходимо соблюдать при привлечении специалиста к производству следственного действия. Там, что для нас также важно, нет запрета на обращение к помощи специалиста при осуществлении допроса. В некоторых ситуациях присутствие специалиста при проведении допроса является обязательным (например, педагога или психолога – при допросе несовершеннолетнего). Нередко следователи при осуществлении допроса пользуются помощью специалиста, который оказывает содействие в применении аудио- или видеозаписи. И сомнений в законности подобных действий не возникает. Они появляются только тогда, когда речь заходит об использовании гипноза.

С учетом изложенного у нас есть основания считать, что причиной настороженного отношения к применению гипноза при допросе потерпевшего является не специфика использования та-

ких специальных знаний, а недоверие к полученным таким образом результатам. Наглядно это продемонстрировал в своих работах А. М. Ларин[1]. Но недоверие (с точки зрения достоверности) может возникнуть к любому доказательству. Поэтому в ст. 17 УПК РФ законодатель указал на то, что доказательства следует оценивать по внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью. И, самое главное, никакие доказательства не имеют заранее установленной силы. Если исходить из этих фундаментальных положений, то использование гипноза при допросе потерпевшего не представляет угрозы для уголовного судопроизводства.

Пока идет спор о целесообразности применения гипноза при допросах, правоприменители обязаны решать задачи информационного обеспечения уголовного расследования в рамках совершенствования существующих процессуальных норм и допустимых тактических приемов допроса, в частности потерпевшего. Действующее уголовно-процессуальное законодательство полностью приравнивает потерпевшего в период допроса к свидетелю. Выше подчеркивалось, что отождествлять свидетеля и потерпевшего как участников уголовного процесса при допросе недопустимо. Особенно недопустимо такое отождествление, когда получение вербальной информации сочетается с реализацией субъективных прав допрашиваемого. Потерпевший не только источник криминальной информации, но одновременно с этим:

– субъект, по волеизъявлению которого, как правило, возникло производство по конкретному уголовному делу;

– участник уголовного процесса, от волеизъявления которого в известных случаях зависит его прекращение;

– участник уголовного судопроизводства, от волеизъявления которого зависит возобновление приостановленного или прекращенного производства по уголовному делу;

– наконец, самое главное – это участник, наделенный правом и возможностью участвовать в процессе доказывания обстоятельств совершенного преступления.

---

[1] *Там же.*

Из этого можно сделать вывод, что допрос потерпевшего должен отличаться от допроса свидетеля. Такое отличие особенно проявляется в начале допроса, когда производящее допрос должностное лицо обязано сначала разъяснить права и обязанности потерпевшего не только в объеме ст. 307, 308 УК РФ, но главным образом в аспекте его прав и значения в период расследования уголовного дела. В правоприменении состояние дел в этой сфере выглядит далеко не лучшим образом. Проведенный нами опрос лиц, пострадавших от преступления, показал, что ни одному из потерпевших его права и обязанности не были разъяснены должным (с точки зрения респондентов) образом[1]. При этом отмечено, что дознаватели и судьи даже не предпринимали попыток сделать это. Отдельные из них позволяли прочитать перечень этих прав, отраженных в бланке постановления о признании потерпевшего (24,7 %), другие – называли некоторые из прав, после чего просили поставить подпись в документе (47,3 %), и третьих интересовала только подпись в постановлении о признании потерпевшим (28 %).

В свете обширных прав потерпевшего следователь или дознаватель должен разрабатывать тактику допроса для решения двойственной задачи: 1) наиболее полного обеспечения защиты прав и интересов потерпевшего; 2) активизации усилий и возможностей потерпевшего для установления обстоятельств по делу, указанных в ст. 73 УПК РФ.

Тактика допроса потерпевшего, на наш взгляд, должна основываться на следующих положениях:

1. Надлежит выяснить позицию потерпевшего – насколько она активна и твердо направлена на отыскание и наказание преступника. Следует возбудить в нем желание действовать и при этом выяснить, какие возможности имеются у потерпевшего по содействию органам расследования. Важно разъяснить, что его права и обязанности во многом совпадают с интересами и задачами органов расследования.

2. Если потерпевший не может указать на подозреваемого, надлежит выяснить его версии о совершенном преступлении, его

---

[1] Интервьюирование проводилось в гг. Владивостоке, Екатеринбурге, Омске, Нижнем Новгороде.

механизме в целях их предстоящей проверки и организации розыска преступника.

В следственной тактике обоснованно бытует мнение о правомерности существования версий потерпевших[1]. В свое время мнение по этому поводу высказал А. Ф. Реховский, который считал, что о версии потерпевшего можно говорить лишь условно[2]. Однако, на наш взгляд, при современном формировании статуса потерпевшего как обвинителя в уголовном процессе условность, указанная А. Ф. Реховским, может быть снята. В связи с этим у нас имеется некоторая неудовлетворенность предписаниями, содержащимися в п. 2 ч. 2 ст. 75 УПК РФ, где говорится, что недопустимыми являются показания потерпевшего, основанные на догадке и предположении. С одной стороны, такие сведения и не могут быть доказательствами. Это всего лишь предположения и догадки. Более того, приговор суда никогда не должен быть основан на предположениях (ч. 4 ст. 14 УПК РФ). Сомнения в доброкачественности таких показаний возникают не в связи с нарушениями закона, допущенными при получении показаний, а в связи с соответствием реальной действительности, т. е. достоверностью. Поэтому считать их недопустимыми ошибочно. Что же касается оценки достоверности таких показаний, то ее надо осуществлять в совокупности с иными доказательствами. С другой стороны, данными формулировками законодатель заблокировал возможность участия потерпевшего в формировании предположений, версий, о значимости которых мы говорили выше. При этом наблюдается и некоторая непоследовательность законодательного регулирования. В части 3 ст. 80 УПК РФ законодатель определяет заключение специалиста как его суждение, т. е. мнение, предположение, догадку. Таким образом, почему-то предположение специалиста является доказательством, а предположение потерпевшего к таковым не относится. В связи с этим представ-

---

[1] *Криминалистика* / под ред. Р. С. Белкина, Г. Г. Зуйкова. М., 1980. С. 37; *Бурданова В. С.* Выдвижение и проверка версий защиты при расследовании преступлений. Л., 1983. С. 32.

[2] *Реховский А. Ф.* Теоретические основы учения о криминалистических версиях. Владивосток, 1996. С. 33.

ляется необходимым исключить из ч. 2 ст. 75 УПК РФ пункт 2.

Заканчивая допрос, дознаватель, следователь должны согласовать с потерпевшим два важных, на наш взгляд, вопроса. Во-первых, надлежит выяснить, не планирует ли потерпевший производить какую-либо самостоятельную деятельность в отношении случившегося. И в связи с этим следует предупредить, чтобы без уведомления и согласия органов следствия никаких действий не производилось, поскольку они могут нанести вред расследованию дела (например, разглашение тайны следствия и пр.).

Во-вторых, известно, что преступники, особенно участники организованных преступных групп или родственники подозреваемых и обвиняемых, применяют уговоры, подкуп, угрозы и даже насилие в отношении свидетелей и потерпевших, препятствуя им в даче правдивых показаний следствию и суду. Поскольку потерпевшие более подвержены такому давлению, органы расследования обязаны разъяснить им возможности правоохранительных органов по обеспечению их защиты и договориться, что в каждом случае подобных действий потерпевшие немедленно должны сообщить об этом органу расследования для принятия соответствующих мер.

Не менее важной из следственных действий и тактически сложной является очная ставка, направленная на устранение существенных противоречий в показаниях ранее допрошенных лиц. Поскольку принято считать, что очная ставка является разновидностью допроса, то ее проведение осуществляется по правилам, регламентирующим допрос[1]. При этом актуальны все те положения, которые мы ранее высказали по поводу осуществления этого следственного действия. Однако для достижения требуемого результата проведения очной ставки следователь, дознаватель должны обладать высокими профессиональными качествами, иначе очная ставка, «как правило, приносит больше вреда, чем пользы»[2]. В рамках данного исследования хотелось бы отметить, что очная ставка выделяется среди других следственных дейст-

---

[1] *Семенцов В. А.* Следственные действия: учеб. пособие. Екатеринбург, 2003. С. 71.

[2] *Зорин Г. А.* Руководство по тактике допроса. М., 2001. С. 12.

вий тем, что в ней часто участвует потерпевший. Это значит, что активный, правдивый и принципиальный потерпевший может играть весомую роль при установлении фактических обстоятельств дела. Поэтому, как нам представляется, задача органа расследования заключается в умелом и правильном использовании его потенциала. Смысл очной ставки, – отмечают В. В. Кальницкий и Е. Г. Ларин, – состоит во взаимном психологическом воздействии ее участников друг на друга путем дачи показаний непосредственно перед лицом «оппонента» («глаза в глаза»)[1].

Очная ставка проводится при наличии существенных противоречий в показаниях участников уголовного процесса с целью установления их причин и устранения. Такие противоречия достаточно часто возникают между подозреваемым (обвиняемым) и потерпевшим. Природа их, как правило, конфликтная, возникающая от того, что подозреваемый или обвиняемый защищаются от обвинительных показаний потерпевшего. При этом они не гнушаются применением методов напористого наступления, доходящего до наглости, угроз, оскорблений или, наоборот, применением слезливых просьб.

Изобличение лжи, установление достоверной информации об обстоятельствах преступного события при производстве очной ставки для следователя иногда проходит в сложной обстановке. Существенную помощь здесь может оказать потерпевший как лицо, чаще более склонное к даче правдивых показаний и установлению истины. И эту помощь целесообразно использовать. Это не означает, что следователь должен вступить с потерпевшим в сговор. Относиться к показаниям потерпевшего следует так же, как и к другим, оценивая их критически, сопоставляя с имеющимися доказательствами по делу. И, тем не менее, заботясь о выполнении задач расследования, следователь должен побеспокоиться о недопущении воздействия на потерпевшего его оппонента, желающего склонить к изменению или отказу от правдивых показаний.

Следует согласиться с мнением А. В. Дулова и П. Д. Нестеренко, утверждающих, что «очная ставка организуется для уси-

---

[1] *Кальницкий В. В., Ларин Е. Г.* Следственные действия: учеб. пособие. Омск. 2015. С. 103.

ления психического воздействия на лицо, дающее ложное показание... При такой очной ставке второй ее участник является специфическим средством воздействия»[1]. Наиболее воздействующим участником в данном случае является потерпевший. Авторы справедливо возражают против того, что к указанной роли потерпевшего необходимо подготовить[2]. Такое утверждение без специального пояснения может быть истолковано по-разному. При этом думается, нет ничего плохого в том, чтобы, например, пострадавшую накануне ее встречи с насильником, не касаясь ее показаний, успокоить, убедить в том, что она находится под защитой органа расследования и ей ничего не угрожает.

В части 9 ст. 166 УПК РФ указано, что при необходимости обеспечить безопасность потерпевшего, его представителя, свидетеля, их близких родственников, родственников и близких лиц следователь вправе в протоколе следственного действия, в котором участвуют потерпевший, его представитель или свидетель, не приводить данные об их личности. В этом случае следователь с согласия руководителя следственного органа выносит постановление, в котором излагаются причины принятия решения о сохранении в тайне этих данных, указывается псевдоним участника следственного действия и приводится образец его подписи, которые он будет использовать в протоколах следственных действий, произведенных с его участием. Постановление помещается в конверт, который после этого опечатывается и приобщается к уголовному делу. Данное правило распространяется, в частности, на производство очной ставки. Однако, по нашему мнению, оно безопасность потерпевшего не обеспечивает. Какой смысл в том, что данные о потерпевшем не будут указаны в протоколе очной ставки, в то время как сам потерпевший должен предстать перед обвиняемым в момент ее осуществления? Обоснованность таких сомнений подтверждается и анализом правоприменения. Существуют ситуации, когда потерпевший, давший детальные показания о произошедшем событии, не решается повторить их во время очной ставки с обвиняемым именно из-за боязни насту-

---

[1] *Дулов А. В., Нестеренко П. Д.* Тактика следственных действий. Минск, 1971. С. 100.

[2] *Там же.* С. 99.

пления неблагоприятных для него последствий и, в частности, угроз со стороны обвиняемого или лиц из числа его окружения.

Законодателем учтены подобные ситуации, но только применительно к другому следственному действию – предъявлению лица для опознания. В части 8 ст. 193 УПК РФ говорится о том, что в целях обеспечения безопасности опознающего предъявление лица для опознания по решению следователя может быть проведено в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознающего опознаваемым. Но, как мы отметили выше, подобные ситуации характерны и для очной ставки. В связи с этим, по нашему мнению, необходимо подобные меры предусмотреть и в процедуре производства рассматриваемого следственного действия. Для этого следует дополнить ст. 192 УПК РФ частью 7 следующего содержания: «7. В целях обеспечения безопасности участников очной ставки она по решению следователя может быть проведена в условиях, исключающих визуальное наблюдение допрашиваемыми друг друга».

При желании правоприменители найдут способ выполнения данного следственного действия при обозначенных выше условиях. Для этого можно, например, разместить его участников за непрозрачным объектом (ширмой, шторами, жалюзи, дверью и др.); использовать одежду и аксессуары, закрывающие лицо (маски, повязки в сочетании с солнцезащитными очками или без таковых), а также одежды, скрывающие признаки телосложения (широкие плащи, накидки и др.); различные технические средства связи, включая Skype, и др.

Следователю выгодно, чтобы потерпевший во время очной ставки вел себя активно и наступательно. Таким поведением он поможет решить задачу следственного действия, склоняя подозреваемого или обвиняемого к даче правдивых показаний. Но одного этого недостаточно. Другим тактическим приемом для изобличения во лжи на очной ставке является установление очередности дачи показаний. В литературе зачастую рекомендуется начинать очную ставку с показаний лица, которое дает правдивое показание[1]. Такой порядок, по нашему мнению, не всегда помо-

[1] *Криминалистика*. Полный курс: учебник / под общей ред. А. Г. Филиппова. 4-е изд., перераб. и доп. С. 381–382.

жет решить задачу получения правдивых показаний. Дело в том, что, выслушивая в первую очередь правдивые показания, изобличаемый убеждается в своей невыгодной позиции и невольно выбирает выгодные для себя варианты ответов, ведет подготовку к ним, оставаясь на своей прежней позиции. При этом никто не возмущается этим его поведением. Очная ставка идет спокойно. Другое дело, когда в начале очной ставки перед потерпевшим проходят ложные оправдательные показания, которые у честного, к тому же обиженного человека не могут не вызвать возмущение и гнев. Тогда у потерпевшего невольно повышается его мобилизационное состояние, желание выразить, опровергнуть и доказать, что происходило на самом деле.

В связи с изложенными задачами и тактикой проведения очной ставки с потерпевшим закономерно возникает потребность объяснить, какое значение в системе доказывания должны занять результаты проведенной очной ставки в случае, когда дающее ложные показания лицо будет поставлено на объективные, правдивые позиции. Ведь само по себе признание обвиняемого или подозреваемого в современных условиях действия демократических принципов в уголовном процессе может быть и не принято за истину. Но если после признаний подозреваемый или обвиняемый в их подтверждение показывает, в каком месте, например, им закопан труп, оружие или иные вещественные доказательства, то такие признательные показания, овеществляясь, являются надежными указателями на лицо, совершившее преступление.

Здесь рассмотрена лишь одна наиболее часто повторяющаяся ситуация очной ставки. В практической деятельности их значительно больше. Надо сказать, что и в других случаях можно мобилизовать усилия потерпевших для изобличения виновных лиц и установления истины по делу.

Имеется некоторая специфика в тактике проведения очной ставки с участием несовершеннолетнего потерпевшего. Принимая решение о производстве такого следственного действия, следователь должен учитывать возрастные особенности, в том числе особенности психики, способности подростка, а также их влия-

ние на ход и результаты очной ставки[1]. В основе очной ставки лежит получение показаний в условиях, когда могут быть поставлены под сомнение показания несовершеннолетнего, поэтому рекомендуется к участию в этом действии привлекать специалиста. Кроме того, А. Б. Соловьев указывает на необходимость очень взвешенно подходить к принятию решения о выполнении такого следственного действия. И, в частности, полагает, что малолетние в возрасте до 7 лет не должны быть участниками очных ставок ни при каких обстоятельствах. Очная ставка с участием несовершеннолетних в возрасте от 7 до 16 лет возможна только в исключительных случаях, когда были использованы и не дали результатов другие способы установления истины по спорным обстоятельствам[2]. На наш взгляд, такое мнение может быть учтено в реальном правоприменении, но к нему не следует относиться как к категоричному. Жизненные ситуации настолько многообразны, что исключить полностью возможность осуществления очной ставки между малолетним и взрослым не представляется возможным. Тем более, что и криминалистика, и уголовно-процессуальный закон предоставляют этому участнику определенные гарантии обеспечения его прав и интересов.

В связи с этим мы положительно оцениваем изменения, осуществленные законодателем в связи с принятием Федерального закона от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ, следствием которых явились новое название и редакция ч. 1 ст. 191 УПК РФ, определяющие особенности проведения допроса, очной ставки, опознания и проверки показаний с участием несовершеннолетнего.

Таким образом, допрос потерпевшего и его участие в производстве очной ставки являются основными способами получения от этого субъекта вербальной информации, а также непосредственного контакта со следователем при приобретении необходимой для производства расследования информации. Активная позиция потерпевшего в ходе осуществления этих действий – залог

---

[1] *Зайнуллин Р. И.* Присутствие педагога при проведении очной ставки с участием несовершеннолетнего обвиняемого // Закон и право. 2007. № 4. С. 77.

[2] *Соловьев А. Б.* Очная ставка на предварительном следствии. М., 2007. С. 19.

успеха в обеспечении его прав и законных интересов. Вместе с тем для эффективного выполнения этой задачи необходимо устранение ряда законодательных погрешностей и восполнение пробелов в праве, а также совершенствование отдельных элементов криминалистической тактики.

§ 2. Участие потерпевшего в осмотре и освидетельствовании

Наличие возможности и необходимости участия потерпевшего в осмотре и освидетельствовании, а также и в других следственных действиях, имеет значение для обеспечения прав и законных интересов рассматриваемого участника уголовного процесса.

Следует отметить, что УПК РСФСР не оговаривал ситуаций, связанных с участием потерпевшего в производстве следственных действий, хотя в правоприменении они имели место и разрешались по-разному. В УПК РФ законодатель использовал иной подход, который мы посчитали необходимым проанализировать.

Несмотря на отсутствие необходимой правовой базы в дореформенный период, криминалисты рассматривали потерпевшего в качестве активного участника следственных действий. Такого взгляда придерживались и придерживаются в настоящее время многие ученые. Так, например, участие потерпевшего в осмотре места происшествия с позиции следственной тактики в ряде случаев считается вполне допустимым и даже необходимым. Это мнение высказывают авторы учебного пособия по расследованию отдельных видов преступлений[1]. Аналогичную позицию занимают авторы «Руководства для следователей», которые высказывали точку зрения о возможности участия в осмотре места происшествия многих субъектов уголовного процесса. По их мнению, потерпевший и его представитель могут с пользой для дела принимать участие в осмотре места происшествия[2].

Некоторые авторы не без оснований рассматривают участие потерпевшего в осмотре места происшествия не только как его право, но и обязанность. В частности, Н. А. Селиванов и В. И. Теребилов полагали, что следователь обязан привлекать к участию в освидетельствовании обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего, свидетеля[3]. С. А. Шейфер отмечал, что при прове-

---

[1] *Расследование* отдельных видов преступлений: учеб. пособие / науч. ред. О. Я. Баев. Воронеж, 1986. С. 87.

[2] *Руководство* для следователей / под ред. Н. А. Селиванова, В. А. Снеткова. М., 1998. С. 266.

[3] *Селиванов Н. А., Теребилов В. И.* Первоначальные следственные действия. М., 1969. С. 18.

дении любого следственного действия роль участников должна определяться с учетом их правового статуса, регламентация которого выходит за пределы отдельных норм о допросе, осмотре и т. д.[1] Авторы екатеринбургского учебника по криминалистике также признавали право следователя привлекать к осмотру места происшествия потерпевшего[2].

Как мы отметили выше, современный законодатель предпринял некоторые попытки урегулировать такие ситуации. В пункте 9 ч. 2 ст. 42 УПК РФ среди прав потерпевшего он указал: «участвовать с разрешения следователя или дознавателя в следственных действиях, производимых по его ходатайству либо ходатайству его представителя». Статья 53 УПК РСФСР 1960 г., регламентирующая понятие и правовой статус потерпевшего, подобных предписаний не содержала, тем самым потерпевший на законодательном уровне получил возможность участвовать в следственных действиях. Обратим внимание на то, что в данном случае законодатель не ограничил круг следственных действий, на которые распространяется данное правило. Однако рассматриваемое право потерпевшего может быть реализовано только при наличии двух условий:

1) следственное действие осуществляется по ходатайству потерпевшего или его представителя;

2) следователь разрешил присутствовать потерпевшему при производстве этого действия.

На наш взгляд, эти оговорки, а смысл их вытекает из положений п. 9 ч. 2 ст. 42 УПК РФ, делают рассматриваемое право потерпевшего ограниченным. Возможно, это побудило И. М. Ибрагимова настаивать на том, что для реальной защиты своих прав и законных интересов потерпевший должен иметь возможность присутствовать или даже участвовать по своему желанию во всех следственных действиях[3]. Здесь же поясним, что таким правом, в

---

[1] *Шейфер С. А.* Следственные действия: система и процессуальная форма. М., 2001. С. 122.

[2] *Криминалистика* / под ред. И. Ф. Герасимова, Л. Я. Драпкина. М., 1994. С. 341.

[3] *Ибрагимов И. М.* Концептуальные проблемы правомерных возможностей защиты прав потерпевшего и вопросы совершенствования законодательст-

силу предписаний ч. 3 ст. 45 УПК РФ, пользуется и представитель потерпевшего, что особо актуально, когда потерпевшим является юридическое лицо.

Из приведенных выше законодательных предписаний неясен механизм получения потерпевшим разрешения следователя на участие в следственном действии. Осуществляя анализ материалов уголовных дел, мы ни в одном из них не обнаружили каких-либо следов разрешения этого вопроса, поэтому было неясно, почему в одних случаях потерпевший участвовал в следственном действии, в других – нет. Опрос дознавателей и следователей показал, что в решении таких вопросов преобладает субъективизм, в ряде случаев сочетающийся с целесообразностью. Для того чтобы оставаться в правовом поле, данные ситуации, на наш взгляд, необходимо разрешать посредством использования правового института ходатайств. Иными словами, потерпевшему, обращающемуся к следователю с ходатайством о производстве отдельного следственного действия, в этом документе следует одновременно изложить просьбу о допуске его к производству данного действия. Следователь, разрешая такое ходатайство в порядке главы 15 и ст. 159 УПК РФ, может положительно отреагировать на обе просьбы, т. е. принять решение о производстве следственного действия и допустить к этой процедуре потерпевшего. Может удовлетворить только просьбу о производстве следственного действия либо отказать в удовлетворении ходатайства. Данный способ, на наш взгляд, будет носить официальный характер, находить отражение в материалах уголовного дела, позволять более обоснованно и аргументированно (со ссылкой на постановление следователя об отказе в удовлетворении ходатайства) обжаловать решение должностного лица. Считаем, что именно такой вариант поведения должен быть выработан в правоприменительной практике.

Возвращаясь к предписаниям п. 9 ч. 2 ст. 42 УПК РФ, необходимо отметить, что здесь обнаруживается не только право потерпевшего, но и потенциал следователя привлечь данного субъекта к участию в следственном действии, который, по нашему

ва в процессе доказывания в российском уголовном судопроизводстве // Рос. юстиция. 2012. № 1. С. 31.

мнению, можно определить как право, а не обязанность. Причем такое право следователя детерминировано теми же условиями, что и право потерпевшего: оно может быть реализовано в отношении любого следственного действия, о производстве которого заявлено ходатайство потерпевшим.

Несколько иное смысловое значение мы обнаруживаем в положениях ч. 5 ст. 164 УПК РФ. Здесь говорится, что «следователь, привлекая к участию в следственных действиях участников уголовного судопроизводства, указанных в главах 6–8 настоящего Кодекса, удостоверяется в их личности, разъясняет им права, ответственность, а также порядок производства соответствующего следственного действия. Если в производстве следственного действия участвует потерпевший, свидетель, специалист, эксперт или переводчик, то он также предупреждается об ответственности, предусмотренной статьями 307 и 308 Уголовного кодекса Российской Федерации».

Это предписание также не содержит перечня следственных действий, на которое оно распространяется, т. е. область его применения широка. Однако в этом случае привлечение потерпевшего к участию в следственном действии не связано с его ходатайством о проведении данного действия. Словосочетание «следователь, привлекая…» мы склонны понимать как дозволение, т. е. право, предоставленное законодателем. Исходя из предложенных суждений, можно констатировать, что уголовно-процессуальное законодательство наделяет следователя правом привлечь потерпевшего к участию в любом следственном действии.

Следует отметить, что с позиции криминалистической тактики и более глубокого всестороннего познания обстоятельств преступления участие потерпевшего в следственном действии представляется выгодным и полезным для следователя. Разумеется, данное правило нельзя признать абсолютным для всех случаев без исключения, так как в период следствия могут складываться и такие ситуации, когда интересы следствия и потерпевшего расходятся. Но подобные случаи следует отнести к исключениям[1].

---

[1] Подробнее об этом см.: *Синенко С. А.* Участие потерпевшего в расследовании преступлений: монография. Владивосток, 2007. С. 81–83.

Полезность участия потерпевшего в производстве следственных действий, и в частности в осмотре, отмечают многие авторы, хотя значимость этого определяется по-разному. Так, по мнению М. В. Игнатьевой, участие потерпевшего в следственных действиях в ряде случаев должно стать обязательным, что позволит:

1) быстрее и эффективнее произвести следственное действие;

2) лучше выяснить мотивы, предпосылки и условия совершенного преступления;

3) избежать недоработок на предварительном следствии, в том числе путем проведения следственных действий по ходатайствам потерпевшего и его представителя, проверки выдвинутых ими версий происшедшего, установления его механизма и участников[1].

По мнению иных авторов, в этой области должны существовать разумные начала, не препятствующие осуществлению правосудия в целом[2].

Для уяснения этого вопроса, в первую очередь, обратимся к предписаниям закона, регламентирующим производство осмотра. В зависимости от объекта осмотра законодатель называет несколько видов такого действия: осмотр места происшествия, местности, жилища, иного помещения, предметов, документов, трупа. В юридической литературе принято считать, что особым видом следственного осмотра является осмотр живых людей – освидетельствование. При этом отмечается, что ввиду его отчетливо выраженной специфики освидетельствование может рассматриваться как самостоятельное следственное действие, хотя правильнее считать его разновидностью осмотра[3]. Несколько особым является и осмотр места происшествия, поскольку таковым может быть и жилище, и иное помещение, и местность. Иногда на

---

[1] *Игнатьева М. В.* Процессуальные и организационные вопросы соблюдения прав и законных интересов потерпевших и обеспечение их личной безопасности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 102–103.

[2] *Жеребятьев И. В.* Личность потерпевшего в современном уголовном судопроизводстве России: монография. Оренбург, 2004. С. 150–152.

[3] *Кальницкий В. В.* Указ. соч. С. 78; *Криминалистика*. Полный курс: учебник / под общ. ред. А. Г. Филиппова. 4-е изд., перераб. и доп. С. 332.

месте происшествия находится труп, который может осматриваться в рамках основного или самостоятельного следственного действия.

Законодатель указывает, что осмотр жилища (в том числе, если оно является местом происшествия) производится только с согласия проживающих в нем лиц или на основании судебного решения (ч. 5 ст. 177 УПК РФ). Нередко местом происшествия является жилище потерпевшего. В таком случае производство данного следственного действия должно быть согласовано с этим субъектом. Порождает ли это возникновение права потерпевшего (а следовательно, корреспондирующую обязанность следователя) на участие в этом следственном действии? Представляется, что нет. Иными словами, следователь может отказать потерпевшему участвовать в осуществлении осмотра его жилища. Такая ситуация представляется несколько абсурдной.

Иначе подобная ситуация должна быть разрешена, если речь идет об осмотре помещения организации, т. е. когда потерпевшим может выступать юридическое лицо[1]. В соответствии с ч. 6 ст. 177 УПК РФ осмотр помещения (имеется в виду и осмотр места происшествия, произошедшего в этом помещении) организации производится в присутствии представителя администрации соответствующей организации[2]. И лишь в случае невозможности обеспечить его участие следователь может поступить иначе. Таким образом, мы имеем дело с правообязывающим предписанием. Иначе говоря, здесь сформулирована обязанность следователя допустить представителя потерпевшего к участию в следственном действии.

Изложенное выше демонстрирует некоторый дисбаланс в правовом статусе потерпевшего – физического лица и потерпевшего – юридического лица. Поскольку такое несоответствие ничем не оправдано и не объяснено, по нашему мнению, оно долж-

---

[1] *Сычев П. Г.* Особенности участия и гарантии прав организаций (юридических лиц) на досудебных стадиях уголовного судопроизводства: дис. … канд. юрид. наук. М., 2008. С. 134.

[2] Поэтому мы не можем согласиться с мнением Д. А. Иванова о том, что уголовно-процессуальный закон не предусматривает каких-либо особых условий производства осмотра относительно физического или юридического лица. См.: *Иванов Д. А.* Указ. соч. С. 94.

но быть ликвидировано. Однако в данном случае, как нам кажется, нельзя безоговорочно установить в законе обязанность следователя привлекать потерпевшего к осмотру его жилища. Нечто подобное законодатель предусмотрел для производства обыска, указав, что в осуществлении этого следственного действия должно участвовать лицо, в помещении которого производится обыск, или совершеннолетние члены его семьи (ч. 11 ст. 182 УПК РФ). Такое предписание породило проблемы в правоприменении[1]. Относительно участия потерпевшего в осмотре его жилища, по нашему мнению, надо соотнести обязанность следователя с желанием и возможностью самого потерпевшего. Поэтому представляется целесообразным ч. 5 ст. 177 УПК РФ дополнить текстом следующего содержания: «По просьбе потерпевшего он должен быть допущен к производству осмотра, осуществляемого в его жилище».

Сложнее все изложенное выше применить к осмотру места происшествия или освидетельствованию, проводимому до возбуждения уголовного дела. В таких условиях указанные следственные действия осуществляются достаточно часто (особенно осмотр места происшествия). Однако здесь еще нет процессуальной фигуры потерпевшего, а также его представителя. Поэтому изложенные нами суждения, в том числе предпринятые попытки комментария уголовно-процессуального закона, применимы быть не могут. Можно было бы и по этому поводу сформулировать предложения по совершенствованию закона, в частности ст. 164 УПК РФ, однако наша концепция основывается на необходимости фактического понимания статуса потерпевшего.

В юридической литературе отмечается, что самым сложным и трудоемким видом осмотра является осмотр места происшествия. В то же время он имеет огромное значение для расследования преступления[2]. Проведенное нами исследование показало, что такой вид осмотра является и наиболее распространенным и в

---

[1] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. С. 523.

[2] *Криминалистика*. Полный курс: учебник / под общей ред. А. Г. Филиппова. 4-е изд., перераб. и доп. С. 333.

большинстве случаев его производства в нем участвовал потерпевший. Поэтому при дальнейшем изложении материала мы в большей степени будем акцентировать внимание на указанном следственном действии.

А. И. Трусов указывает: «Осмотр представляет собой систематическое обследование разного рода объектов в целях обнаружения следов преступления, предметов, могущих служить вещественными доказательствами, выяснения обстановки происшествия и иных значимых для дела обстоятельств»[1]. Аналогичной точки зрения придерживаются В. С. Шадрин[2], М. С. Дьяченко[3] и многие другие ученые, с которой мы согласны.

И. А. Попов считает, что осмотр может быть составной частью таких следственных действий, как обыск, выемка, наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их выемка, следственный эксперимент, проверка показаний на месте, контроль и запись переговоров[4]. О том, что осмотр может быть составной частью иных следственных действий, пишут и другие ученые-процессуалисты. При этом они отмечают, что он является вспомогательным и направлен на достижение целей иных действий следователя[5]. С таким мнением, на наш взгляд, также следует согласиться, но только в той части, что в процессе производства какого-либо следственного действия (обыск, выемка, следственный эксперимент и пр.) следователь вынужден обнаруживать и фиксировать идентифицирующие признаки тех или иных изымаемых предметов.

Исходя из этого, и, в частности, из целей осмотра, необходимо определить роль потерпевшего в его производстве, а также

---

[1] *Уголовный* процесс: учебник для студентов юридических вузов и факультетов / под ред. К. Ф. Гуценко. М., 2005. С. 340.

[2] *Уголовный* процесс: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / под ред. В. П. Божьева. М., 2002. С. 336.

[3] *Уголовно-процессуальное* право Российской Федерации: учебник / отв. ред. П. А. Лупинская. М., 2003. С. 392.

[4] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / отв. ред. Д. Н. Козак, Е. Б. Мизулина. М., 2003. С. 363.

[5] *Курс* уголовного судопроизводства: учебник. В 3 т. / под ред. В. А. Михайлова. Т. 2: Досудебное и судебное производство. С. 207–208.

влияние этого участия на обеспечение прав и законных интересов рассматриваемого участника уголовного судопроизводства.

Различают следующие этапы осмотра: подготовительный, рабочий (или исследовательский), заключительный. На каждом из них роль потерпевшего является значимой. Подготовительный этап состоит в основном из организационных мероприятий, осуществляемых следователем (обеспечения техническими средствами, своевременного выезда на место осмотра, особенно если речь идет об осмотре места происшествия, подбора участников этого следственного действия и др.), которые в связи с тематикой настоящей работы мы детально рассматривать не будем, тем более, что такие действия, кроме подготовки к осмотру места происшествия, выполняются, как правило, без уведомления и участия потерпевшего. Применительно к осмотру места происшествия отметим, что должностное лицо, принявшее сообщение или заявление о совершенном преступлении, должно рекомендовать заявителю не нарушать на месте происшествия обстановку после совершенного преступления, не допускать вхождение на объект, подлежащий осмотру, любых лиц, объяснив при этом, что подобные действия осложнят поиск преступников.

Кроме того, на этом этапе происходит сбор необходимой для осмотра информации, где участие потерпевшего может принести ощутимые результаты. Здесь следователь может и должен получить сведения, которые помогут определить тактику осмотра. Если объектом осмотра является место происшествия, то важно решить вопрос об исходной точке осмотра, что позволит выбрать соответствующий метод выполнения данного следственного действия. Для этого, в частности, от потерпевшего могут быть получены сведения о способе проникновения на объект (если речь идет о совершенной краже или разбойном нападении, происшедших в жилище или ином помещении), о наличии предметов, где наверняка могут быть обнаружены следы преступления (например, сейфа). При осмотре предметов и документов на этом этапе потерпевший также может помочь избежать ошибки в выборе предмета осмотра, например, одежды, которая была на нем в момент совершения преступления, соответствующих бухгалтерских документов и др. Потерпевшим может быть предоставлена и иная ориентирующая информация.

На подготовительном этапе следователь также должен принять решение об участии потерпевшего в осмотре и, если такое решение положительное, разъяснить данному участнику его права и обязанности, уточнить его роль.

Предложенные нами рекомендации носят общий характер. В криминалистической тактике и методике для более успешного применения они должны быть конкретизированы. Например, если вести речь об осмотре места совершенной кражи, то можно рекомендовать следователю получить от потерпевшего следующие сведения: когда жильцами оставлена квартира; кто последний покинул ее; каким путем преступники проникли в помещение (при помощи взлома, подбора ключей или каким-либо другим образом); кто видел или мог видеть уходящих из квартиры и дома жильцов; кто в это время находился во дворе, у дома; кому было известно, что жильцы квартиры должны были уйти; не было ли ранее попытки проникновения в квартиру и др. Это повлияет на выбор одного из методов организации осмотра, к которым относятся осмотр по узлам, эксцентрический и концентрический, фронтальный, по участкам и пр. Здесь же можно отметить, что осмотр места квартирной кражи лучше всего производить субъективным методом, который предполагает следование по пути вероятного передвижения преступника. Начальной точкой осмотра должно быть место проникновения преступника (преступников) в помещение. Но это, как мы отметили выше, частные вопросы, которые весьма значимы для криминалистики, однако не могут быть рассмотрены нами в настоящей работе в связи с направленностью настоящего исследования и по причине ограниченности ее объема.

На втором этапе осмотра – исследовательском – участие потерпевшего, на наш взгляд, состоит не только в предоставлении ориентирующей информации, но и в оказании содействия в обнаружении следов преступления, иных доказательств. Относительно осмотра места происшествия отметим, что ситуация является благоприятной для поиска следов преступления, если потерпевшие лица не входили в помещение до приезда следователя. Оставляя в стороне процессуальные требования, предъявляемые к осмотру места происшествия, скажем, что следователь должен входить в помещение вместе с потерпевшим, который по мере

продвижения будет пояснять, какие разрушения дверей, окон, проемов и т. д. произошли, что изменилось в квартире, что исчезло, в каком месте находилось исчезнувшее имущество, какие предметы, ранее не принадлежавшие жильцам, появились.

Известно, что по уголовным делам, квалифицируемым как квартирные кражи, распространенными являются следы орудий взлома, следы рук, следы обуви и фактические данные об исчезновении вещей, а также появление материальных объектов, не принадлежащих жильцам. Следователь при помощи потерпевшего может проделать указанную работу с лучшими результатами.

Что касается предметов, то на месте кражи они фигурируют в двух видах: а) похищенные и унесенные ценности и б) различного рода принесенные предметы. К последним относятся: оставленные на месте орудия преступления, одежда, окурки, предметы туалета и многое другое. Подробную информацию об отсутствующих и принесенных объектах может предоставить потерпевший. При этом следует иметь в виду, что иногда похищенные объекты рассматриваются преступником в виде приглянувшейся и необходимой для него вещи, хотя и недорогой. Так, в одном случае потерпевшая сообщила, что вместе с ценными вещами унесены женские прокладки, из чего был сделан вывод, что в краже участвовала женщина. Это обстоятельство способствовало установлению и задержанию преступников. В другом случае потерпевший обратил внимание следователя на то, что из гаража, где была совершена кража, пропала старая солдатская шинель. Именно она впоследствии была обнаружена в квартире подозреваемого, и данный факт стал решающим в раскрытии преступления. Поэтому потерпевшего необходимо настроить на проверку и сообщение обо всех исчезнувших предметах, даже незначительных и малоценных.

Однако в связи с указанным выше считаем необходимым обратить внимание на следующее обстоятельство. Наличие принесенных (вновь появившихся) предметов должно фиксироваться в протоколе осмотра места происшествия. В то же время в юридической литературе обоснованно указывается, что при составлении протокола недопустимо домысливать ситуацию, делать умозаключения, отражать то, что не наблюдалось при производ-

стве данного следственного действия[1], поэтому в протоколе осмотра должны фиксироваться только факт наличия и местонахождение этого предмета, а не его появление в данном помещении в связи с совершенным преступлением. Кроме того, недопустимыми в протоколе осмотра будут формулировки типа: «на столе, где стоял похищенный телевизор…», «в шкафу, из которого похищены деньги…». Правильнее указать, например, «на столе… отсутствуют какие-либо предметы». А информацию о том, где находилось похищенное имущество, о его приметах и другие необходимые данные следует после отразить в протоколе допроса потерпевшего. Это будет указывать на то, что следователь правильно понимает сущность осмотра – объективное восприятие реальности.

Кроме того, потерпевший может указать следователю на предметы, местонахождение которых было изменено. Естественно, что на них также могут быть оставленные следы, на обнаружение и фиксацию которых необходимо обратить особое внимание.

При осмотре предмета или документа потерпевший может обратить внимание на детали, имеющие, на его взгляд, значение для уголовного дела. При этом потерпевший может обладать специальными знаниями, необходимыми для производства такого следственного действия. Представляется, что в этих случаях его замечания и пожелания могут иметь место как наряду с консультациями специалиста, участвующего в таком действии, так и вместо него. На такую возможность, в частности, обращает внимание А. Е. Сумин при исследовании особенностей производства следственных действий по уголовным делам о преступлениях, совершенных на рынке ценных бумаг[2].

Закон не рассматривает в качестве самостоятельного объекта осмотра животных, хотя потребность в производстве такого

---

[1] *Кальницкий В. В., Марфицин П. Г.* Производство следственных действий, сопряженных с ограничением конституционных прав граждан: учеб. пособие. Омск, 2004. С. 62.

[2] *Сумин А. Е.* Досудебное производство по уголовным делам о преступлениях на рынке ценных бумаг: дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2011. С. 147–155.

действия имеется[1]. Данный осмотр осуществляется по правилам осмотра предметов. При этом устанавливаются: вид животного; порода, масть, пол, возраст; признаки принадлежности его определенной организации или физическому лицу (клеймо, наличие на животном своеобразных предметов и др.); индивидуальные и анатомические признаки. Для производства такого осмотра целесообразно привлекать не только специалиста (ветеринара или зоотехника), но и потерпевшего (настоящего или бывшего владельца животного)[2].

Участие потерпевшего дает положительные результаты и при осуществлении иных видов осмотра, в том числе являющихся составной частью других следственных действий, например, при осмотре фонограмм, в рамках осуществления контроля и записи переговоров (ст. 186 УПК РФ) потерпевший может дать необходимые пояснения, позволяющие следователю правильно определить предмет осмотра, зафиксировать в протоколе необходимую информацию[3].

Представляется, что на рабочем (исследовательском) этапе осмотра потерпевший осуществляет еще одну функцию. Непосредственно участвуя в осмотре, он может сформировать мнение о том, насколько тщательно и грамотно осуществляется данное следственное действие, оценив при этом не только действия следователя, но и специалиста, иных субъектов. В связи с этим происходит формирование мнения о способности органов предварительного расследования раскрыть и расследовать преступление, привлечь виновных к ответственности. Об этом должен помнить следователь, поскольку из отдельных частных ситуаций складывается общее представление российских граждан о состоянии правосудия. На сегодняшний день, как мы отмечали ранее, оно является скорее негативным, нежели положительным. Анализ правоприменения позволяет сделать предположение, что для формирования такого мнения есть все основания. Приведем лишь один пример, который в данном случае, на наш взгляд, является

---

[1] См., напр.: *Семенцов В. А.* Указ. соч. С. 41.

[2] *Криминалистика*. Полный курс: учебник / под общей ред. А. Г. Филиппова. 4-е изд., перераб. и доп. С. 350.

[3] *Семенцов В. А.* Указ. соч. С. 42.

показательным. При осмотре автомобиля, из салона которого была совершена кража имущества, в том числе магнитолы, не было обнаружено и изъято ни одного следа пальцев рук. Следователь объяснил это тем, что преступники, вероятно, работали в перчатках. Однако потерпевшему было непонятно, почему в ходе осмотра не были обнаружены следы его пальцев рук, а также членов его семьи при условии, что эти лица систематически пользовались автомобилем. В результате уже при выполнении первоначального следственного действия – осмотра места происшествия – у потерпевшего сформировалось убеждение, что при таком отношении к делу данное преступление раскрыто не будет. И это действительно оказалось так.

На заключительном этапе осмотра происходит фиксация его хода и результатов. Основное средство фиксации – протокол, к которому уголовно-процессуальным законом предъявляются определенные требования (ст. 166, 180 УПК РФ). В криминалистике к таким требованиям также относят: полноту и объективность; точность и последовательность описания; целеустремленность; соответствие процессуальной форме, наличие необходимых реквизитов[1].

У потерпевшего имеется возможность контролировать и этот процесс. В частях 6 и 7 ст. 166 УПК РФ указано, что такой протокол предъявляется для ознакомления всем лицам, участвовавшим в следственном действии. При этом указанным лицам разъясняется их право делать подлежащие внесению в протокол замечания о его дополнении и уточнении. Все внесенные замечания о дополнении и уточнении протокола должны быть оговорены и удостоверены подписями этих лиц. Протокол подписывается следователем и лицами, участвовавшими в следственном действии. Таким образом, и здесь осуществляется функция так называемого социального контроля.

Осмотр как следственное действие предполагает изъятие предметов и документов, причем к числу таковых относятся не только сохранившие на себе следы преступления в узком значении этих слов (следы рук, обуви и др.), но и любые иные вещест-

---

[1] *Криминалистика*. Полный курс: учебник / под общей ред. А. Г. Филиппова. 4-е изд., перераб. и доп. С. 343–344.

венные объекты. Непременным условием изъятия таких предметов и документов является их очевидная или в высокой степени вероятная относимость к делу[1]. Такое суждение основывается на уяснении положений ч. 3 ст. 177 УПК РФ, где говорится, что изъятию подлежат только те предметы, которые имеют отношение к уголовному делу. Указанное предписание – дискреционное, и его реализация во многом зависит от усмотрения следователя. Вместе с тем не все изъятые предметы в дальнейшем станут вещественными доказательствами. А среди них могут быть и ценные вещи, изъятые, например, при осмотре обворованной квартиры. У потерпевшего может возникнуть желание получить такие вещи обратно. Подтверждающим документом в этом случае может служить протокол осмотра, в котором в соответствии с требованиями ч. 3 ст. 177 УПК РФ должен содержаться перечень предметов, изъятых при осмотре. Но данный документ изготавливается в одном экземпляре и хранится в уголовном деле, что может создать определенные неудобства для потерпевшего. Другое дело при обыске. Там законодатель прямо указал, что копия протокола данного следственного действия вручается лицу, в помещении которого был произведен обыск (ч. 15 ст. 182 УПК РФ). На наш взгляд, подобная формулировка должна иметь место в предписаниях, регламентирующих осуществление осмотра. В связи с этим предлагаем ст. 180 УПК РФ дополнить частью 4 в следующей редакции: «4. Если при осмотре имело место изъятие предметов, имеющих отношение к уголовному делу, то лицу (организации), в чьем помещении находились эти предметы, должна быть вручена копия протокола осмотра».

Особым видом осмотра является освидетельствование. Это следственное действие осуществляется для обнаружения на теле человека особых примет, следов преступления, телесных повреждений, выявления состояния опьянения или иных свойств и признаков, имеющих значение для уголовного дела, если для этого не требуется производство судебной экспертизы. Применительно к теме исследования необходимо отметить еще одну особенность. Закон допускает освидетельствование как подозреваемого и обвиняемого, так и потерпевшего. Таким образом, если

---

[1] *Кальницкий В. В., Марфицин П. Г.* Указ. соч. С. 60.

при осуществлении этого действия в отношении первых двух участников участие потерпевшего возможно, то при освидетельствовании последнего оно обязательно (ч. 1 ст. 179 УПК РФ).

Вместе с тем возникает вопрос о пределах принуждения потерпевшего при осуществлении освидетельствования. Авторы одного из комментариев УПК РФ отмечают, что физическое принуждение, которое также может сопровождать рассматриваемое следственное действие, должно отвечать определенным условиям. Во-первых, оно является крайней мерой, к которой следует прибегать в исключительных случаях. Во-вторых, оно должно быть минимально необходимым, не унижающим честь и достоинство личности. В-третьих, что для нас наиболее важно, оно должно дифференцироваться с учетом процессуального положения освидетельствуемого и его позиции в деле[1]. В связи с этим нам представляется, что следователь может и должен отказаться от производства освидетельствования потерпевшего, если такое действие невозможно осуществить без применения жестких мер физического принуждения. По крайней мере, решение об отказе от производства освидетельствования при указанных выше условиях не противоречит назначению и принципам уголовного судопроизводства.

В связи с изложенным мы критически оцениваем законодательную новеллу, обязывающую потерпевшего участвовать в прохождении освидетельствования, тем более, что отказ от участия в этом следственном действии теперь является уголовно наказуемым.

Участие потерпевшего в осуществлении данного следственного действия ограничено еще и тем, что оно может быть связано с обнажением лица другого пола. При этом понятие «обнажение» является оценочным, и следователь при его определении должен исходить из общих, желательно, самых консервативных представлений о нравственности. В этом случае при наличии ходатайства потерпевшего о проведении данного следственного действия

---

[1] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. С. 515–516.

и участии в нем в последней части просьбы этому участнику может быть отказано.

Таким образом, следует отметить, что участие потерпевшего в осмотре и освидетельствовании допустимо и, как правило, желательно. Принимая решение об этом, следователь должен исходить из того, что потерпевший, участвуя в осуществлении рассматриваемых действий, может предоставить значимую для дела информацию, связанную с получением доказательств, либо ориентировать следователя на обнаружение источников такой информации. Кроме того, участие в проводимом следственном действии позволяет потерпевшему оценить объективность и полноту деятельности следователя, что имеет важное социальное значение.

§ 3. Участие потерпевшего в предъявлении лица для опознания

Предъявление для опознания – это следственное действие, в ходе которого опознающий в предусмотренном законом порядке сравнивает запечатлевшийся у него мыслительный образ ранее наблюдаемого лица или объекта с лицами или объектами, представленными следователем. Цель этого действия – установление тождества или различия между указанными лицами или объектами[1].

В зависимости от объекта данного следственного действия принято различать опознание живого человека, его фотографии, трупа, предмета. На практике имеют место случаи предъявления для опознания животных, строений, участков местности[2]. Более того, судебно-следственная практика допускает предъявление для опознания голоса (речи) человека, звуков, издаваемых животными, видеозаписи и иных объектов, в предъявлении которых возникает необходимость. В юридической науке это подвергается комплексным исследованиям, в связи с чем вносятся предложения по совершенствованию законодательства[3]. Для опознания можно при соблюдении требований закона предъявить комплекс объектов, когда, например, одновременно узнаются внешность человека и его функциональные признаки (походка, характерные жесты), голос[4].

В соответствии с ч. 1 ст. 193 УПК РФ опознающим может быть потерпевший, свидетель, подозреваемый или обвиняемый. Исходя из этого, существует значительное число вариантов осуществления опознания. Анализ правоприменения в этой части показал, что чаще всего опознающим выступает потерпевший, а объектом опознания является подозреваемый или обвиняемый.

---

[1] *Кальницкий В. В.* Указ. соч. С. 40.

[2] *Криминалистика*. Полный курс: учебник / под общей ред. А. Г. Филиппова. 4-е изд., перераб. и доп. С. 421–422.

[3] См., напр.: *Михайлов А. Е.* Предъявление для опознания: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Владимир, 2011. С. 7.

[4] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. С. 548.

Таким образом, вопросы, связанные с обеспечением прав и законных интересов потерпевшего при осуществлении рассматриваемого следственного действия, являются достаточно актуальными, причем исследовать их необходимо в правовом и криминалистическом аспектах.

В части 1 ст. 193 УПК РФ указано: «Следователь может предъявить для опознания…». То есть необходимость в производстве (или непроизводстве) опознания определяется следователем, но было бы неверным считать, что он полностью свободен в своем выборе.

Решение следователя в такой ситуации зависит от ряда обстоятельств. Так, В. А. Семенцов указывает на невозможность предъявления для опознания, если: у опознающего лица есть физические или психические недостатки, препятствующие опознанию; у опознаваемого объекта отсутствуют свойства, позволяющие его опознать (например, сахарный песок без упаковки); опознающий еще до возбуждения уголовного дела или в ходе предварительного расследования уже узнавал ранее наблюдаемый объект; опознающий хорошо знает объект опознания и четко перечисляет признаки, не вызывающие сомнений в принадлежности их этому объекту; имеются сведения об объекте, с очевидностью устанавливающие его тождество (например, номер на часах соответствует номеру, зафиксированному в техническом паспорте)[1].

Не отрицая значимость этих обстоятельств, отметим, что в рамках рассматриваемого вопроса нас в большей степени могут заинтересовать следующие условия, влияющие на принятие решения о производстве (непроизводстве) рассматриваемого следственного действия. Во-первых, обстоятельства дела (например, у следователя есть опасения, что из-за боязни во время производства опознания потерпевший не укажет на лицо, совершившее преступление), во-вторых, требование закона о достаточности доказательств для привлечения лица в качестве обвиняемого (ст. 171 УПК РФ). И, в-третьих, складывающаяся правоприменительная практика, согласно которой уголовное дело может быть

[1] *Семенцов В. А.* Указ. соч. С. 73.

возвращено на дополнительное расследование, в частности, в связи с неполнотой осуществленного расследования.

Справедливости ради следует отметить, что усмотрение следователя в указанной ситуации может быть сведено практически до минимума при наличии ходатайства кого-либо из участников уголовного процесса о производстве опознания.

Приведенные ситуации показывают, что следователь далеко не свободен в выборе своего поведения. Именно этим можно объяснить имеющие место в уголовных делах «изобретенные» практикой документы типа «Постановление о непроизводстве опознания».

Подобным образом, как представляется, должны разрешаться случаи, когда потерпевший отказывается участвовать в предъявлении для опознания. Такие ситуации в практической деятельности имеют место. При этом возникает вопрос: обязан ли потерпевший участвовать в рассматриваемом следственном действии. С одной стороны, такая обязанность вытекает из общих предписаний закона. Так, в ч. 4 ст. 21 УПК РФ указано, что требования следователя, предъявленные в пределах его полномочий, установленных законом, обязательны для всех учреждений, предприятий и граждан. Уже эта формулировка может быть истолкована как обязанность потерпевшего принять участие в осуществлении опознания.

В то же время заслуживает внимания и мнение Е. И. Демченко, которая считает, что потерпевший вправе отказаться от участия во всех следственных действиях, и это следует рассматривать как его отказ от участия в доказывании, от выполнения функции обвинения[1]. Такую точку зрения частично отстаивает и И. В. Жеребятьев[2]. На наш взгляд, потерпевший должен обладать правом в определенных ситуациях отказываться от участия в следственных действиях, но это не обязательно связано с его отказом от участия в уголовном преследовании. Потерпевший мо-

---

[1] *Демченко Е. И.* Участие потерпевшего в доказывании на предварительном следствии // Проблемы защиты жертв преступлений: мат-лы расширенного заседания Ученого совета НИИ проблем укрепления законности и правопорядка при Генеральной прокуратуре РФ. М., 1999. С. 73.

[2] *Жеребятьев И. В.* Указ. соч. С. 117.

жет в силу каких-либо объективных или субъективных причин отказаться от участия в определенном следственном действии (например, по религиозным мотивам – от участия в освидетельствовании[1], из-за боязни причинения ему вреда – в осуществлении опознания и т. п.), не отказываясь при этом от участия в других следственных действиях и не устраняясь от реализации функции обвинения.

Аргументом в рассматриваемой дискуссии как раз может послужить производство предъявления для опознания. Представляется, что при несогласии потерпевшего участвовать в данном следственном действии никакие меры принуждения не позволят осуществить его успешно.

Отказ потерпевшего от участия в производстве опознания может быть вызван различными причинами. Основная из них – обеспечение собственной безопасности, защита от угроз причинения насилия, уничтожения или повреждения имущества и др. действий, которые могут быть осуществлены обвиняемым или лицами из его окружения. Учитывая это, современный законодатель предусмотрел возможность проведения опознания в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознающего опознаваемым (ч. 8 ст. 193 УПК РФ). Представляется, что включение в закон таких предписаний является позитивным шагом на пути обеспечения прав и законных интересов личности. Однако реализация этих правил требует некоторых пояснений.

Представляется, что даже наличие указанных законодательных установлений не должно лишать потерпевшего права отказаться от участия в производстве данного следственного действия, поскольку в ходе расследования преступления необходимо обеспечить не только реализацию прав и свобод рассматриваемого участника, но и защитить его интересы. А интересы потерпевшего могут быть различными, при этом приоритетными являются не всегда те, которые адекватны интересам правосудия. Это связано, на наш взгляд, прежде всего, со степенью доверия потерпевшего к системе уголовного судопроизводства и органам, его осуществляющим. Мы неоднократно отмечали, что уровень тако-

[1] Это еще один аргумент в пользу неприятия нами введенного законодателем п. 4 ч. 5 ст. 42 УПК РФ.

го доверия в современных условиях явно недостаточный. Поэтому потерпевший, несмотря на убеждения следователя в том, что во время опознания подозреваемый (обвиняемый) его не увидит и будут приняты иные меры безопасности, может не верить этим обещаниям и ощущать реальную угрозу своей жизни и здоровью.

На то, что вера граждан в действенность защиты их законных прав и интересов достаточно мала, обращают внимание многие авторы[1]. В частности, А. В. Сумачев на основе проведенного исследования отмечает, что только 1,8 % потерпевших от преступления были удовлетворены обеспечением своих прав, 58,2 % считают, что их право на защиту (безопасность) от давления со стороны преступника (его близких, друзей и т. д.) практически не обеспечивается[2]. Производить предъявление для опознания в таких условиях, как мы отмечали выше, бессмысленно, и следователю целесообразно отказаться от этого.

Однако может иметь место ходатайство обвиняемого или его защитника о выполнении данного действия, а для отказа в его удовлетворении в таких ситуациях современный законодатель оснований не содержит. Именно для этих целей, как нам представляется, необходимо законодательно закрепить право потерпевшего на отказ от участия в предъявлении для опознания в качестве опознающего. Это же положение будет служить основанием для отказа в удовлетворении указанных ходатайств. Данное предложение может быть реализовано посредством дополнения ч. 8 ст. 193 УПК РФ фразой следующего содержания: «Предъявление для опознания не может быть осуществлено в случае, если потерпевший отказывается участвовать в нем в качестве опознающего».

Если указанные опасения потерпевшего будут частично преодолены, то в этом случае следует воспользоваться положе-

---

[1] См., напр.: *Зайцев О. А.* Государственная защита потерпевшего как необходимое условие выполнения назначения уголовного судопроизводства // Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве: мат-лы междунар. науч.-практ. конф. М., 2011. С. 194.

[2] *Сумачев А. В.* Пояснительная записка к проекту постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации «О некоторых вопросах, связанных с учетом волеизъявления потерпевшего при применении уголовного и уголовно-процессуального законодательства // Рос. судья. 2004. № 1. С. 33.

ниями, отраженными в ч. 8 ст. 193 УПК РФ, и осуществить опознание в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознающего опознаваемым. Однако законодатель ограничился лишь этой формулировкой и не уточнил детали производства следственного действия при таких условиях. Вместе с тем, чтобы быть правильно понятыми, сделаем оговорку. Указанное выше – это не упрек законодателю. Мы не сторонники того, чтобы в законе были указаны все средства, способы, приемы осуществления опознания в условиях ограниченного визуального наблюдения, поэтому степень полноты рассматриваемого законодательного предписания, на наш взгляд, является достаточной. Остальное – во власти следователя.

К сожалению, каких-либо значимых рекомендаций по этому вопросу в юридической литературе обнаружить не удалось, хотя попытки сформулировать такие рекомендации имеются. Вот как, например, они изложены в одном из учебников криминалистики: «При подготовке к предъявлению для опознания в условиях, когда опознаваемый не должен видеть опознающего и слышать его голос, необходимо, прежде всего, подобрать соответствующее помещение. Для этой цели идеально подходит большая комната, разделенная на две части звуконепроницаемой перегородкой; верхняя часть перегородки должна быть закрыта тонированным стеклом, позволяющим из одной части комнаты хорошо видеть, что происходит в другой. В этой части помещения располагаются следователь, опознающий и понятые. В другой части помещения должны находиться еще один следователь или оперативный работник, опознаваемый и двое статистов. Защитник, если он участвует в следственном действии, также должен находиться вместе с опознаваемым. В обеих частях комнаты должны быть телефоны, чтобы следователь мог попросить предъявляемых изменить позу, встать, повернуться и т. д.»[1] Думается, что такие рекомендации во многих случаях правоприменения трудно реализовать, поскольку все изложенное может существовать только в воображении следователя, а не в той действительности, в которой осуществляется предварительное расследование.

---

[1] *Криминалистика*. Полный курс : учебник / под общей ред. А. Г. Филиппова. 4-е изд., перераб. и доп. С. 426.

В реальном правоприменении такие условия для проведения опознания редки. Вместе с тем можно предпринять иные действия, которые позволят обеспечить предъявление лица для опознания при ограниченном визуальном контакте. Для этого можно использовать, например, экран с тонированным стеклом, ширму, какие-либо атрибуты одежды, скрывающие или искажающие внешность человека (маски, балахоны и т. п.), наконец, применить компьютерные технологии. Однако следователи активность в этом вопросе редко проявляют.

На наш взгляд, альтернативным в этом случае может быть проведение опознания личности по фотографии. Такую возможность допускает формулировка ч. 5 ст. 193 УПК РФ, где говорится, что «при невозможности предъявления лица опознание может быть проведено по его фотографии». Законодатель не поясняет, что означает слово «при невозможности». Авторы юридических изданий, в том числе и учебной литературы, также избегают комментариев этого установления[1], но отмечают, что несоблюдение данного условия влечет признание результатов следственного действия недопустимыми, ссылаясь при этом на судебную практику[2].

В связи с этим считаем необходимым сделать некоторые уточнения. Во-первых, в опубликованной судебной практике всего лишь единожды упоминается о несоблюдении условий предъявления для опознания по фотографии. В постановлении Президиума Верховного Суда РФ от 1995 г. говорится: «…в нарушение требований закона следователь проводил опознание Платонова свидетелем Перфиловым и потерпевшим Натаровым по фотографии, хотя не было каких-либо объективных препятствий к предъявлению им для опознания самого Платонова, так как в это время он находился в прокуратуре и перед проведением следователем опознания Платонова по фотографиям местонахождение его бы-

---

[1] См., напр.: *Курс* уголовного судопроизводства: учебник. В 3 т. / под ред. В. А. Михайлова. Т. 2: Досудебное и судебное производство. С. 189–194; *Смирнов А. В., Калиновский К. Б.* Следственные действия в российском уголовном процессе: учеб. пособие. СПб., 2004. 73 с.

[2] См., напр.: *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 5-е изд., перераб. и доп. М., 2010. С. 548.

ло известно»[1]. Обратим внимание на то, что в данном судебном решении речь идет о физической невозможности непосредственно предъявить лицо для опознания. Действительно, в момент вынесения этого акта можно было рассматривать только такую составляющую данного словосочетания. Забота законодателя об обеспечении безопасности участников уголовного судопроизводства проявилась только в нормах УПК РФ, т. е. после 2001 г. Это позволяет усомниться в правильности использования в современных условиях позиции высшего судебного органа, сформировавшейся в период действия законодательства, утратившего силу. Поэтому мы солидарны с мнением В. В. Кальницкого, который считает, что на практике в современных условиях не исключена более широкая трактовка понятия «невозможность предъявления лица». Наряду с физической невозможностью, сюда следует отнести и невозможность, основанную на высокой степени нецелесообразности, например, из соображений безопасности[2]. Именно такой подход в понимании словосочетания «невозможность предъявления лица» поддержали почти все опрошенные нами следователи. Более того, некоторые отмечали, что хотя бы единожды проводили опознание лица в таких условиях в целях обеспечения безопасности опознающего. В связи с этим необходимо на основе исследования данного феномена дать правоприменителю ясные официальные разъяснения.

В связи с отсутствием рекомендаций, а также возможности реализовать рассматриваемые предписания закона, очевидно, мы не имеем и необходимого для исследования массива практики проведения опознания в условиях ограниченного визуального контакта. Ни в одном из изученных нами материалов уголовных дел, расследование которых осуществлялось в 7 регионах России, мы не обнаружили примеры проведения опознания, которые могли бы быть рекомендованы в качестве образца. Это явно указывает на необходимость научной разработки тактики проведения предъявления для опознания в условиях, исключающих визуальное наблюдение опознающего опознаваемым.

---

[1] *Бюллетень* Верховного Суда Рос. Федерации. 1995. № 6. С. 8.
[2] *Кальницкий В. В.* Указ. соч. С. 62.

Ранее мы отмечали, что наиболее часто на практике осуществляется предъявление для опознания, в ходе которого потерпевший опознает подозреваемого (обвиняемого). Это ставит перед органом расследования еще один вопрос: сможет ли потерпевший опознать предъявленное лицо как человека, который совершил преступление?

Уголовно-процессуальный закон подробно определяет алгоритм действий, связанных с предъявлением для опознания. Рассматривая его лишь в плане участия в опознании потерпевшего, отметим, что начинается оно уже при допросе этого участника судопроизводства, в ходе которого следователь выясняет, сможет ли потерпевший опознать преступника, т. е. идентифицировать образ предъявленной личности с тем образом, который наблюдался им в период совершенного преступления, и по каким признакам он сможет это сделать.

Очевидно, что органы расследования заинтересованы, чтобы опознание было возможным и безошибочным, исключающим принятие за преступника невиновного человека, не имеющего отношения к расследуемому событию. Надо иметь в виду, что для избежания недопустимых ошибок процессуальный закон предусматривает пригодным для доказывания лишь аналитическое (сукцессивное) опознание[1], по которому опознающее лицо вообще не заявит об опознании личности, а наряду с этим укажет конкретные признаки личности, которые сохранились в его памяти в момент совершения преступления.

Одна из основных задач допроса потерпевшего состоит в том, чтобы он мобилизовал все возможности своей памяти и назвал индивидуальные анатомические и динамические приметы лица, которые отложились в его памяти и на которые ему предстоит указать в период проведения опознания. Сделать это, как правило, весьма затруднительно, поскольку потерпевший не обладает знаниями в области габитоскопии и, в частности, закономерностей формирования внешнего облика человека, запечатле-

---

[1] Подробнее см.: *Синенко С. А.* Участие потерпевшего в расследовании преступлений: монография. Владивосток. 2007. С. 100–101.

ния его свойств, элементов, их признаков и т. п.[1] В данном случае большое значение имеет оказание помощи потерпевшему со стороны лица, ведущего расследование. Следователь, дознаватель при этом могут помочь описать облик подозреваемого (обвиняемого) посредством использования известных им классификаций элементов внешнего облика человека, их признаков, используя разработанные криминалистикой приемы собирания информации о внешнем облике человека, иные знания. Посредством таких действий можно получить достаточно точное представление о фигуре подозреваемого в целом, волосяном покрове головы, форме, контуре лица, бровей, глаз и других элементах внешности.

Криминалистическая тактика рекомендует для восстановления в памяти деталей события использовать при допросе метод когнитивного интервью, разработанный американскими специалистами Рональдом Фишером и Эдвардом Гейзельманом[2]. Аналогичные методики допросов разрабатывались и нашими отечественными криминалистами. В частности, в работах А. Р. Ратинова, А. В. Дулова, В. А. Образцова также рассматривались подобные схемы когнитивного подхода к допросу свидетелей и потерпевших с целью разработки поисково-познавательного портрета разыскиваемого преступника[3].

В период подготовки к производству опознания рекомендуется объяснить потерпевшему задачу, которая стоит перед ним, заострить важность воспроизведения им в памяти образа преступника, возбуждая в нем процесс воспоминания. Начало этого процесса должно исходить из описания обстановки восприятия потерпевшим окружающей материальной среды в период нападения или другого контакта потерпевшего с преступником. Еще А. Р. Лурия обращал внимание на то, что иногда незначительная

---

[1] *Криминалистика*. Полный курс: учебник / под общей ред. А. Г. Филиппова. 4-е изд., перераб. и доп. С. 196.

[2] *Образцов В. А., Богомолова С. Н.* Указ. соч. С. 383–416.

[3] *Ратинов А. Р.* Методологические вопросы юридической психологии // Психологический журнал. 1983. Т. 4. № 4. С. 107–118; *Дулов А. В.* Указ. соч. С. 164–165; *Образцов В. А., Богомолова С. Н.* Указ. соч. С. 132–141.

деталь материальной обстановки может вызвать многие ассоциативные воспоминания[1].

Разумеется, многое зависит от психического и физиологического состояния наблюдавшего, а также направленности его внимания. Следователь, подготавливающий производство опознания, должен предварительно выяснить указанные возможности потерпевшего и учитывать их.

Важными условиями, влияющими на восприятие объекта, а в дальнейшем способствующие воспоминанию, являются степень освещения и видимости на месте преступления, расстояние до объекта, скорость передвижения, ракурс наблюдаемых людей или отдельного человека и др. Именно при перечислении и обсуждении этих обстоятельств могут всплыть в памяти потерпевшего внешние признаки лиц, совершивших преступление.

Потерпевший не должен встречаться с опознаваемым до производства следственного действия. Обеспечение этого условия требует, чтобы потерпевший и опознаваемый вызывались не одновременно. Следователю необходимо подумать, кого из них вызвать первым, и создать условия, чтобы они не виделись до производства следственного действия. Требования ст. 193 УПК РФ при производстве указанного следственного действия должны выполняться безукоризненно, так как любые отступления от порядка предъявления для опознания могут послужить поводом для того, чтобы признать его результаты недопустимыми для процесса доказывания, что в целом может негативно сказаться на обеспечении прав потерпевшего. Более того, поскольку сложная процедура этого следственного действия предполагает присутствие многих участников, отдельные моменты, имеющие значение, необходимо особо донести до каждого из присутствующих. Так, например, предупредить об ответственности за дачу заведомо ложных показаний потерпевшего лучше после того, когда он будет приглашен к опознаваемым, обратить особое внимание понятых на то, что подозреваемому было предложено выбрать любое место среди статистов и др.

Помогая потерпевшему идентифицировать образ ранее наблюдаемого преступника, следователь должен как можно полнее

---

[1] *Лурия А. Р.* Указ. соч. С. 7.

демонстрировать предъявленных для опознания лиц. Это может проявляться в том, что опознаваемым будет предложено встать (или сесть), повернуться в профиль, предложить пройтись, снять головной убор и т. п.

При осуществлении предъявления для опознания следует активно применять технические средства (фотографирование, видеозапись) фиксации хода и результатов опознания. Это позволяет укрепить достоверность результатов следственного действия, показать, насколько правильными были действия следователя, например, требование процессуального закона о подборе предъявляемых для опознания лиц, по возможности, схожих по внешности с опознаваемым, может быть наиболее полно и объективно подтверждено фотоснимком или видеозаписью. Между тем приведенное условие, которое подлежит обязательному выполнению, наиболее часто подвергается сомнению со стороны защиты. Опрос следователей показал, что все они настроены применять при предъявлении лица для опознания технические средства фиксации.

Современная психология делит опознание на два вида: сукцессивное и симультанное[1]. Сукцессивным опознание признается такое, которое осуществляется путем нахождения и выделения в предъявленном объекте отдельных индивидуальных элементов, признаков, которые затем синтезируются в общий образ. Иначе этот вид опознания называют аналитическим.

Под симультанным опознанием подразумевается такое, когда вывод о тождестве делается опознающим мгновенно путем общего восприятия объекта, минуя сознательно проведенный анализ признаков предъявленного объекта, моментально и в совокупности схватывая образ объекта без фиксации в сознании наблюдаемого отдельных специфических признаков. Поэтому симультанное опознание иногда называют синтетическим.

Впервые в криминалистику понятия сукцессивного и симультанного опознания были введены П. П. Цветковым[2] и не напрасно. Дело в том, что на практике часто возникают ситуации, когда потерпевшее лицо, а также свидетель не могут указать ни

---

[1] См., напр.: *Смирнов А. В., Калиновский К. Б.* Указ. соч. С. 42.

[2] *Криминалистика* / под ред. проф. И. Ф. Крылова. Л., 1975. С. 394.

на один конкретно запомнившийся им признак наблюдавшегося при совершении преступления человека, однако выражают согласие (а потерпевший иногда даже настаивает) осуществить опознание.

Как мы отмечали выше, нормы уголовного процесса, регулирующие предъявление лица для опознания, судя по их содержанию, имеют в виду сукцессивное опознание, при котором опознающий, заведомо, до производства следственного действия, назовет отдельные признаки-приметы, по которым он собирается опознать предъявленное для опознания лицо. В связи с этим возникает вопрос: как поступать в случае симультанной ситуации, когда потенциальный опознающий не может назвать конкретных примет ранее наблюдаемого им человека, но не возражает участвовать в производстве следственного действия?

По этому поводу существуют различные мнения. В. А. Образцов, например, считает, что для опознания предъявляется только тот объект, признаки которого отразились в памяти потенциального опознающего[1]. Думается, к правильному выводу по этой частной проблеме можно прийти только при более внимательном подходе к природе симультанного опознания, в основе которого находится короткое, одномоментное предыдущее наблюдение. Такие наблюдения встречаются в практическом общении между людьми часто.

Симультанное опознание играет немаловажную роль в производственной и бытовой жизни людей, поэтому психологи уделяют этому виду опознания заслуженное внимание. Они отмечают, что «в последние годы все более широко развиваются исследования, посвященные сокращению персептивных процессов. Важным моментом, во многом обусловившим получение позитивных материалов, явилось создание объективных методов регистрации проявления этих процессов, в первую очередь регистрации движения глаз»[2].

---

[1] *Образцов В. А.* Подготовка и производство предъявления для опознания // Следственные действия. М., 1999. С. 167.

[2] *Подольский А. И.* Формирование симультанного опознания. М., 1978. С. 7.

Важно отметить, что симультанное запечатление и формирование образа не является окончательным. В известных условиях оно может перерасти в сукцессивное. Такими условиями, толчками могут быть: а) напряженное представление отобразившегося в сознании образа, где причиной подобного напряжения может оказаться как раз работа со следователем по воссозданию портрета искомой личности, а также б) появление перед опознающим ранее наблюдаемого объекта, групповой образ которого возбуждает деятельность памяти, в которой объективно возрождается процесс бывшего наблюдения со многими его конкретными особенностями, которые за пределами первоначального воспоминания выпадали из числа значимых. А. Р. Лурия обращал внимание именно на этот эффект памяти[1].

«В психологии, – писал С. Д. Смирнов, – широко распространено представление о восприятии как деятельности; и если такое словоупотребление не является метафорой, то оно необходимо предполагает участие целостного объекта в процессе восприятия, включенность в него активности субъективного уровня. Одним из способов проверки этого утверждения может послужить создание такой экспериментальной ситуации, в которой циклы восприятия и мыслительной обработки полученных в ходе восприятия данных перемещались бы во времени»[2].

Приведенные доводы позволяют прийти к выводу, что вполне допустимо производство опознания в той ситуации, когда потерпевший на первых допросах не в состоянии припомнить какие-либо индивидуальные приметы ранее наблюдаемого лица, но общая морфологическая типовая совокупность его образа запечатлелась в его памяти, и он считает, что опознание для него возможно.

В этом случае на дознавателя или следователя возлагается еще большая обязанность – сделать все необходимое для реализации возможностей потерпевшего. Ранее мы рассмотрели отдельные действия следователя, которые могут быть направлены на восстановление (или систематизацию) в памяти потерпевшего

---

[1] *Лурия А. Р.* Указ. соч. С. 31.

[2] *Смирнов С. Д.* Психология образа: проблема активности психического отражения. М., 1985. С. 192.

информации о внешних признаках опознаваемого. Эти действия должны осуществляться исключительно в рамках закона, их воплощение реализуется в приемах, зависящих от конкретных ситуаций преступления. Если, например, имел место нередкий в практике случай, когда водитель автомобиля подсаживает к себе попутчицу, а затем неожиданно для нее завозит в безлюдное место и насилует, то следователю полезно проанализировать показания потерпевшей, наблюдавшей преступника с различных дистанций, в движении, в уравновешенном состоянии, при восприятии образа сидящего водителя сбоку, в профиль и др. Кроме того, следует также учитывать и то обстоятельство, что при движении автомобиля интенсивность освещения в салоне автомобиля изменялась в зависимости от внешней среды.

Высказывается также мнение о том, что если опознающее лицо и не придет к категорическому выводу о личности, представленный для опознания, указав при этом лишь на сходство с разыскиваемой личностью, то такие результаты так или иначе служат существенным вкладом в доказывание преступления, поскольку являются по существу результатом родовой, видовой идентификации с вытекающими отсюда выводами. В частности, эту мысль высказал в своей работе П. П. Цветков[1]. По нашему мнению, результаты такого опознания в процессе доказывания следует учитывать при выдвижении версий, организации розыска, однако ни в коем случае они не могут рассматриваться в качестве доказательств.

Близкую к обозначенной выше позицию отстаивают авторы одного из комментариев к УПК РФ. Они указывают: «Наличие оснований к предъявлению для опознания нельзя ставить в зависимость от степени вероятности узнавания объекта в ходе предъявления для опознания. В этой связи слова “по которым они его могут опознать” нельзя толковать буквально. Если, например, в деле имеются сведения о том, что потерпевший видел или должен был видеть обвиняемого, следователь не вправе отказать стороне защиты в ходатайстве о проведении предъявления для

[1] *Цветков П. П.* Предъявление для опознания в советском уголовном процессе. Л., 1962. С. 10.

опознания по мотивам отсутствия оснований»[1]. Мы считаем, что как раз в этом случае и можно говорить об отсутствии оснований для производства опознания. В противном случае факт неузнавания потерпевшим обвиняемого будет использован стороной защиты как весомый аргумент невиновности обвиняемого или, по крайней мере, как обстоятельство, порождающее сомнение в его виновности. Поэтому следователь во время допроса потерпевшего должен достоверно установить, может ли предъявление для опознания быть результативным. Если в этом вопросе есть сомнения, то в протоколе допроса целесообразнее указать на невозможность узнавания, что будет являться основанием для отказа в производстве рассматриваемого следственного действия. Представляется, что такой вариант поведения в большей степени позволит обеспечить права и интересы потерпевшего, нежели указанный выше.

Некоторую специфику имеет производство опознания с участием несовершеннолетнего потерпевшего, тем более, что такие особенности теперь имеют нормативную основу (ст. 191 УПК РФ). Прежде всего, необходимо решить вопрос о том, может ли подросток в силу своего интеллектуального развития участвовать в проведении такого следственного действия, проверить возможность узнавания им определенных объектов, понимания происходящего. Несовершеннолетний возраст характеризуется спецификой формирования мышления и интеллекта, поэтому для компенсации психической неустойчивости, характерной для лиц данного возраста, необходимо в производство данного следственного действия вовлекать педагога. При этом, на наш взгляд, следует согласиться с мнением А. Н. Бычкова о том, что желательно привлечение того педагога, который присутствовал при допросе, так как ему будет легче определить последовательность показаний подростка либо наличие в них изменений, корректно выяснить причину изменения показаний[2].

---

[1] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. С. 547.

[2] *Бычков А. Н.* Некоторые вопросы предъявления опознания с участием несовершеннолетних // Российское законодательство в современных условиях: мат-лы IV ежегод. науч.-практ. конф. Брянск, 2006. С. 24–28.

Таким образом, при производстве предъявления для опознания возникает ряд правовых и организационных вопросов, не позволяющих должным образом обеспечить защиту прав и законных интересов потерпевшего. Их разрешение возможно как посредством совершенствования законодательства, так и разработки необходимых рекомендаций, направленных на совершенствование тактики осуществления данного следственного действия.

§ 4. Участие потерпевшего в проведении обыска и выемки

Обыск – это следственное действие, целью которого является принудительное обследование принадлежащих кому-либо помещений, местности или самих граждан для обнаружения и изъятия орудий преступления, иных предметов, документов и ценностей, имеющих значение для уголовного дела, а также обнаружения разыскиваемых лиц и трупов[1]. Выемка – это комплекс познавательных и удостоверительных операций, выполняемых в целях изъятия в определенном месте или у определенного лица имеющих значение для уголовного дела предметов и документов, обладающих индивидуально определенными признаками[2]. Исходя из сущности этих следственных действий, легко обнаруживается одна из целей, присущая и тому, и другому – принудительное изъятие предметов и документов, имеющих значение для дела.

Круг таких предметов и документов широкий. Ими, в первую очередь, являются те, которые впоследствии станут вещественными доказательствами. Естественно, потерпевший как субъект, действующий со стороны обвинения, заинтересован в обнаружении и изъятии любых из этих предметов: орудий преступления, предметов, сохранивших на себе следы преступления, иных предметов и документов, которые могут служить средствами для обнаружения преступления и установления обстоятельств уголовного дела. Но для этого участника наиболее значимым является обнаружение и изъятие предметов, на которые были направлены преступные действия, и, в частности, имущества, похищенного в ходе противоправного деяния, а также денег, ценностей и иного имущества, полученного в результате преступной деятельности. Такая заинтересованность вполне объяснима. Обнаруженное имущество, незаконно отчужденное в ходе совершения преступления, впоследствии может быть возвращено потерпевшему. На деньги, ценности и иное имущество, добытое преступным путем, может быть наложен арест, в том числе в целях исполнения приговора в части гражданского иска (ч. 1 ст. 115 УПК РФ). И в

---

[1] *Семенцов В. А.* Указ. соч. С. 47.

[2] *Руководство* для следователей / под общ. ред. В. В. Мозякова. М., 2005. С. 340.

том, и в другом случае потерпевший может надеяться на возмещение вреда, причиненного преступлением. Заинтересованность потерпевшего в результатах проведения обыска может иметь место и в тех случаях, когда это следственное действие осуществляется в целях обнаружения трупа или живых лиц (например, по делам о захвате заложников, незаконном лишении свободы и др.).

Изложенные выше обстоятельства побуждают представителей как уголовно-процессуальной науки, так и криминалистики обращать внимание на вопросы участия потерпевшего в ходе осуществления обыска и выемки[1]. И мы не оставим их без внимания, но сделаем это в контексте обеспечения прав и законных интересов данного участника судопроизводства. При этом сразу хотим отметить, что здесь преобладают вопросы криминалистики, нежели права.

Актуальность исследования этой сферы обусловливается также анализом правоприменения, свидетельствующим о том, что производство рассматриваемых следственных действий не всегда оправдывает надежды потерпевших, хотя, формулируя данное суждение, мы не хотим, чтобы оно воспринималось категорично. В зависимости от вида рассматриваемых действий (обыск или выемка), сферы их применения, очевидно, может быть сформулирован и другой вывод. Так, П. Г. Сычев, осуществив исследование вопросов, связанных с особенностями участия и гарантиями прав организаций (юридических лиц) на досудебных стадиях уголовного судопроизводства, отмечает, что выемка является наиболее распространенным следственным действием при расследовании преступлений, совершенных в отношении юридических лиц или при участии юридических лиц. При этом автор отмечает, что изучение 60 уголовных дел в 6 главных следственных управлениях по субъектам Российской Федерации показало, что по каждому уголовному делу производилось от 8 до 36 выемок финансово-хозяйственной документации в различных

---

[1] См., напр.: *Василенко Н. Н.* Правовое положение потерпевшего в уголовном процессе России: дис. … канд. юрид. наук. М., 2005. С. 82–87; *Жеребятьев И. В.* Процессуально-правовое положение личности потерпевшего в современном уголовном процессе России: дис. … канд. юрид. наук. Оренбург, 2004. С. 124–131; *Иванов Д. А.* Указ. соч. С. 86–89.

организациях. Наиболее часто производились выемки в банковских учреждениях, и результаты этих выемок составляли до 70 % изъятой по уголовному делу документации[1]. Оспаривать такие результаты не будем, поскольку мы изучали другие категории уголовных дел. А там картина выглядела иначе.

По мнению одного из выдающихся пионеров русской криминалистики С. Н. Трегубова, «обыск является краеугольным камнем предварительного следствия»[2]. Это, действительно, так. Однако, по данным исследования Н. И. Газетдинова, результативность обыска по уголовным делам, отнесенным к категории общеуголовных, составляет 77,6 %[3]. Эти данные были получены в конце прошлого века. Результаты нашего исследования скромнее. Анализ материалов уголовных дел показал, что в целом обыск был результативным только в 62,3 % случаев. Изъятие же в ходе обыска предметов, которые мы выше упомянули как наиболее значимые для потерпевшего, имело место гораздо реже (в 37,5 % случаев).

Невысокую результативность обыска можно объяснить многими причинами. Одними из наиболее распространенных являются непопулярность этого следственного действия среди следственных работников в связи с принадлежностью обыска к так называемой полевой криминалистике[4] и, в частности, осуществление деятельности за пределами места службы, а также необходимость проведения кропотливых и порой неприятных поисковых действий вплоть до «разборки грязного белья». Такое отношение к рассматриваемому следственному действию, естественно, порождает нежелание его проведения. Это объяснение дали при анкетировании 46,1 % следователей. Поэтому действия по производству обыска следователи (особенно женщины) нередко поручают менее ответственным, а иногда тактически не подготовленным для осуществления этого следственного действия со-

---

[1] *Сычев П. Г.* Указ. соч. С. 198.

[2] *Трегубов С. Н.* Основы уголовной техники, научно-технические приемы расследования преступлений. М., 2002. С. 230.

[3] *Газетдинов Н. И.* Деятельность следователя по возмещению материального ущерба. Казань, 1990. С. 34.

[4] *Турчин Д. А., Чижиков И. С.* Полевая криминалистика и ее практическое применение. М., 2006. С. 122.

трудникам органов дознания. Думается, что складывающаяся практика должна быть изменена, во-первых, потому, что следователь, соблюдая криминалистические требования производства обыска, которые ему известны, имеет больше шансов получить положительные результаты, и, во-вторых, сотрудники органа дознания больше внимания уделяли бы непосредственно деятельности в своем направлении борьбы с преступностью. При этом мы высоко оцениваем деятельность в рассматриваемой сфере, когда она основана на четком и слаженном взаимодействии следователя и органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

Другой, на наш взгляд, причиной непопулярности обыска служит отсутствие либо несоответствие предъявляемым требованиям необходимой специальной техники (в частности поисковых приборов), без применения которой трудно достичь высоких успехов при обыске. В некоторых руководствах для следователей или методических рекомендациях по тактике производства обыска делается акцент на зависимости его результатов от технической оснащенности следственно-оперативной группы. Например, в одном из руководств для следователей в разделе подготовки технических и научно-технических средств указывается, что для обыска необходимо не только подготовить следственный чемодан, но также «осветительные средства, измерительные приборы, щупы, ручную дрель, инструменты для раскопки и вскрытия хранилищ, багры, “кошки”, магнитный искатель, металлоискатель, электронно-оптический преобразователь, ультрафиолетовый осветитель, переносной рентгеновский аппарат, специальное приспособление для обнаружения закопанных трупов, лупу, интроскоп, зеркало для осмотра труднодоступных мест, средства упаковки изымаемых предметов, спецодежду для работы в загрязненных условиях и др.»[1]. Несомненно, такая оснащенность значительно повышает поисковые возможности, но, как показывает практика, подобный арсенал техники даже для крупных следственных органов редкость, не говоря уже о органах следствия и дознания районного уровня. А ведь известно, что следственная

[1] *Руководство* для следователей / под ред. Н. А. Селиванова и В. А. Снеткова. С. 294.

деятельность по производству обыска строится на трех криминалистических основах: организационной, технической и психологической, которые взаимосвязаны и неотделимы друг от друга, и именно техническая основа является связующим звеном двух остальных. Она лишь в них может наиболее полно и эффективно реализоваться.

Поскольку обыск является наиболее полным выразителем поисково-познавательной следственной деятельности, то вполне можно говорить об инструментальных методах поиска доказательств в уголовном процессе как отдельной отрасли криминалистической техники.

К сожалению, касаясь наиболее существенной стороны научно-технического обеспечения, многие авторы не ставят перед собой задачу пытаться рассмотреть возможные источники формирования научно-технической базы органов следствия, которые в них очень нуждаются, но в связи с ограниченным материальным состоянием не имеют возможности решить эту важную проблему за счет собственных средств. Так поступили составители указанного выше руководства для следователей, а также авторы труда «Криминалистическое обеспечение предварительного расследования»[1], В. А. Волынский[2] и некоторые другие.

В существующих условиях выполнения своих задач органы расследования вынуждены изыскивать не только бюджетные каналы технико-криминалистического обеспечения деятельности по расследованию преступлений, но и пользоваться иными доступными возможностями пополнения своего научно-технического потенциала. Первым источником такого пополнения являются действия представителей общественности, которая в истории прошлых лет борьбы с преступностью играла немалую роль в оказании помощи органам расследования. Правильно замечено, что, «когда говорят об участии или содействии общественности в борьбе с преступностью, под этим следует понимать действия, осуществляемые добровольно лицами или группой лиц, которые

---

[1] *Криминалистическое* обеспечение предварительного расследования / под ред. В. А. Образцова. М., 1992. 265 с.

[2] *Волынский В. А.* Технико-криминалистическое обеспечение раскрытия и расследования преступлений. М., 1994. 312 с.

не несут обязанности оказывать содействие или участвовать в выполнении определенной работы. Речь может идти только о чувстве долга и моральной обязанности»[1]. Надо заметить, что людей с чувством долга и моральной обязанностью существует немало, поэтому, как и прежде, необходимо вовлекать их в дело помощи и материально-технического вооружения. Д. А. Турчин привел случай из собственной практики, когда группа работников органов расследования во главе с прокурором района проводила обыск у расхитителя государственных средств. На исходе дня к окончанию осмотра огорода возникла острая необходимость исследовать недавно вскопанную грядку, но имеющаяся в следственном чемодане щуп-спица оказалась непригодной для этой цели. Тогда прокурор направил оперативного работника в механический цех завода с просьбой срочно изготовить несколько прочных щупов длиной не менее метра, что и было сделано[2]. Произошло это тридцать с лишним лет назад. Отношения в обществе тогда были иными. И отношение к следователю как представителю государственной власти тоже было иным. Хотя существует мнение, что в изготовлении подобных несложных инструментов редко когда откажут следователю и в наше время. Подобным же образом можно приобрести магнитные подъемники, тралы и другой инструментарий[3].

Но самой перспективной и серьезной в этом отношении может являться помощь, оказываемая потерпевшими лицами, как физическими, так и юридическими. При этом участие и помощь потерпевших субъектам уголовно-процессуальной деятельности может рассматриваться с двух сторон:

а) общей, правосознательной, не имеющей непосредственного отношения к конкретному преступлению;

б) частной, имеющей место в рамках конкретного уголовно-процессуального производства.

---

[1] *Криминалистика* / под ред. И. Ф. Герасимова, Л. Я. Драпкина. С. 80.

[2] *Турчин Д. А.* Расследование хищений государственного и общественного имущества. Владивосток. 1978. С. 77.

[3] Подробнее об этом см.: *Синенко С. А.* Участие потерпевшего в расследовании преступлений: монография. С. 108.

В последнем случае, как нам представляется, потерпевший не будет представителем общественности, хотя в криминологическом плане является выразителем социального отношения общества к совершению преступлений. Эта личность может взаимодействовать в качестве субъекта уголовного процесса самостоятельно, а также через своего представителя. В процессе делового сотрудничества и совместного решения общих задач потерпевшее лицо, в большей степени юридическое, может оказывать следствию определенную помощь в приобретении, использовании различного рода материальных, технических средств. Такая деятельность не исключается и со стороны потерпевших физических лиц. И здесь, наверное, не будет уместной фраза «спасение утопающих – дело рук самих утопающих», поскольку оказание помощи следствию необходимо рассматривать как гражданскую позицию человека, пусть даже она и направлена на обеспечение реализации собственных интересов.

В последнее время потерпевшие по собственной инициативе создают различные фонды, в том числе и для оказания помощи органам расследования. Например, в Нижнем Новгороде по делу о вандализме на еврейском кладбище потерпевшие, создав материальный фонд помощи органам расследования, собрали значительные суммы для поощрения оперативных и следственных работников. И таких случаев в следственной практике встречается немало. Более того, сведения о них достаточно часто размещаются в средствах массовой информации и Интернете. Обращение к этим источникам позволяет узнать, что фонд содействия расследованию образован, например, при Центре финансовых расследований – специализированной экспертной организации, учрежденной Финансовым университетом при Правительстве Российской Федерации; организация взаимовыгодного сотрудничества бизнеса и власти на разном уровне, в том числе в сфере правоохранительной деятельности, является одной из целей фонда содействия стратегическим инвестициям. Есть фонды более частного назначения, например, в Северодвинске существовал Фонд содействия расследованию убийства депутата.

Что касается обыска, то потерпевший нередко способствует и непосредственно помогает органу расследования достичь по-

ложительных результатов при его производстве[1]. Эффективность защиты прав потерпевших от преступлений, возмещения причиненного преступлением вреда в большей части зависит от их собственной инициативы[2]. Современные исследователи отмечают положительные изменения в этой сфере. Так, В. П. Божьев указывает, что «с принятием Конституции РФ (1993 г.) в уголовно-процессуальном законодательстве России появилась тенденция к повышению влияния потерпевшего на ход и исход производства по делам не только частного (что было и прежде), но и публичного обвинения»[3]. Л. Н. Масленникова пишет: «Активная позиция потерпевшего при реализации предоставленных ему прав позитивно влияет на процесс раскрытия преступления, изобличения преступника, обеспечения возмещения ущерба»[4].

Проведенный нами анализ правоприменения подтверждает указанное выше и показывает, что, действительно, роль потерпевшего при производстве по уголовному делу в целом и в осуществлении таких следственных действий, как обыск и выемка, может быть значительной. Во-первых, при возникновении необходимости производства обыска потерпевший в зависимости от механизма совершения преступления может подробно перечислить и обозначить объекты, которые подлежат обнаружению и изъятию при обыске и выемке в качестве вещественных доказательств. Во-вторых, участие потерпевшего в производстве обыска надлежит признать эффективным криминалистическим тактическим приемом следствия, о чем следует сказать подробнее.

Дело в том, что целью обыска и выемки является, в первую очередь, отыскание материальных объектов – вещественных носителей информации о совершенном преступлении, однако распознание указанных материальных объектов в качестве носителей криминалистической информации во время обыска без по-

---

[1] *Василенко Н. Н.* Указ. соч. С. 82.

[2] *Сычев П. Г.* Указ. соч. С. 120.

[3] *Уголовный* процесс: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / под ред. В. П. Божьева. С. 129.

[4] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / отв. ред. Д. Н. Козак, Е. Б. Мизулина. С. 149.

терпевшего не всегда доступно по многим причинам[1]. Иногда они к моменту обыска оказываются уже измененными. Часто потерпевшие в своих показаниях не придают значения малоценным предметам и не упоминают о них. Так, при обыске по делам об убийствах у подозреваемых и обвиняемых могут оказаться принадлежащие пострадавшему кошелек, авторучка, зажигалка, брелок и многое другое, что не фигурирует в показаниях потерпевших и их близких родственников. Потерпевшие могут указать на эти предметы только тогда, когда они попадут в поле их зрения. Такая ситуация складывается, в частности, при производстве обыска у обвиняемых и подозреваемых в квартирных кражах, когда воры вместе с ценностями уносят из квартиры или служебного помещения какие-либо предметы, имеющие в уголовном процессе лишь информационное значение. Показательной в этом случае является следующая ситуация. При производстве обыска в частном доме, принадлежащем подозреваемой в кражах П., было обнаружено значительное число предметов одежды и домашнего обихода. Они могли быть как собственностью П., так и относиться к числу похищенных, поскольку ввиду отсутствия четкого описания индивидуальных признаков их принадлежность определить было затруднительно. Следователь распорядился доставить к месту обыска двух потерпевших, проживающих поблизости, что и было сделано. В ходе осуществления поисковых действий в стиральной машине были обнаружены женские вещи, которые одна из потерпевших тут же опознала как принадлежащие ей, указав при этом их приметы. В протоколе обыска было указано не только местонахождение данных предметов, их индивидуальные признаки, но и факт узнавания потерпевшей, что способствовало раскрытию преступления.

Имеют место факты узнавания и в других случаях. Например, при расследовании краж автомобилей у следователя возникла необходимость осуществить обыск в гараже, принадлежащем одному из подозреваемых, где осуществлялась разборка автома-

---

[1] О значении распознания в поисково-познавательной криминалистической деятельности см.: *Образцов В. А.* Криминалистическое распознание: состояние, тенденции, перспективы // Проблемы криминалистического распознания. Иркутск–Москва, 1999. С. 3–19.

шин. К производству обыска были привлечены трое потерпевших по разным эпизодам совершенных преступлений. Прибыв к месту осуществления следственного действия, следователь понял, что имеет дело с непростой ситуацией. В гараже находилось огромное количество деталей от автомашин, при этом определить их криминальное происхождение не представлялось возможным ввиду отсутствия индивидуальных признаков. Подозреваемый настаивал на том, что эти детали он приобрел в разное время и у разных лиц с целью перепродажи. Выходов из такой ситуации было несколько. Например, изъять все и затем в ходе производства других следственных действий (в частности, предъявления для опознания) устанавливать принадлежность этих деталей конкретным лицам (но по указанным выше причинам результативность такого опознания была сомнительной) либо не изымать ничего. Ситуацию спас случай. Один из потерпевших, осматривая гараж, обнаружил карбюратор, который находился на похищенном у него автомобиле. Идентифицирован это предмет был по нестандартной головке одного из болтов, который потерпевший использовал сам, делая ремонт этой детали. Естественно, что следователь, производящий обыск, не знал об этом, а значит, не обратил бы внимание на указанный предмет. Кроме того, наступательный характер поведения потерпевшего позволил получить признание подозреваемого уже в ходе проведения обыска[1].

Из приведенного выше можно сделать вывод о том, что роль потерпевшего в производстве обыска или выемки может быть значимой, но анализ правоприменения свидетельствует о том, что следователи редко привлекают рассматриваемого участника к производству указанных следственных действий. Изучение материалов уголовных дел показало, что это имело место только в 0,7 % случаев. Основными причинами этого являются указанная выше мотивация отказа от проведения обыска вообще, а также нежелание обременять себя лишней работой, связанной с вызовом потерпевшего, согласованием с ним места, времени и иных деталей производства данного следственного действия. Представляется, что такое положение дел не способствует эффектив-

[1] Приведенные примеры были выявлены при интервьюировании следователей, работающих в следственных подразделениях г. Нижнего Новгорода.

ному осуществлению судопроизводства, а также обеспечению прав и законных интересов потерпевшего.

Не менее актуален вопрос о возможности участия в производстве обыска и выемки представителя потерпевшего, особенно юридического лица. Принято считать, что представитель потерпевшего может во многих случаях заменить его при реализации процессуальных функций. Из этого логически вытекает вывод о том, что вместо потерпевшего или совместно с ним в производстве обыска может участвовать, например, адвокат.

Вопросы участия представителей потерпевших в производстве обыска имеют тактическое значение, так как среди них (особенно представляющих интересы потерпевшего – юридического лица) могут оказаться лица, хорошо подготовленные для поисковой деятельности, в прошлом работники правоохранительных органов, лица, обладающие знаниями в сфере бухгалтерского учета, и др. Такое положение представляет для органа расследования дополнительные возможности в поисковой деятельности при производстве обыска и выемки. Указанные потенциальные возможности следователь должен выяснить и воспользоваться ими. Особенно это касается производства одновременных обысков, проводящихся в разных местах, в связи с чем задействуется в больших количествах транспорт, техника связи, фиксации и другие материальные и технические средства. При всех положительных сторонах рассмотренной выше деятельности она не получила широкого применения. Участие представителя потерпевшего, особенно лица, имеющего необходимую подготовку в сфере поисковой деятельности, явление редкое для российского уголовного судопроизводства. Это, очевидно, объясняется и общей позицией правоприменителей относительно участия в производстве по уголовному делу представителя потерпевшего. Так, В. Г. Ульянов утверждает, что подавляющее большинство (78 %) анкетированных им следователей и дознавателей считают, что представитель потерпевшему абсолютно не нужен[1]. И хотя следователи в процессе проводимого нами интервьюирования соглашались с преимуществами предложенного выше подхода, на практике мы

[1] *Ульянов В. Г.* Реализация прав потерпевшего в российском уголовном процессе: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Краснодар, 1998. С. 15.

обнаружили всего две ситуации, когда такие действия реально проводились.

В связи с этим возникают и правовые вопросы, в частности, могут ли представителем потерпевшего выступать указанные выше лица. Исходя из авторской концепции, отраженной нами в последнем параграфе предыдущей главы, а также из конституционно-правового смысла ч. 1 ст. 45 УПК РФ, можно утверждать, что потерпевший вправе поручить любому лицу участвовать в производстве обыска и, в частности, представителю детективного или охранного агентства, юрисконсульту, бухгалтеру и т. п. Такая позиция поддерживается и другими исследователями[1]. Н. Н. Василенко, в частности, констатирует, что «потерпевшие, особенно юридические лица, помогая следствию, иногда по собственной инициативе привлекают для розыска имущества должников частные детективные организации, а также самостоятельно проводят сбор необходимой информации»[2].

Представляется, прав Д. А. Иванов, когда отмечает, что относительно представителя потерпевшего вопрос в большей степени заключается не в том, какое лицо будет представлять его интересы, а в том, каким образом это лицо будет наделено таким правом[3]. Поскольку мы ведем речь о так называемом договорном представительстве, то осуществляться оно должно в строгом соответствии с нормами гражданского права и удостоверяться либо гражданско-правовым договором (соглашением), либо доверенностью, либо иным, предусмотренным законом, образом[4].

Одновременно с обыском или выемкой может быть осуществлено наложение ареста на имущество при условии получения судебного решения для применения этой меры уголовно-процессуального принуждения. Налагать арест на имущество, в том числе ценные бумаги, после проведения обыска или выемки, по нашему мнению, нецелесообразно, так как практика подсказывает, что обвиняемые и другие заинтересованные лица прини-

---

[1] См., напр.: *Иванов Д. А.* Указ. соч. С. 87.

[2] *Василенко Н. Н.* Указ. соч. С. 85.

[3] *Иванов Д. А.* Указ. соч. С. 90.

[4] *Шишкин С. С.* Представительство юридического лица в уголовном судопроизводстве: вопросы теории и практики: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2012. С. 10–11.

мают после выполнения указанных действий различные меры сокрытия имущества от ареста с целью избежания их последующей конфискации и реализации для удовлетворения гражданского иска.

Как нам представляется, основными задачами возмещения имущественного вреда, причиненного преступлением, являются:

а) своевременное установление, розыск и наложение ареста на все имущество и ценные бумаги должника;

б) обеспечение сохранности арестованного имущества с целью его дальнейшей реализации после соответствующего постановления суда.

В этом плане своевременное осуществление обыска способствует обеспечению имущественных интересов потерпевшего.

Подводя итог, отметим, что возможность эффективного использования активности потерпевших и их представителей в ходе производства обыска и выемки очевидна, что подтверждается научными исследованиями. Однако в реальном правоприменении этот потенциал в силу различных, как правило, субъективных причин следователями и дознавателями не используется, что негативно сказывается как на достижении назначения уголовного судопроизводства в целом, так и на обеспечении прав и законных интересов потерпевших в частности.

ГЛАВА 4. ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ПОТЕРПЕВШЕГО НА ЭТАПЕ ОКОНЧАНИЯ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ

§ 1. Основные направления обеспечения прав и законных интересов потерпевшего при прекращении уголовного дела (уголовного преследования)

Окончание предварительного расследования это завершающий этап досудебного производства. Здесь следователь, дознаватель и орган дознания подводят итоги расследования, анализируют и оценивают собранные доказательства, проверяют всесторонность, полноту исследования обстоятельств дела, систематизируют материалы, формулируют и обосновывают выводы по существу дела[1]. Потерпевший окончание расследования воспринимает как результат, завершающий длительные усилия по доказыванию наличия совершенного преступного деяния против его личности или имущества.

Производство предварительного расследования может завершиться прекращением уголовного дела (уголовного преследования) или направлением уголовного дела с обвинительным заключением (актом или постановлением) прокурору, а затем в суд. Предварительное следствие может закончиться также направлением уголовного дела в суд для решения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера.

Любая из указанных форм окончания досудебного производства по уголовному делу значима для судопроизводства. Однако при анализе уголовно-процессуального законодательства выявляется явное неравенство, а в связи с этим и ущемление процессуальных прав потерпевшего по сравнению с обвиняемым в случаях, когда уголовное производство на стадии предварительного расследования заканчивается без перспективы рассмотрения дела в суде, т. е. прекращается по различным основаниям, что,

---

[1] *Вандышев В. В.* Уголовный проспект: конспект лекций. СПб., 2002. С. 176.

естественно, рушит надежды потерпевших на наказание правонарушителей и возмещение имущественного, а также морального вреда[1]. Поэтому обеспечение прав потерпевшего на этапе окончания предварительного расследования мы решили рассмотреть, начиная с прекращения производства по уголовному делу или прекращения уголовного преследования.

Прежде чем обратиться к изложению материала, считаем необходимым сделать ряд оговорок. Во-первых, «прекращение уголовного дела» и «прекращение уголовного преследования» достаточно часто в научной и учебной литературе употребляются как парные категории[2]. Имеются и иные варианты их словосочетания: «прекращение уголовного дела и уголовного преследования», «прекращение уголовного дела (уголовного преследования)» и др. Один из них употреблен в названии главы 4 УПК РФ. Это означает, что рассматриваемые правовые категории настолько близки по своей сути, что допускают объединенное использование, не искажающее индивидуального внутреннего содержания.

Общие черты рассматриваемых категорий можно обнаружить в разных плоскостях, например, их частично объединяет структура уголовно-процессуального закона. Упомянутая глава 4 УПК РФ озаглавлена «Основания отказа в возбуждении уголовного дела, прекращения уголовного дела и уголовного преследования». Соответственно этому в данной части закона сосредоточены основания как прекращения уголовного дела, так и уголовного преследования, хотя они разграничены. Первые нашли выражение в ст. 24 УПК РФ, вторые – в ст. 27, 28, 28.1 УПК РФ. Прекращение уголовного дела и уголовного преследования сходны процедурно. Вместе с тем имеются и различия в этих правовых институтах. Но поскольку применительно к нашему основному вопросу эти различия не являются принципиальными, мы

---

[1] *Синенко С. А.* Участие потерпевшего в расследовании преступлений: монография. Владивосток, 2007. С. 119.

[2] Подробнее об этом см.: *Волынская О. В.* Прекращение уголовного дела и уголовного преследования: теоретические и организационно-правовые проблемы: монография. М., 2007. С. 69–73.

не будем проводить жесткой грани между этими рассматриваемыми правовыми явлениями.

Во-вторых, прекращение уголовного дела принято считать одним из этапов, завершающих уголовно-процессуальное производство[1]. Это значит, что деятельность не является одномоментной и может быть периодизирована. Более того, одной из характерных черт этого этапа предварительного расследования является то, что он представляет собой строго определенную последовательность и процедуру осуществления ряда действий. В юридической литературе высказаны разные подходы, отражающие мнение о периодизации рассматриваемой деятельности[2]. Не вступая в дискуссию по этому вопросу, отметим, что мы остановили свой выбор на точке зрения, изложенной О. В. Волынской, которая предлагает следующую структуру этапа окончания предварительного расследования его прекращением:

1) принятие решения;

2) процессуальное оформление решения;

3) получение согласия руководителя следственного органа, прокурора;

4) исполнение решения;

---

[1] *Громов Н. А.* Уголовный процесс России. М., 1998. С. 240–242; *Григорьев В.* Н. Предварительное расследование (понятие, задачи и формы). М., 1998. С. 8; *Проблемы* нарушений уголовно-процессуальных норм при возбуждении и прекращении уголовных дел, способы их устранения: монография / Г. П. Химичева [и др.]. М., 2004. С. 116; *Курс* уголовного судопроизводства: учебник. В 3 т. / под ред. В. А. Михайлова. Москва–Воронеж, 2006. Т. 2: Досудебное и судебное производство. С. 473–480; *Букша Н. Ю.* Назначение института прекращения уголовного дела и уголовного преследования в российском уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2005. С. 57–58.

[2] См., напр.: *Миньковский Г. М.* Окончание предварительного расследования и право обвиняемого на защиту. М., 1957. С. 19–20; *Дубинский А. Я.* Производство предварительного расследования органами внутренних дел. Киев, 1987. С. 20; *Косова С. А.* Прекращение уголовного дела в отношении несовершеннолетнего в связи с применением принудительных мер воспитательного воздействия: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Омск, 2002. С. 12–13; *Дочия Р. М.* Современные проблемы института прекращения уголовного дела (уголовного преследования): теоретические, правовые и прикладные вопросы: дис. … канд. юрид. наук. Омск, 2003. С. 144.

5) проверка законности и обоснованности принятого решения;

6) применение института реабилитации[1].

Рассмотрим проблемы обеспечения прав и законных интересов потерпевшего при прекращении уголовного дела (уголовного преследования), взяв за основу именно эту периодизацию.

На этапе принятия решения происходит оценка обстоятельств уголовного дела в целях установления наличия (или отсутствия) основания и условий для его прекращения, а также необходимой их совокупности. Принятие решения представляет собой мыслительный процесс, поэтому он, как правило, скрыт от посторонних глаз. О допущенных ошибках в данном случае может свидетельствовать лишь содержание документов, отражающих решение правоприменителя, где в словесно-документальной форме отражаются результаты осмысления конкретной жизненной ситуации. Поэтому осуществленное нами изучение материалов уголовных дел позволило выделить отдельные типичные недостатки, имеющие место на данном этапе и препятствующие реализации прав потерпевшего.

В первую очередь обратим внимание на те погрешности, которые связаны с оценкой уровня доказанности условий принятия решения о прекращении уголовного дела (уголовного преследования), а также наличия необходимой их совокупности. Здесь мы согласны с мнением А. В. Ендольцевой, которая подчеркивает, что вывод о нецелесообразности реализации уголовной ответственности конкретного лица основывается на совокупности фактических условий, которые характеризуют совершенное деяние, поведение лица, его совершившего, особенности личности правонарушителя, объективные факторы, не зависящие от воли данного лица. «Каждое условие в отдельности необходимо, но недостаточно для освобождения»[2]. Что же показывает анализ правоприменения? Из 22 изученных нами уголовных дел, прекращенных вследствие акта об амнистии, по 13 из них расследова-

---

[1] *Волынская О. В.* Указ. соч. С. 169.

[2] *Ендольцева А. В.* Институт освобождения от уголовной ответственности: теоретические, законодательные и правоприменительные проблемы: автореф. дис… д-ра юрид. наук. М., 2005. С. 26.

ние, по нашему мнению, необходимо было продолжать в связи с тем, что на основании имевшейся совокупности доказательств категоричного решения принять было нельзя. Однако правоприменителями были вынесены постановления о прекращении уголовного дела (уголовного преследования). Этому способствовало то, что в одних случаях имела место переквалификация деяния на преступление меньшей степени тяжести, в других – изменена правовая оценка деяния с умышленного преступления на неосторожное и т. п. Такие изменения произошли почти по каждому третьему из изученных дел[1]. Естественно, что в данных ситуациях потерпевшие от преступления не могли должным образом защитить свои права и интересы.

В правоприменении имеют место и иные ситуации. Так, 6 февраля 2009 г. постановлением судьи Черемушкинского районного суда г. Москвы уголовное дело в отношении К. и В., обвиняемых в совершении преступления, предусмотренного ст. 109, ч. 3, 118, ч. 2 УК РФ, возвращено прокурору г. Москвы для устранения препятствий к его рассмотрению. Суд обязал прокурора в течение 5 суток обеспечить исправление допущенных недостатков. Однако это решение суда исполнено не было, а производство по уголовному делу было прекращено вследствие акта об амнистии. Такие действия постановлением суда от 15 августа 2009 г. были признаны незаконными.

При проведении исследования нами выявлены случаи, когда при принятии решения о прекращении уголовного дела следователи и дознаватели не только не оценивают доказанность того или иного условия, но и полностью игнорируют необходимость его установления. Так, почти во всех прекращенных в соответствии со ст. 28 УПК РФ уголовных делах отсутствовали доказательства, указывающие на деятельное раскаяние обвиняемого (подозреваемого); подтверждение возмещения вреда, причиненного преступлением, имело место только по 40,9 % дел[2]. По изу-

---

[1] На подобные факты обращает внимание и Д. М. Сафронов. Результаты его исследования данного вопроса близки к нашим. См.: *Сафронов Д. М.* Обстоятельства, исключающие уголовное преследование: дис. … канд. юрид. наук. Омск, 2003. С. 185.

[2] *Николюк В. В., Магомедов А. Ю., Шаламов В. Г.* Прекращение уголовного дела в связи с деятельным раскаянием в стадии предварительного рассле-

ченным 58 уголовным делам, прекращенным по основанию, указанному в ст. 427 УПК РФ, возможность исправления несовершеннолетнего путем применения принудительных мер воспитательного воздействия была установлена лишь в половине изученных уголовных дел.

Одной из основных причин существования указанных процессуальных ошибок и нарушений, по нашему мнению, является то, что в правоприменительной практике отсутствует единообразное понимание условий и оснований прекращения уголовных дел (уголовного преследования). Так, в изученных нами уголовных делах, прекращенных в соответствии со ст. 427 УПК РФ, в соответствующих постановлениях были указаны следующие основания: совершение преступления впервые (72,7 %); несовершеннолетие лица (84,2 %); раскаяние в содеянном (21,6 %); признание вины (59,4 %); тяжесть совершенного преступления и возможность исправления путем применения принудительных мер воспитательного воздействия (48,9 %); возмещение причиненного вреда (35,6 %), положительная характеристика (74,1 %) и др. Как свидетельствует анализ, кроме названных в законе оснований, следователи ссылались и на иные обстоятельства, не имеющие в данном случае юридического значения для принимаемого решения.

В практике достаточно распространены случаи, когда прекращение производства по уголовному делу можно объяснить тем, что следователю не удалось достоверно установить лицо, совершившее деяние, выявить наиболее существенные эпизоды преступной деятельности, установить лиц, чья роль в совершении преступления была наиболее активной по сравнению с лицом, в отношении которого дело прекращено[1].

О пороках прекращения на предварительном следствии уголовных дел по нереабилитирующим основаниям красноречиво свидетельствует обобщение многолетней практики. А. Я. Дубин-

---

дования. Омск, 1999. С. 22, 61, 63. Эти результаты были подтверждены и нашим исследованием.

[1] *Петрухин И. Л., Батуров Г. П., Морщакова Т. Г.* Теоретические основы эффективности правосудия. М., 1979. С. 27; *Волынская О. В.* Указ. соч. С. 261.

ский, выборочно изучив 65 дел, прекращенных по нереабилитирующим основаниям, обнаружил 74 существенные ошибки[1]. Согласно данным А. А. Чувилева и Б. Т. Безлепкина, в 10 % таких уголовных дел не установлено, что было совершено преступление[2]. При выборочном изучении 170 архивных уголовных дел, прекращенных по ст. 6-9 УПК РСФСР, выяснилось, что в 34,7 % случаев вина обвиняемого объективно не доказана[3]. Приведенные данные были получены в период действия УПК РСФСР, но такая негативная практика существует и в наши дни. Так, по данным, полученным коллективом авторов, наиболее характерными нарушениями, допускаемыми следователями и дознавателями, являются прекращение уголовных дел по основаниям, не предусмотренным УПК РФ (4,65 %), неправильное установление основания прекращения дела (29,8 %), прекращение уголовного дела при неполном исследовании обстоятельств, которые должны быть приняты во внимание (12,85 %), нарушение положений закона, охраняющих права и законные интересы участников уголовного судопроизводства (1,75 %)[4].

Анализ уголовных дел свидетельствует о том, что имеют место случаи необоснованного прекращения уголовных дел при недостаточности доказательств, указывающих на причастность лица к совершению преступления. Вывод о виновности лица, сделанный при прекращении уголовного дела по нереабилитирующим основаниям на предварительном следствии, формируется в условиях дефицита процессуальных гарантий, не вполне компенсируемого правом потерпевшего требовать судебного разбирательства.

---

[1] *Дубинский А. Я.* Прекращение уголовного дела в стадии предварительного расследования. Киев, 1979. С. 126.

[2] *Чувилев А. А., Безлепкин Б. Т.* Прекращение уголовных дел по нереабилитирующим основаниям // Соц. законность. 1972. № 6. С. 25.

[3] *Володина Л. М.* Задачи уголовного судопроизводства и прекращение уголовных дел в стадии предварительного расследования по ст. 6–9 УПК РСФСР // Вестник ЛГУ. 1975. № 17. Вып. 3. С. 130.

[4] *Проблемы* нарушений уголовно-процессуальных норм при возбуждении и прекращении уголовных дел, способы их устранения: монография / Г. П. Химичева [и др.]. С. 120–121.

Кроме того, анализ показал, что в ряде случаев следователи прекращают производство по уголовному делу, не видя возможности направления его в суд. Это приводит к отмене решения в связи с неполнотой расследования, необходимостью проведения дополнительных следственных действий и повторному принятию решения о прекращении дела. Так, уголовное дело, возбужденное по ст. 327 УК РФ, прекращалось следователем четыре раза, столько же раз его решение отменялось. В описательной части первого постановления о прекращении производства по уголовному делу содержалась ссылка на показания свидетеля Д., полученные в ходе допроса. Решение было отменено. При этом указано, что Д. в ходе следствия не допрашивался вообще, в материалах дела имеется лишь его объяснение. Отменяя повторное решение о прекращении этого же дела, прокурор указал на необходимость проведения почерковедческой экспертизы, так как одна из свидетелей заявила, что она не подписывала один из имеющихся в уголовном деле документов. Следователь предписания прокурора проигнорировал и вынес постановление об отказе в проведении почерковедческой экспертизы. Несомненно, что прокурор вновь отменил решение по делу. При таком подходе расследование по факту, не представляющему особой сложности, длилось в течение года[1].

Изложенное выше – не единственное объяснение существенного ограничения прав потерпевших при прекращении уголовного дела. Имеются и причины, связанные с состоянием правового регулирования. В первую очередь рассмотрим ситуации, которые вызывают так называемую конкуренцию оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования). Напомним, что ранее мы частично касались данных вопросов, рассматривая коллизии между положениями пп. 1 и 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ.

При использовании правовых институтов освобождения от уголовной ответственности достаточно часто возникают ситуации, порождающие конкуренцию оснований прекращения уголовного дела. Вместе с тем российское законодательство, как правило, не учитывает таких ситуаций, а использует лишь в редких случаях отдельные приемы и средства для их преодоления. В

[1] *Дело* № 200580/32 // Архив СУ при УВД г. Сургута за 2011 г.

юридической науке отсутствует единство мнений по данной проблематике. С. С. Алексеев считал, что конкуренция имеет место в том случае, когда какое-либо общественное отношение охватывается признаками двух или более не противоречащих друг другу норм, которые могут быть применены. При этом автор отмечал, что конкуренция в праве может иметь естественный характер, а может быть порождена ошибками в правотворчестве[1]. В. П. Малков под конкуренцией норм понимает такое состояние, когда на применение к данному конкретному случаю претендуют две или более нормы, совпадающие либо расходящиеся по содержанию и рассчитанные на регулирование с одинаковой или различной полнотой рассматриваемого вопроса, а правоприменительному органу необходимо решить, какая из имеющихся норм обладает приоритетом перед остальными[2].

Указанные подходы имеют общую составляющую. Суть конкуренции в них представлена в том, что регламентация схожих отношений осуществляется двумя или несколькими, не противоречащими одна другой нормами, содержащими признаки этих отношений. Конкурирующие нормы в разной степени регулируют один и тот же круг общественных отношений и не находятся в противоречии между собой. Конкуренция будет иметь место и в том случае, когда правовые нормы, совпадая по содержанию и объему, имеют различную юридическую силу. Преодоление конкуренции правовых норм сводится к решению вопроса о преимуществе, приоритете одной из конкурирующих норм перед остальными. В этом вопросе среди ученых разногласий нет[3]. Если конкурируют общее предписание и специальная норма-изъятие, то следует применять последнюю, так как она, относительно данного случая, действует вместо общей нормы. Если конкурируют генеральное установление и специальная норма-дополнение или уточнение, то они действуют параллельно. По-

---

[1] *Алексеев С. С.* Общая теория права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2008. С. 467–468.

[2] *Малков В. П.* Конкуренция уголовно-правовых норм и ее преодоление // Сов. гос-во и право. 1975. № 3. С. 61.

[3] *Волынская О. В.* Указ. соч. С. 128.

этому вывод о том, что специальная норма исключает действие общей, не всегда точен[1].

Рассмотрим проявление таких ситуаций с точки зрения их влияния на обеспечение прав и законных интересов потерпевшего. На практике достаточно часто возникает вопрос о том, какое основание для прекращения уголовного дела необходимо применить в ситуациях, когда производство по делу было возбуждено в отношении конкретного лица (например, по делам о получении взяток, изнасиловании, причинении вреда здоровью и др.), но причастность этого лица к совершению преступления доказать не удалось. Поскольку в данном случае противоправное событие связано с конкретным лицом, на которое, как правило, указывает потерпевший, то совершение этого деяния не может быть вменено в вину иному субъекту. Другими словами, недоказанность одного факта означает недоказанность и другого. Поэтому и возникает обозначенный нами выше вопрос о том, какое из оснований для принятия решения должно быть использовано: а) отсутствие события преступления; б) отсутствие в деянии состава преступления; в) непричастность подозреваемого или обвиняемого к совершению преступления?

Представителями науки эта проблема разрешается по-разному. Нет четкого разграничения таких ситуаций в сознании правоприменителей. Так, большая часть (72,3 %) опрошенных нами следователей и дознавателей отдали предпочтение использованию первого из указанных оснований. 18,2 % намерены в таких случаях прекращать уголовное дело в связи с отсутствием состава преступления, оставшиеся – в связи с непричастностью обвиняемого к совершению преступления.

В теории уголовного процесса высказано мнение о том, что в таких случаях необходимо использовать основание, именуемое «непричастность обвиняемого к совершению преступления»[2]. На наш взгляд, с такой точкой зрения согласиться нельзя, поскольку

---

[1] *Сенякин И. Н.* Специальные нормы советского права. Саратов, 1987. С. 65.

[2] *Жогин Н. В., Фаткуллин Ф. Н.* Предварительное следствие в советском уголовном процессе. М., 1965. С. 335; *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 5-е изд., перераб. и доп. М., 2010. С. 106.

при неустановленном достоверно событии преступления исключается постановка вопроса о причастности конкретного лица к его совершению. Считаем возможным поддержать позицию Г. П. Химичевой, указывающей на то, что условиями правомерности применения п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ являются:

1) доказанность наличия события и состава преступления;

2) принятие решения в отношении подозреваемого или обвиняемого;

3) исчерпанность всех возможностей для собирания дополнительных доказательств;

4) отсутствие других реабилитирующих оснований прекращения уголовного дела[1].

В рассматриваемых нами ситуациях как раз и отсутствуют указанные условия. Следовательно, производство по уголовному делу должно быть прекращено или по п. 1, или п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ в зависимости от обстоятельств конкретного жизненного случая, которые позволяют разграничить эти основания[2].

Однако при таком исходе дела возникают как минимум два вопроса: 1) как быть с оставшимися незащищенными правами и законными интересами добросовестного потерпевшего, указавшего на совершение противоправного деяния конкретным лицом; 2) поскольку указание потерпевшего о совершении преступления конкретным лицом не подтвердилось, уголовно-процессуальное производство прекращено в связи с отсутствием события или состава преступления, нет ли необходимости в возбуждении уголовного дела за заведомо ложный донос? В таких случаях у потерпевшего есть право обжаловать решение о прекращении уголовного дела. Но и у лица, в отношении которого велось производство, есть право настаивать на привлечении потерпевшего (теперь уже бывшего) к ответственности за заведомо ложный донос или клевету. В правоприменении такие ситуации решаются не просто, и в силу их индивидуальности не представляется воз-

---

[1] *Проблемы* нарушений уголовно-процессуальных норм при возбуждении и прекращении уголовных дел, способы их устранения: монография / Г. П. Химичева [и др.]. С. 131.

[2] Подробно мы их рассматривали, когда вели речь об основаниях отказа в возбуждении уголовного дела.

можным сформулировать единые рекомендации правоприменителю. При этом необходимо ориентироваться на то, что права и интересы потерпевшего в уголовном судопроизводстве должны быть приоритетными. Поэтому при невозможности доказать обстоятельства жизненного случая, воспринятые потерпевшим как преступление, причем совершенное конкретным лицом, ему (потерпевшему) как минимум должны быть предоставлены объяснения невозможности решить данную ситуацию юридическими средствами. Что касается возбуждения уголовного дела за заведомо ложный донос, то этот вопрос должен рассматриваться в общем порядке. Предписания закона в этой части носят диспозитивный характер (ч. 2 ст. 148 УПК РФ).

Имеют определенную схожесть оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования) положения, указанные в ст. 25 УПК РФ (в связи с примирением сторон) и ст. 28 УПК РФ (в связи с деятельным раскаянием). Так, при прекращении уголовного дела в соответствии со ст. 25 УПК РФ предполагается совершение лицом впервые преступления небольшой или средней тяжести, заглаживание причиненного вреда, наличие согласия руководителя следственного органа (или прокурора), отсутствие возражений подозреваемого или обвиняемого. Подобные условия сформулированы и для прекращения уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием. Имеются и отличия между рассматриваемыми правовыми институтами. Наиболее значимым из них с учетом тематики нашего исследования является то, что для прекращения уголовного дела по ст. 25 УПК РФ необходим факт примирения с потерпевшим и, соответственно, заявление этого участника судопроизводства, а для прекращения уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием такого не требуется, хотя и для того и для другого законодатель обозначает необходимость присутствия практически идентичного условия – заглаживание причиненного потерпевшему вреда (ст. 25 УПК РФ, ст. 76 УК РФ), или возмещение причиненного ущерба, либо заглаживание вреда иным образом (ст. 75 УК РФ).

Существуют межотраслевые (если можно так сказать) дискуссии, посвященные пониманию и использованию отдельных условий прекращения уголовного преследования. Так, достаточ-

но обсуждаемым является вопрос о том, кого следует воспринимать в качестве потерпевшего в контексте положений ст. 76 УК РФ. Иными словами, может ли иметь юридическое значение примирение обвиняемого с потерпевшим – юридическим лицом? Большинство авторов, к числу которых относимся и мы, склонны в таких ситуациях исходить из определения, содержащегося в ч. 1 ст. 42 УПК РФ[1], хотя единства мнений по этому вопросу так и не достигнуто.

Такое состояние законодательного регулирования позволяет в схожих жизненных ситуациях применить как одно, так и другое основание. Однако в первом случае будет учтено мнение (а следовательно, и интересы потерпевшего), во втором – этого не произойдет. Этим нередко пользуются правоприменители. В тех ситуациях, когда есть формальные условия для использования любого из рассматриваемых оснований, но потерпевший по каким-либо причинам не желает примириться с обвиняемым, следователи (дознаватели) беспрепятственно применяют положения ст. 28 УПК РФ.

Конкуренция оснований прекращения уголовного дела проявляется еще в большей степени, когда следователи осуществляют расследование в отношении несовершеннолетних. При производстве по таким делам применяются все общие правила, но имеются и особенности, установленные главой 50 УПК РФ[2]. К числу таковых относится возможность применения к несовершеннолетним принудительных мер воспитательного воздействия (ст. 427 УПК РФ). В такой же степени производство по уголовному делу может быть прекращено в связи с примирением несовершеннолетнего обвиняемого с потерпевшим (ст. 25 УПК РФ) или при его деятельном раскаянии (ст. 28 УПК РФ). Таким образом, ситуация может создать конкуренцию между тремя основа-

---

[1] *Ендольцева А. В.* Институт освобождения от уголовной ответственности: проблемы и пути их решения. М., 2004. С. 104; *Коробов П. В.* О понятии «потерпевший» в статье 76 УК РФ // Уголовное право. 2010. № 5. С. 33–37.

[2] *Николюк В. В., Дунин В. А.* Прекращение предварительного следствия с передачей уголовного дела в комиссию по делам несовершеннолетних. Омск, 1983. С. 5; *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 5-е изд., перераб. и доп. М., 2010. С. 420.

ниями для прекращения уголовного дела (уголовного преследования).

Сходство указанных самостоятельных оснований прекращения уголовного дела обусловлено объективно, но в таких условиях нередко использование основания для прекращения уголовного дела в конкретном случае детерминируется усмотрением правоприменителя. К сожалению, выбор при этом происходит не в пользу потерпевшего. 85,2 % опрошенных нами следователей и дознавателей ответили, что в случаях коллизии их интересов с интересами потерпевших они принимают решение, которое не требует выяснения мнения последнего.

В уголовном процессе права и законные интересы потерпевшего должны быть защищены в первую очередь[1]. Именно поэтому прекращение уголовного дела в связи с примирением с потерпевшим, а также в связи с деятельным раскаянием поставлено в зависимость от того, заглажен (возмещен) или нет причиненный потерпевшему вред. Кроме того, в юридической литературе существует мнение о том, что элементы юридического примирения (в основе которого лежит заглаживание вреда) содержатся в ряде других правовых норм, в том числе в ст. 427 УПК РФ[2]. Это указывает на то, что в таких ситуациях при наличии в уголовно-процессуальном производстве потерпевшего необходимо получать его согласие на прекращение уголовного дела (или, по крайней мере, выяснять его позицию по этому вопросу).

Именно так побуждает действовать ч. 3 ст. 213 УПК РФ, где говорится: «В случаях, когда в соответствии с настоящим Кодексом прекращение уголовного дела допускается только при согласии обвиняемого или потерпевшего, наличие такого согласия отражается в постановлении». Однако ни в одной иной уголовно-процессуальной норме не содержится указаний на то, в каких случаях требуется согласие потерпевшего для принятия решения о прекращении уголовного дела (уголовного преследования). Да-

---

[1] *Кашепов В. П.* Концепция развития уголовно-процессуального законодательства // Правовая реформа: Концепция развития российского законодательства. М., 1995. С. 206.

[2] *Максудов Р., Флямер М., Грасенкова А.* Институт примирения в уголовном процессе: необходимость и условия развития // Уголовное право. 1998. № 1. С. 74.

же в ст. 25 УПК РФ речь идет не о согласии потерпевшего, а о его заявлении, содержание которого, кстати, законом не определяется. Поэтому приведенная выше выдержка из закона оказалась «мертвой» нормой, на что в юридической литературе обращается внимание[1].

В то же время согласие обвиняемого является необходимым условием применения многих оснований прекращения уголовного дела. Так, прекращение уголовного процессуального производства по основаниям, указанным в пп. 3 и 6 ч. 1 ст. 24, ст. 25, 28 и 28.1 УПК РФ, а также пп. 3 и 6 ч. 1 ст. 27 УПК РФ, не допускается, если подозреваемый или обвиняемый против этого возражает. В таком случае производство по уголовному делу продолжается в обычном порядке. Сюда же следует отнести основание, предусмотренное ст. 427 УПК РФ. Таким образом, мы имеем еще один пример отсутствия синхронизации прав потерпевшего и обвиняемого в российском уголовном процессе, заявленном как состязательный. Для «выравнивания» сложившейся ситуации, на наш взгляд, необходимо ч. 2 ст. 27 УПК РФ после слова «обвиняемый» дополнить словами «а также потерпевший». Подобное дополнение необходимо сделать и в ч. 6 ст. 427 УПК РФ.

Приведенные рассуждения наглядно иллюстрируют конкуренцию оснований прекращения уголовного дела (уголовного преследования). Может быть не так ярко, но она проявляется и в иных случаях. Представляется, что правоприменители должны достаточно четко ориентироваться в этих вопросах и уметь правильно выбрать вариант своего поведения.

Близкими к рассмотренным выше являются ситуации, в которых необходимо разграничить прекращение уголовного дела частного и публичного обвинения в связи с примирением сторон[2].

О возможности прекращения уголовно-процессуального производства в связи с примирением обвиняемого с потерпевшим в УПК РФ упоминается несколько раз. В части 2 ст. 20 УПК РФ

---

[1] *Муравьев К. В., Писарев А. В.* Участники уголовного судопроизводства: учеб. пособие. Омск, 2011. С. 33–34.

[2] Подробнее см.: *Синенко С. А.* Примирение с потерпевшим по делам частного и публичного обвинения // Рос. юстиция. 2012. № 9. С. 27–31.

говорится об этом применительно к делам частного обвинения, в ст. 25 УПК РФ – относительно дел публичного обвинения, в ч. 3 ст. 20 УПК РФ – касаемо дел частно-публичного обвинения. Поскольку последняя норма является отсылочной (она адресует правоприменителя к ст. 25 УПК РФ), мы можем констатировать наличие только двух правовых ситуаций, допускающих возможность примирения с потерпевшим.

Между тем эти ситуации неравнозначны. И отличает их не только вид уголовного преследования, осуществляемый в том или ином случае, т. е. при внешней схожести наличествуют два совершенно разных правовых института, а значит, и различия между ними должны быть ощутимыми. К сожалению, в уголовно-процессуальной науке при общем значительном числе работ, посвященных примирительным и согласительным процедурам в уголовном судопроизводстве, не уделяется должного внимания исследованию соотношения понятий, оснований, процедуры, иных вопросов, связанных с указанными правовыми институтами, что сказывается на качестве законодательных предписаний и правоприменении.

И в ч. 2 ст. 20 УПК РФ, и в ст. 25 УПК РФ законодатель ведет речь о прекращении уголовного дела. Это вызывает определенные возражения. В современном уголовно-процессуальном законе, как было отмечено выше, употребляется две несколько разные категории: «прекращение уголовного дела» и «прекращение уголовного преследования». Первая из них указывает на одну из форм окончания производства по уголовному делу, заключающуюся в завершении исследования конкретного жизненного случая с помощью уголовно-процессуальных средств[1]. Вторая – на завершение стороной обвинения в соответствии с предусмотренными в законе основаниями процессуальной деятельности, направленной на изобличение конкретного лица в совершении преступления, без прекращения уголовного дела[2]. В частях 3 и 4 ст. 24 УПК РФ отмечено, что прекращение уголовного дела влечет за собой одновременно прекращение уголовного преследова-

[1] *Волынская О. В.* Указ. соч. С. 57.

[2] *Виноградова О. Б.* Прекращение уголовного дела по нереабилитирующим основаниям: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2003. С. 14.

ния, а в случае прекращения уголовного преследования в отношении всех подозреваемых или обвиняемых уголовное дело подлежит прекращению.

В связи с этим использование словосочетания «прекращение уголовного дела» считаем уместным только в отношении дел частного обвинения, поскольку эти дела по общему правилу возбуждаются путем подачи заявления в суд в отношении конкретного лица (ч. 1 ст. 318 УПК РФ). Прекращение уголовного преследования такого лица одновременно влечет за собой прекращение производства по уголовному делу. Что касается дел публичного обвинения, то здесь ситуации могут быть различными. Например, преступление было совершено несколькими обвиняемыми, один из которых примирился с потерпевшим. Или обвиняемый совершил несколько деяний, за которые ранее не был привлечен к ответственности, и при этом примирился только с одним из потерпевших, загладил причиненный ему вред. Возможно ли в этих случаях прекратить уголовное преследование в отношении отдельных обвиняемых или по отдельным эпизодам преступной деятельности? Представляется, что да. При этом производство по делу в отношении иных обвиняемых или иных эпизодов преступной деятельности должно быть продолжено. Однако законодатель в наименовании ст. 25 УПК РФ указывает на прекращение уголовного дела, а не уголовного преследования. Кроме того, в содержании данной статьи он употребил выражение «прекратить уголовное дело в отношении лица…», которое явно не вписывается в соотношение понятий «прекращение уголовного дела» и «прекращение уголовного преследования». Данная погрешность, на наш взгляд, должна быть исправлена. Более того, такой шаг законодателя позволит по-разному назвать рассматриваемые правовые институты.

Последнее также немаловажно, поскольку позволяет избежать смешения различных правовых институтов уже при озвучивании их наименований. Такие предложения высказываются представителями уголовно-процессуальной науки, хотя единства взглядов здесь еще не существует. Так, Т. Б. Саркисян обосновывает точку зрения, согласно которой институт примирения в процессуальной форме подлежит применению только по делам частного обвинения, и налицо необходимость формирования в рамках

ст. 25 УПК РФ нового института – соглашения о заглаживании вреда, причиненного преступлением[1].

Второй аспект правового регулирования в этой сфере, также вызывающий вопросы, касается указания на то, между кем происходит примирение. В части 2 ст. 20 УПК РФ такими субъектами названы потерпевший и обвиняемый. Между тем наличие указанных участников нехарактерно для производства по делам данной категории. С момента принятия судом заявления потерпевшего по делу частного обвинения к своему производству этот участник обретает статус частного обвинителя (ч. 7 ст. 318 УПК РФ). Наименование второго участника в главе 41 УПК РФ четко не обозначено. В части 3 ст. 319 УПК РФ указано, что при наличии оснований для назначения судебного заседания мировой судья вызывает в суд лицо, в отношении которого подано заявление, и разъясняет ему права подсудимого. Однако даже при отсутствии точного наименования данного субъекта его нельзя считать обвиняемым, поскольку это не согласуется с понятием обвиняемого, закрепленным в ч. 1 ст. 47 УПК РФ. Потерпевший и обвиняемый как участники уголовного производства по делам рассматриваемой категории могут существовать только при проведении предварительного расследования, несмотря на то, что такая процедура является для этих дел исключением, а не общим правилом.

Особенность производства по делам частного обвинения состоит в том, что сторону обвинения здесь, как правило, представляет только частный обвинитель, а сторону защиты – лицо, в отношении которого подана жалоба, и его защитник. Поэтому применительно к таким делам, по нашему мнению, правильно говорить о примирении не потерпевшего и обвиняемого, а примирении сторон. Именно такое словосочетание правильно используется законодателем в чч. 5 и 6 ст. 319 УПК РФ, где речь идет о примирении (непримирении) между сторонами. Диссонирующие с ним положения ст. 20 УПК РФ должны быть подвергнуты корректировке.

---

[1] *Саркисян Т. Б.* Согласительные процедуры в уголовном судопроизводстве и их применение в стадии предварительного расследования: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Краснодар, 2012. С. 21–24.

Что же касается ст. 25 УПК РФ, то здесь, как нам представляется, ситуация иная. В таком производстве, и в частности, принятии решения о прекращении уголовного преследования со стороны обвинения участвуют, кроме потерпевшего, следователь, руководитель следственного органа, дознаватель, прокурор. Все ли они должны примириться с обвиняемым или только потерпевший? Ответ очевиден. Но тогда почему статья названа «Прекращение уголовного дела в связи с примирением сторон», а не «Прекращение уголовного преследования в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым»? В этой связи мы не можем согласиться с предложением А. Ф. Прокудина использовать в содержании ст. 25 УПК РФ формулировку «примирение сторон», имеющую место в названии этой статьи[1]. Смешение юридических терминов здесь налицо.

Рассматриваемые правовые предписания различаются и по использованному методу правового регулирования. Т. В. Чернышова указывает, что наиболее общим основанием классификации видов примирения является подразделение примирения по отраслям частного и публичного права, особенности которых объясняются спецификой императивного или диспозитивного методов регулирования[2].

В статье 25 УПК РФ указано на наличие у следователя или дознавателя права прекратить уголовное преследование, т. е. это законодательное установление имеет диспозитивный характер. Такой прием, использованный законодателем в данном случае, представляется вполне оправданным. Применение настоящего правового института возможно при наличии ряда условий, среди которых выделяют уголовно-материальные и уголовно-процессуальные[3]: совершение обвиняемым впервые преступления небольшой или средней тяжести; наличие факта примирения и заявления потерпевшего об этом; заглаживание вреда, причиненно-

---

[1] *Прокудин А. Ф.* Примирение сторон в уголовном процессе России: дис. … канд. юрид. наук. Воронеж, 2006. С. 158.

[2] *Чернышова Т. В.* Примирение в праве: понятие и виды: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2012. С. 9.

[3] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. М., 2012. С. 100.

го потерпевшему; согласование принятия этого решения с руководителем следственного органа или прокурором и др. Ситуации, когда требуется установление ряда обстоятельств, доказанность которых определяется по внутреннему убеждению должностного лица, не позволяет применить иной, кроме диспозитивного, метод правового регулирования.

Иначе это определено применительно к делам частного обвинения. В части 2 ст. 20 УПК РФ указано, что такие дела «подлежат прекращению». Использованное слово «подлежат» можно толковать и как право, и как обязанность прекратить производство по уголовному делу. В УПК РФ законодатель неоднократно употребляет это слово. Например, в ч. 4 ст. 11 УПК РФ указано: «Вред, причиненный лицу в результате нарушения его прав и свобод судом, а также должностными лицами, осуществляющими уголовное преследование, подлежит возмещению по основаниям и в порядке, которые установлены настоящим Кодексом». В части 3 ст. 18 УПК РФ предписано: «Если в соответствии с настоящим Кодексом следственные и судебные документы подлежат обязательному вручению подозреваемому, обвиняемому, а также другим участникам уголовного судопроизводства, то указанные документы должны быть переведены на родной язык соответствующего участника уголовного судопроизводства или на язык, которым он владеет». Выше мы обосновали, что слово «подлежат», использованное законодателем в ч. 1 ст. 73 УПК РФ, также необходимо понимать как указание на обязанность, а не на право.

При условии, что законодателем одни и те же термины используются в одном и том же значении, можно предположить, что и в ч. 2 ст. 20 УПК РФ термин «подлежат» должен рассматриваться как обязанность должностных лиц. К такому выводу приводит и анализ иных законоположений, регламентирующих виды уголовного преследования, а также порядок прекращения уголовного дела. В частности, указания на то, что дела частно-публичного обвинения прекращению в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым не подлежат, за исключением случаев, предусмотренных ст. 25 УПК РФ (ч. 3 ст. 20 УПК РФ), уголовное дело подлежит прекращению по основанию, предусмотренному п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, когда до вступления приговора в законную силу преступность и наказуемость деяния были устранены

новым уголовным законом (ч. 2 ст. 24 УПК РФ). Не возникает сомнений, что и здесь слово «подлежит» выражает обязанность. С учетом этого можно констатировать, что применительно к прекращению уголовных дел частного обвинения в связи с примирением сторон законодателем использован императивный метод правового регулирования.

Такой же позиции придерживается высший судебный орган. Так, в п. 31 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве» указано: «Если по делу частного обвинения стороны заявили о примирении, судья не вправе отказать в прекращении уголовного дела за примирением сторон, за исключением случаев, предусмотренных частью 4 статьи 20 УПК РФ»[1].

Вместе с тем УПК РСФСР 1960 г. содержал обязанность продолжить производство по делам частного обвинения даже при условии примирения сторон. В соответствии со ст. 27 УПК РСФСР в исключительных случаях, если дело о преступлении, отнесенном к частному обвинению, имело большое общественное значение или если потерпевший по этому делу в силу беспомощного состояния, зависимости от обвиняемого или по иным причинам не был в состоянии защищать свои права и интересы, прокурор обладал правом возбудить такое дело и при отсутствии жалобы потерпевшего. В этом случае дело прекращению за примирением потерпевшего с обвиняемым не подлежало.

Законодательство также в ряде случаев допускает возможность возбуждения уголовного дела частного обвинения при отсутствии заявления потерпевшего (ч. 4 ст. 20 УПК РФ), но ч. 2 ст. 20 УПК РФ не содержит оговорки, аналогичной той, которая имела место в ст. 27 УПК РСФСР. Буквальное толкование этой нормы позволяет говорить о том, что и дела частного обвинения, возбужденные дознавателем или следователем, также должны быть прекращены в связи с примирением сторон. Возможно, это

---

[1] *О практике* применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве: Постановление Пленума Верховного суда Рос. Федерации от 29 июня 2010 г. № 17 // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 2010. № 9. С. 3–4.

и побудило отдельных авторов настаивать на том, что волеизъявление потерпевшего в данном случае исключает возможность осуществления уголовного преследования[1]. Но при этом теряется всякий смысл возбуждения таких дел для защиты прав и интересов тех потерпевших, которые в силу беспомощного или зависимого состояния либо по иным причинам не могут этого сделать сами. В этом случае обвиняемый, используя свое положение, может также добиться примирения с ними, и производство по уголовному делу будет прекращено.

Ситуацию спасают предписания, содержащиеся в ч. 5 ст. 319 УПК РФ. Здесь указано, что в случае поступления заявлений о примирении производство по уголовному делу по постановлению мирового судьи прекращается в соответствии с ч. 2 ст. 20 УПК РФ, за исключением производства по уголовным делам, возбуждаемым следователем, а также с согласия прокурора дознавателем в соответствии с ч. 4 ст. 147 УПК РФ, которые могут быть прекращены в связи с примирением сторон в порядке, установленном ст. 25 УПК РФ. Следует отметить, что первоначальный текст УПК РФ такого положения не содержал. К конструкции, по сути, совпадающей с положениями ст. 27 УПК РСФСР, законодатель вернулся только в 2007 г., однако внесенные изменения при этом коснулись только ст. 319 УПК РФ и не вошли в общую норму, определяющую особенности производства по делам частного обвинения. Это, на наш взгляд, не лучшим образом характеризует технико-юридические приемы, используемые при корректировке УПК РФ.

Таким образом, высказанное нами ранее суждение о том, что в этой сфере законодатель использовал императивный метод правового регулирования, не следует воспринимать категорично. В исключительных случаях путем отсылки к положениям ст. 25 УПК РФ здесь допущено использование правоприменителем усмотрения.

Кроме того, при определении соотношения императивности и диспозитивности в рассматриваемых нами вопросах следует со-

---

[1] *Курс* уголовного судопроизводства: учебник. В 3 т. / под ред. В. А. Михайлова. Москва–Воронеж, 2006. Т. 1: Общие положения уголовного судопроизводства. С. 222.

гласиться с Л. Б. Алексеевой в том, что «предоставление права субъекту, наделенному властными полномочиями, далеко не всегда означает, что он может действовать по собственному усмотрению. Чаще всего оно означает, что совершение тех или иных действий входит в его компетенцию, разрешено должностному лицу законом»[1].

В связи с рассматриваемым вопросом интерес представляют и следующие суждения. К числу закономерностей, учитываемых законодателем при выборе средств правового воздействия, относится строгая формализация ситуации, в которой действует должностное лицо. Невозможность однозначно определить, как следует должностному лицу действовать в конкретном случае, затрудняет и исполнение юридических обязанностей, в принципе исключающих усмотрение. Чем неопределеннее описаны в законе признаки ситуации, чем меньше у законодателя возможности заранее определить в законе, как именно обязано действовать должностное лицо, тем меньше у него способности использовать возложение обязанности как средство воздействия на сознание и волю указанного лица. Поэтому даже в тех случаях, в которых надо определиться, как следует поступить после признания в том, что лицо, совершившее впервые преступление небольшой или средней тяжести, примирилось с потерпевшим и загладило причиненный ему вред, закон не возлагает на должностное лицо обязанность прекратить уголовное дело, а предоставляет ему это право (ст. 25 УПК РФ). Возложение обязанности в данном случае противоречило бы логике правового регулирования, поскольку законодатель не мог определить обстоятельства конкретного жизненного случая. И коль скоро правоприменители, опираясь на собственное правовое сознание, выработанное профессиональным обучением и опытом, на собственное внутреннее убеждение, придут к выводу, что описанные в законе признаки имеют место в действительности, то зачем же после этого стимулировать их поведение с помощью юридических обязанностей? Важно в таких случаях указать, что должностным лицам подобный образ действий разрешен, поскольку по общему правилу, если лицо со-

---

[1] *Алексеева Л. Б.* Механизм уголовно-процессуального регулирования // Курс советского уголовного процесса. Общая часть. М., 1989. С. 96.

вершило преступление, то оно должно быть осуждено судом, и, следовательно, прекращение уголовного дела не должно иметь места[1]. Возможно, не осознавая этих глубинных процессов в праве, А. А. Русман посчитал необходимым закрепить в ст. 25 УПК РФ обязанности должностных лиц прекратить производство по делу в связи с достигнутым примирением потерпевшего с обвиняемым[2], что явно противоречит логике правового регулирования.

И еще об одном. Прекращение уголовного дела частного обвинения в связи с примирением сторон допускается законодателем по общему правилу, без каких-либо условий[3]. Традиционно законодатель использует именно данный подход, поэтому в таких случаях не имеют значения наличие криминального прошлого у обвиняемого, факт возмещения вреда и другие обстоятельства. Иначе обстоят дела при применении положений ст. 25 УПК РФ. Сложность состоит в том, что условия, при которых может иметь место прекращение уголовно-процессуального производства, изложены не только в УПК РФ, но и в ст. 76 УК РФ. Более того, многие из них нуждаются в толковании. Так, неоднозначно на практике воспринимается использованное законодателем выражение «совершившее преступление… впервые». По мнению А. В. Ендольцевой, с которым мы согласны, в примирении с потерпевшим могут участвовать не только лица, совершившие оконченные преступные деяния небольшой или средней тяжести, но и те лица, которые виновны в уголовно наказуемой предварительной преступной деятельности (например, в приготовлении к преступлению)[4].

Это не единственная ситуация, когда законодатель использует подобный способ правового регулирования. При сопостав-

---

[1] *Там же*. С. 96, 97.

[2] *Русман А. А.* Прекращение уголовного дела в связи с примирением сторон на стадии предварительного расследования: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Челябинск, 2006. С. 8.

[3] Представляется ошибочным мнение А. Ф. Прокудина о том, что при несогласии обвиняемого дела данной категории прекращению не подлежат. См.: *Прокудин А. Ф.* Указ. соч. С. 76.

[4] *Ендольцева А. В.* Институт освобождения от уголовной ответственности: проблемы и пути их решения. С. 97.

лении содержания ст. 25, ч. 1 ст. 28, ч. 1 ст. 427 УПК РФ с содержанием соответственно ст. 76, 75 и 90 УК РФ можно увидеть, что в отдельных случаях он в статье УПК РФ практически повторяет текст статьи УК РФ, в других – ограничивается лишь ее упоминанием с кратким изложением сути. Второй вариант представляется более правильным, поскольку при этом бланкетные нормы выполняют свое предназначение – устраняют ненужные повторения, но и он несовершенен[1], поэтому можно сформулировать суждение, что бланкетный способ изложения элементов юридической нормы следует применять с осторожностью. При этом следует максимально использовать возможность согласования материальных и процессуальных норм, не допускать их дублирования.

С учетом изложенного предлагаем ч. 2 ст. 20 УПК РФ изложить в следующей редакции:

«2. Уголовные дела о преступлениях, предусмотренных статьями 115 частью первой, 116 частью первой, 128.1 частью первой Уголовного кодекса Российской Федерации, считаются уголовными делами частного обвинения, возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего, его законного представителя, за исключением случаев, предусмотренных частью четвертой настоящей статьи, и подлежат прекращению в связи с примирением сторон. Примирение допускается до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора. В случае осуществления производства по этим уголовным делам, возбужденным руководителем следственного органа, следователем, а также с согласия прокурора дознавателем в соответствии с частью четвертой настоящей статьи, они могут быть прекращены в связи с примирением сторон только в порядке, установленном статьей 25 настоящего Кодекса».

Редакция ст. 25 УПК РФ, на наш взгляд, должна выглядеть следующим образом:

«Статья 25. Прекращение уголовного преследования в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым

---

[1] Подробнее об этом см.: *Бахта А. С., Марфицин П. Г.* Нормы уголовно-процессуального права: монография. Хабаровск, 2009. С. 106–107.

Суд, а также следователь с согласия руководителя следственного органа или дознаватель с согласия прокурора вправе на основании заявления потерпевшего или его законного представителя прекратить уголовное преследование обвиняемого в случаях, предусмотренных статьей 76 Уголовного кодекса Российской Федерации, если это лицо примирилось с потерпевшим».

Выше мы привели типичные ошибки и нарушения, допускаемые при принятии решения о прекращении уголовного дела. Именно они и нашли словесно-документальное выражение в описательно-мотивировочной части соответствующих постановлений следователей. Практика составления постановлений о прекращении уголовного дела (уголовного преследования) показывает, что наиболее характерными недостатками являются: немотивированность и необоснованность постановления (18,7 %), противоречия между описательной и резолютивной частями (9,8 %), несоответствие содержания резолютивной части постановления требованиям ч. 2 ст. 213 УПК РФ (42,4 %)[1]. Во избежание повторения обратимся к тем недостаткам, непосредственно влияющим на обеспечение прав и законных интересов потерпевших, которые были обнаружены при ознакомлении с резолютивной частью постановлений о прекращении уголовного дела.

В этой части постановления в соответствии с требованиями ч. 2 ст. 213 УПК РФ должны быть отражены основное решение о прекращении уголовного дела (уголовного преследования), а также сопутствующие решения (об отмене меры пресечения, прекращении действия мер процессуального принуждения, разрешении судьбы вещественных доказательств и др.), кроме того, изложены иные необходимые данные (о получении согласия обвиняемого, уведомлении участников процесса и пр.). Однако анализ правоприменения показывает обратное. Так, следователь СУ при Советском УВД г. Омска изложила резолютивную часть постановления о прекращении уголовного дела следующим образом:

---

[1] На данные обстоятельства обращают внимание и другие исследователи. См., напр.: *Проблемы* нарушений уголовно-процессуальных норм при возбуждении и прекращении уголовных дел, способы их устранения: монография / Г. П. Химичева [и др.]. С. 154.

«1. Уголовное преследование в отношении Т., 27.05.1973 года рождения, прекратить за отсутствием состава преступления.

2. Копию настоящего постановления направить прокурору САО г. Омска.

3. О принятом решении уведомить заинтересованных лиц»[1].

Налицо явное несоответствие текста постановления требованиям, которые к данному документу предъявляются законом. Из текста неясно, кроме прочего, судьба вещественных доказательств, гражданского иска, имевшего место в данном деле, т. е. тех вопросов, которые касаются обеспечения интересов потерпевшего. Эти вопросы можно продолжать и далее. Интересно другое – почему так поступил следователь? Ответ на этот вопрос не является столь простым.

Нами были изучены материалы уголовно-процессуальных производств в нескольких регионах России. Примеры, аналогичные изложенному выше, встречались везде, причем в достаточном количестве. Резолютивная часть постановления о прекращении уголовного дела (уголовного преследования), вынесенного дознавателем одного из РОВД Кемеровской области, состоит из двух пунктов. В первом пункте указаны данные о подозреваемом и основание прекращения уголовного преследования, второй изложен в следующей редакции: «Настоящее постановление может быть обжаловано прокурору и в суд в порядке, установленном главой 16 УПК РФ»[2].

Обобщение практики показало, что лишь в 7,9 % постановлений изложение резолютивной части нареканий не вызывало. В 31,2 % случаев не содержалось указаний об отмене мер пресечения, в 38,1 % о прекращении действия примененных ранее мер процессуального принуждения, в 32,5 % не говорилось о разрешении судьбы вещественных доказательств (хотя такие по данным уголовным делам имелись), в 72,8 % потерпевшему, граж-

---

[1] *Уголовное* дело № 285020 // Архив СУ при УВД Омской области за 2011 г.

[2] *Уголовное* дело № 75345 // Архив СУ при УВД Кемеровской области за 2010 г.

данскому истцу не разъяснялось право на предъявление иска в порядке гражданского судопроизводства[1].

Все это указывает на наличие значительного числа ошибок и нарушений при реализации решения о прекращении уголовного дела (уголовного преследования). И в целом этот этап процессуальной деятельности нередко сводится лишь к систематизации материалов уголовного дела, выставлению соответствующих статистических документов и направлению (причем далеко не во всех случаях) уведомления заинтересованным лицам.

Одной из основных причин существования указанных выше процессуальных ошибок и нарушений, допускаемых при прекращении уголовного дела (уголовного преследования), является пренебрежительное отношение правоприменителей к праву, т. е. правовой нигилизм следователя (дознавателя). Стабилизации обстановки в этой сфере, на наш взгляд, способствовало бы, во-первых, усиление ведомственного процессуального контроля и прокурорского надзора именно за содержательной стороной рассматриваемого акта и, во-вторых, привитие следователям и дознавателям умений и навыков оформления решений о прекращении уголовного дела (уголовного преследования).

Относительно этапа исполнения решения о прекращении уголовного дела, а также проверки законности и обоснованности этого акта следует иметь в виду еще одно обстоятельство.

Пункт 12 ч. 2 ст. 42 УПК РФ содержит право потерпевшего знакомиться по окончании предварительного расследования со всеми материалами уголовного дела. Между тем анализ правоприменения показывает, что в данной сфере содержится немало проблем, препятствующих реализации указанного законодательного установления. Частично они связаны с несовершенством закона, частично – с ошибками и нарушениями, допускаемыми следователями и дознавателями. И те и другие обстоятельства нуждаются в исследовании и принятии необходимых корректирующих мер. Рассмотрим основные из них.

---

[1] Аналогичные данные получены и другими исследователями. См., напр.: *Волынская О. В.* Прекращение уголовного дела и уголовного преследования: теоретические и организационно-правовые проблемы: дис. … д-ра юрид. наук. М., 2007. С. 353.

Одна из проблем связана с реализацией права потерпевшего на ознакомление с материалами уголовного дела, производство по которому окончено прекращением. В уголовно-процессуальной науке содержатся предложения о дополнении закона положениями, согласно которым потерпевший должен быть уведомлен о прекращении уголовного дела и в связи с этим иметь возможность ознакомиться с его материалами[1]. Естественно, что авторы таких предложений основываются, в первую очередь, на том, что они не обнаружили данного права потерпевшего в уголовно-процессуальном законодательстве. Сделать это, действительно, было не просто до внесения изменений в УПК РФ Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ. Подобного мнения придерживалось и большинство практических работников.

С таким мнением мы не могли согласиться. Согласно ч. 4 ст. 213 УПК РФ следователь должен вручить либо направить потерпевшему копию постановления о прекращении уголовного дела, тем самым он уведомляет его о принятом решении. Одновременно следователь обязан разъяснить потерпевшему соответствующие права. Согласно п. 12 ч. 2 ст. 42 УПК РФ потерпевший имеет право знакомиться по окончании предварительного расследования со всеми материалами уголовного дела. В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 158 УПК РФ одной из форм окончания предварительного расследования является прекращение уголовного дела. Таким образом, и до внесения изменений в УПК РФ потерпевший обладал правом на ознакомление с материалами прекращенного уголовного дела, однако определить наличие такого права позволял системный анализ УПК РФ, а не прочтение отдельного правового предписания. В современной редакции п. 12

---

[1] См., напр.: *Сухарева Н. Д.* Прекращение уголовного дела на стадии предварительного расследования: дис. … канд. юрид. наук. Иркутск, 2002. С. 24; *Голиков О. В.* Совершенствование российского законодательства в сфере защиты потерпевшего в уголовном процессе: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2003. С. 10; *Фоменко И. В.* Решения и действия следователя на завершающем этапе расследования: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Ставрополь, 2008. С. 21; *Иванов Д. А.* Защита следователем прав и законных интересов юридических лиц, потерпевших от преступлений. М., 2009. С. 122.

ч. 2 ст. 42 УПК РФ содержит фразу «в том числе в случае прекращения уголовного дела». Будем надеяться, что это окажет положительное воздействие на правоприменение.

Мы солидарны с мнением П. В. Седельникова о том, что первопричиной сформировавшейся в этом вопросе вышеуказанной позиции ряда ученых и практических работников является несовершенство закона[1], хотя, на наш взгляд, здесь уместнее говорить о неспособности отдельных лиц правильно читать и понимать закон. Между тем сложившаяся ситуация существенно ограничивает возможность потерпевшего отстаивать свои права и интересы[2].

Но вопрос заключается не только в четком формулировании рассматриваемого права потерпевшего. Существует как минимум еще одно существенное препятствие для реализации рассматриваемых положений закона. Если в главе 30 УПК РФ, определяющей порядок направления уголовного дела с обвинительным заключением прокурору, предусмотрена процедура ознакомления с материалами уголовного дела, то глава 29 УПК РФ, устанавливающая процедуру прекращения уголовного дела, таких правил не содержит. В связи с этим возникает ряд вопросов. Во-первых, в какой момент участники судопроизводства могут воспользоваться данным правом – на этапе принятия решения о прекращении уголовного дела (уголовного преследования) или после обретения соответствующим актом юридической силы? По нашему мнению, второй вариант является более предпочтительным. Во-вторых, какова процедура ознакомления участников с материалами дела и удостоверения факта такого ознакомления? С. Н. Перетокин в своем диссертационном исследовании, посвященном охране прав и свобод человека и гражданина при прекращении уголовного дела, предлагает в этих случаях применить

---

[1] *Седельников П. В.* Доступ участников уголовного процесса к материалам досудебного производства: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Омск, 2006. С. 20–21.

[2] Подробнее см.: *Синенко С. А.* Обеспечение права потерпевшего на ознакомление с материалами уголовного дела, по которому окончено предварительное расследование // Научный вестник Омской академии МВД России. 2012. № 3 (46). С. 25–30.

положения ст. 215–218 УПК РФ[1]. Нам ближе точка зрения, в соответствии с которой данная процедура должна быть сходной в общих чертах с той, которая излагается в главе 30 УПК РФ, хотя в деталях должна быть упрощена. Для устранения в законодательстве рассматриваемого пробела предлагается дополнить УПК РФ статьей 213.1, содержащей правила ознакомления с материалами производства при прекращении уголовного дела и уголовного преследования[2]. Считая в целом возможным согласиться с таким подходом, предлагаем свою редакцию данной нормы:

«Статья 213.1. Ознакомление с материалами производства при прекращении уголовного дела и уголовного преследования

1. По ходатайству потерпевшего, его представителя, гражданского истца, гражданского ответчика или их представителя, подозреваемого, обвиняемого, их защитника в случае прекращения уголовного дела для ознакомления предъявляются все его материалы, за исключением случаев, предусмотренных частью девятой статьи 166 настоящего Кодекса, а при прекращении уголовного преследования – те материалы, которые затрагивают интересы указанных участников.

2. В процессе ознакомления с материалами уголовного дела, состоящего из нескольких томов, участники вправе повторно обращаться к любому из томов уголовного дела, а также выписывать любые сведения и в любом объеме, снимать за свой счет копии с документов, в том числе с помощью технических средств.

3. Факт ознакомления участников с материалами уголовного дела отражается в постановлении о прекращении уголовного дела или уголовного преследования».

Обратим внимание еще на одно важное обстоятельство. Исходя из общих предписаний закона (поскольку конкретное правовое регулирование здесь отсутствует), указанные выше поло-

---

[1] *Перетокин С. Н.* Охрана прав и свобод человека и гражданина при прекращении уголовного дела: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2006. С. 12, 21.

[2] *Волынская О. В.* Прекращение уголовного дела и уголовного преследования: теоретические и организационно-правовые проблемы: монография. С. 201–202; *Клещина Е. Н.* Криминологическое учение о жертве преступления и проблемы его реализации в законодательстве и деятельности органов внутренних дел: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2010. С. 50.

жения в равной степени относятся к прекращенному уголовному делу, по которому расследование проводилось как в форме предварительного следствия, так и в форме дознания.

Подводя итог, отметим, что существует определенный потенциал совершенствования законодательства и правоприменительной деятельности по обеспечению права потерпевшего на ознакомление с материалами уголовного дела, по которому закончено предварительное расследование.

§ 2. Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего при направлении уголовного дела с обвинительным заключением (актом или постановлением) прокурору

Окончание предварительного расследования составлением обвинительного заключения[1] в теории уголовного процесса принято считать комплексом действий и соответствующих правоотношений, в ходе которых решаются определенные частные задачи. Эта деятельность, так же как и рассмотренная нами в предыдущем параграфе, считается самостоятельным этапом стадии предварительного расследования, поэтому необходимо «иметь в законе четкие предписания по поводу условий, порядка и иных нюансов реализации каждой из процедур, составляющей данную технологическую цепочку»[2]. Законодательство в этой части далеко не идеально. Глава 30 УПК РФ, определяющая порядок направления уголовного дела с обвинительным заключением прокурору, впрочем, как и ст. 225, 226.7 УПК РФ, устанавливающие процедуру окончания расследования составлением обвинительного акта или постановления, страдают непоследовательностью, нечеткостью и нелогичностью регламентирования возникающих здесь отношений. Все это не позволяет должным образом обеспечить защиту прав и законных интересов потерпевшего.

Основным на этом этапе судопроизводства, с позиции темы исследования, является обеспечение права потерпевшего на ознакомление с материалами уголовного дела. Его реализация позволяет этому участнику судопроизводства судить о качестве выполненного расследования, определить тактику защиты своих интересов. Однако, как показало изучение законодательных предписаний и практики их применения, в этой сфере существует значительное число проблем юридического и прикладного характера.

---

[1] В данном случае мы выбрали наименование самой сложной из рассматриваемых в настоящем параграфе форм окончания предварительного расследования, хотя при этом имеем в виду и такие из них, как направление уголовного дела прокурору с обвинительным актом или постановлением. Между ними есть определенные сущностные сходства, но и существенные различия. Поэтому о двух последних речь пойдет позже.

[2] *Бахта А. С., Марфицин П. Г.* Указ. соч. С. 96.

Начнем с вопроса, который в последние годы вызвал дискуссию на страницах юридической литературы. Д. П. Чекулаев в рамках проведенного им диссертационного исследования высказал мнение о том, что следователя нельзя наделять обязанностью знакомить потерпевшего и его представителя с материалами уголовного дела. Существование такой обязанности, по мнению автора, «может серьезным образом осложнить работу органа предварительного расследования, привести к нарушению процессуальных сроков и, как следствие, затронет интересы обвиняемого»[1]. Такой вывод исследователя вопросов обеспечения доступа потерпевшего к правосудию, коим обозначил себя Д. П. Чекулаев, выглядит несколько неожиданным, тем более, что авторы диссертаций, защищенных практически в то же время по аналогичной проблематике[2], настаивали на обязательном ознакомлении потерпевшего с материалами уголовного дела. Указанная выше точка зрения нашла поддержку в научных кругах. Так, рассматривая обозначенный подход через призму фигуры потерпевшего – юридического лица, Д. А. Иванов указывает, что закрепление за следователем обязанности знакомить потерпевших, являющихся юридическими лицами, и их представителей с материалами уголовного дела столкнется с определенными проблемами[3]. И далее автор приходит к выводу, что внесение изменений, обязывающих следователя знакомить потерпевших с результатами расследования, лишь усугубит положение как следователя, так и самого юридического лица.

На наш взгляд, согласиться с изложенным выше сложно. Во-первых, внимательное ознакомление с приведенными аргументами показывает, что указанные авторы допускают смешение двух различных категорий – «обязанность знакомить с материалами дела» и «обязательное ознакомление с материалами дела».

---

[1] *Чекулаев Д. П.* Потерпевший в уголовном производстве: доступ к правосудию и компенсация причиненного ущерба: дис. … канд. юрид. наук. М., 2005. С. 77.

[2] См., напр.: *Юношев С. В.* Адвокат-представитель потерпевшего: дис. … канд. юрид. наук. Самара, 2000. С. 77; *Колдин С. В.* Защита прав и законных интересов потерпевшего по УПК РФ: дис. … канд. юрид. наук. М., 2004. С. 127–128.

[3] *Иванов Д. А.* Указ. соч. С. 115.

Действующий УПК РФ не предусматривает последнего относительно потерпевшего, т. е. следователь осуществляет процедуру, предусмотренную ст. 216 УПК РФ, только по ходатайству потерпевшего. И если такого волеизъявления не будет, то у должностного лица не возникнет обязанности ознакомить рассматриваемого участника с материалами уголовно-процессуального производства. И, напротив, если потерпевший пожелает изучить материалы уголовного дела, то следователь должен обеспечить реализацию данного права. Поэтому если говорить о ликвидации обязанности следователя знакомить потерпевшего с материалами уголовного дела при изъявлении последним соответствующего желания, то необходимо настаивать на исключении из процессуального статуса потерпевшего права на такое ознакомление. Кстати, последнее суждение указанными авторами не поддерживается. Без соответствующей обязанности следователя указанное право превратится в фикцию. На наш взгляд, существующее в настоящее время в УПК РФ соотношение рассматриваемых прав и обязанностей является оптимальным.

Далее, законодатель указывает, что, признав предварительное расследование оконченным и приняв решение о направлении уголовного дела с обвинительным заключением прокурору, следователь должен уведомить об этом заинтересованных лиц, включая потерпевшего. Однако из текста чч. 1 и 2 ст. 215 УПК РФ неясно, в какой форме должны быть уведомлены участники процесса о принятом следователем решении. По нашему мнению, потерпевшему (впрочем, как и другим участникам этого этапа расследования) должно направляться письменное уведомление, копия которого приобщается к делу. Именно таким путем нередко идет правоприменительная практика. Такой же вариант поддерживают большинство ученых-процессуалистов[1], что еще раз

---

[1] *Парфенова М. В., Конах Е. И.* Процессуальные права потерпевшего и их реализация в досудебных стадиях уголовного судопроизводства: науч.-метод. пособие. М., 2006. С. 114; *Уголовно-процессуальное* право: учеб. пособие для студентов вузов / под ред. О. А. Галустьяна, А. В. Ендольцевой, А. П. Кизлыка. М., 2006. С. 200; *Варпаховская Е. М.* Соблюдение следователем и прокурором прав потерпевшего при завершении расследования и направлении дела в суд // Роль прокуратуры в обеспечении прав и закон-

подтверждает необходимость законодательного закрепления указанной формы уведомления. Естественно, что данное законодательное установление не будет препятствовать использованию возможности дополнительного (например, для большей оперативности) уведомления потерпевшего по телефону или с использованием других средств связи.

В части 1 ст. 215 УПК РФ имеется указание на то, что следователь «…разъясняет ему (обвиняемому – *С. С.*) предусмотренное статьей 217 настоящего Кодекса право на ознакомление со всеми материалами уголовного дела…». Несколько непоследовательным на этом фоне выглядит то, что в главе 30 УПК РФ нет указаний на разъяснение аналогичных прав потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, их законным представителям и представителям. В связи с этим возникают еще как минимум два вопроса: надо ли обозначенным субъектам разъяснять это право повторно (первоначально оно разъяснялось при постановке гражданина в соответствующий статус), и если да, то следует ли иметь в тексте главы 30 УПК РФ отсылку на предписания закона, закрепляющие это право? Ответ на первый вопрос, на наш взгляд, может быть утвердительным. Считаем, что при окончании расследования напоминание одного из важных прав субъекта не может показаться излишним. Второй вопрос предполагает отрицательный ответ. Существуют общие нормы, регламентирующие правовое положение того или иного участника процесса. Они легко обнаруживаются в тексте закона, поэтому перечисление их еще раз будет лишь загромождать соответствующее правовое предписание.

Здесь же мы хотим обратить внимание еще на одну деталь, указывающую на непоследовательность законодательного регулирования. В части 1 ст. 216 УПК РФ говорится о том, что «…гражданский истец, гражданский ответчик или их представители знакомятся с материалами уголовного дела в той части, которая относится к гражданскому иску». То есть в этой норме продублированы положения, имеющие место в п. 12 ч. 3 ст. 44 и п. 9 ч. 2 ст. 54 УПК РФ. Такое может быть оправдано тем, что за-

---

ных интересов жертв преступлений: мат-лы междунар. семинара 2003 г. М., 2004. С. 44.

конодатель хотел еще раз напомнить правоприменителю это право с тем, чтобы оно было учтено при осуществлении процедуры ознакомления с материалами уголовного дела. Но тогда будет вполне логичным так же поступить и с положениями п. 12 ч. 2 ст. 42 УПК РФ, где говорится, что «в случае, если в уголовном деле участвуют несколько потерпевших, каждый из них вправе знакомиться с теми материалами уголовного дела, которые касаются вреда, причиненного данному потерпевшему». Однако этого законодатель не сделал. В статье 216 УПК РФ указанное положение не дублируется.

В части 1 ст. 215 УПК РФ при указании на необходимость фиксации факта уведомления обвиняемого об окончании расследования и разъяснения ему права на ознакомление с материалами дела законодатель подчеркивает, что все это должно быть отражено в протоколе, составленном в соответствии со ст. 166, 167 УПК РФ. Но подобные действия не предусмотрены в отношении потерпевшего. С одной стороны, они могут показаться излишними, поскольку ознакомлению потерпевшего с материалами уголовного дела законодатель не придает обязательного характера. С другой – потерпевший может оказаться в неведении, что расследование по уголовному делу окончено. Примеров последнего в правоприменении достаточно.

Материалы изученных уголовных дел показали, что нередко следователи разъясняют потерпевшим их право на ознакомление с материалами оконченного производством уголовного дела и выясняют их мнение по этому вопросу задолго до окончания предварительного следствия. Если быть точнее, то позиция потерпевшего выясняется при его ознакомлении с постановлением о признании потерпевшим, т. е. практически в самом начале расследования, и отражается в этом же постановлении фразой типа «После окончания расследования с материалами уголовного дела знакомиться не желаю». На подобное обстоятельство обращалось внимание в юридической литературе, при этом авторы не посчитали данные действия противоречащими закону, объясняя это тем, что следователь таким образом получит ориентирующую информацию о возможном поведении участника уголовного процесса при окончании расследования, а также может заранее спла-

нировать график ознакомления лиц с материалами дела[1]. С такой точкой зрения можно было бы согласиться, если бы по окончании расследования следователь вновь разъяснял потерпевшему его право на ознакомление с материалами уголовного дела, так как желание ознакомиться с такими материалами может сформироваться у лица на любом этапе досудебного производства. Однако, как показало изучение практики, именно этого и не происходит. По всем уголовным делам, где позиция потерпевшего по вопросу ознакомления с материалами уголовного дела выяснялась заранее, такой участник не уведомлялся об окончании предварительного расследования и, соответственно, не знакомился с материалами уголовного дела, поэтому подобная практика должна получить негативную оценку. Не лучше складывается обстановка и по делам, где мнение потерпевшего заранее не выяснялось. Авторы, исследовавшие этот вопрос, отмечают, что 25 % потерпевших по изученным ими делам не получали соответствующего уведомления[2]. В любом случае потерпевший должен быть уведомлен об окончании расследования по уголовному делу, тем более недопустимо ограничивать право участника процесса знакомиться с материалами уголовного дела, ссылаясь на ранее полученное от него заявление об отказе в таком ознакомлении.

Отметим, что в п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и протоколов к ней» говорится: «Волеизъявление лица, связанное с отказом от реализации своих прав и свобод, может быть отражено в его письменном заявлении, протоколе, иных документах, имеющихся в материалах дела и **явно свидетельствующих** (выделено нами. – *С. С.*) о таком отказе».

Нарушением закона, на наш взгляд, является тот случай, когда следователь формально подходит к уведомлению участников уголовного процесса об окончании следственных действий и

---

[1] *Седельников П. В.* Методика преподавания темы «Направление уголовного дела с обвинительным заключением (актом) прокурору» в Омской академии МВД России: учеб.-метод. пособие. Омск, 2002. С. 11.

[2] *Танцерев М. В., Стойко Н. Г.* Потерпевший и его функция в уголовном процессе Российской Федерации. Красноярск, 2003. С. 71.

возможности ознакомления с материалами уголовного дела. Например, в уведомлении, отправленном 15-го числа, укажет время ознакомления – 17-го. Очевидно, что в назначенное время участник уголовного процесса просто не сможет явиться к следователю по объективной причине, так как он еще не получит уведомление. В данном случае можно говорить о нарушении требований уголовно-процессуального закона, выразившемся в необеспечении следователем реализации участниками уголовного судопроизводства своих прав.

Отдельные исследователи отмечают, что «…на практике сложилась устойчивая тенденция, согласно которой следователи должным образом не уведомляют потерпевшего и его представителя об окончании предварительного следствия, не разъясняют им право ознакомления с материалами дела, а зачастую просто вшивают в дело копию уведомления потерпевшего и его представителя, реально никого из них не уведомляя об окончании следствия»[1]. К сожалению, при проведении исследования мы сталкивались с такими же случаями.

Для предотвращения подобных ситуаций в ст. 215 УПК РФ можно было бы либо обязать следователя составлять протокол разъяснения потерпевшему рассматриваемых прав (по аналогии с обвиняемым), либо указать время, не позднее которого должно быть отправлено уведомление. В последнем случае, во избежание спора о своевременности уведомления участников уголовного процесса об окончании предварительного расследования, эта деятельность должна осуществляться в соответствии с правилами делопроизводства[2]. На наш взгляд, второй вариант более предпочтительный.

Не вполне удачно в тексте закона размещены правила, отражающие процедуру ознакомления участников уголовного процесса с материалами дела. Они содержатся в разных статьях закона (чч. 3–5 ст. 215, ст. 216, 217, 219 УПК РФ). Единой статьи

---

[1] *Быков В. М., Колдин С. В.* Права потерпевшего по Уголовно-процессуальному кодексу РФ 2001 года // Следователь. 2001. № 1. С. 4.

[2] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 5-е изд., перераб. и доп. С. 604.

законодателем не создано. Неоправданной выглядит отсылка к ст. 217 УПК РФ, содержащаяся в ст. 216 УПК РФ. Отсылочным предписанием удобнее пользоваться, когда оно имеет место по отношению к предшествующим положениям закона, а не к последующим. Кроме того, общее дозволение, содержащееся в ст. 216 УПК РФ («Ознакомление проводится в порядке, установленном статьями 217 и 218 настоящего Кодекса»), не дает ответа на вопрос: все ли предписания, сформулированные применительно к обвиняемому, могут быть использованы при ознакомлении с материалами уголовного дела потерпевшим?

Поэтому мы солидарны с мнением А. С. Бахты, который считает, что оправданной здесь была бы следующая схема: в одной норме сосредоточить общие правила ознакомления с материалами дела, в других – особенности, касающиеся данной деятельности в отношении определенных участников судопроизводства. В первом случае можно объединить положения, касающиеся: объема и оформления представляемых для ознакомления материалов; способа ознакомления; реакции следователя на невозможность ознакомления с материалами дела отдельных участников в назначенные сроки и др.[1] При этом автор предлагает существенно изменить содержание правовых предписаний, имеющих место в главе 30 УПК РФ. Нам представляется такой подход продуктивным.

Представляется также необходимым в ч. 3 ст. 215 УПК РФ расширить круг участников. Несмотря на то, что в ней не упомянуты потерпевший, его законный представитель, гражданский истец, гражданский ответчик, все, указанное в этой статье, должно относиться и к ним.

Кроме собственно права на ознакомление потерпевшего с материалами уголовного дела по окончании предварительного расследования, п. 12 ч. 2 ст. 42 УПК РФ разрешает данному участнику судопроизводства выписывать из уголовного дела любые сведения и в любом объеме, снимать копии с материалов уголовного дела, в том числе с помощью технических средств. Подобное право имеется и у обвиняемого, но при этом существует ого-

---

[1] *Бахта А. С.* Механизм уголовно-процессуального регулирования: дис. … д-ра юрид. наук. М., 2011. С. 237.

ворка: снимать копии таким способом обвиняемый должен за свой счет (п. 13 ч. 4 ст. 47 УПК РФ). Аналогичная формулировка закона имеется и относительно права гражданского ответчика на ознакомление с материалами уголовного дела (п. 9 ч. 2 ст. 54 УПК РФ). Возникает вопрос: за чей счет может снимать копии с материалов дела потерпевший?

Отвечая на него, можно было бы провести аналогию с правовым статусом гражданского истца, поскольку правовой статус этих субъектов близок по объему[1]. Однако п. 12 ч. 4 ст. 44 УПК РФ гласит, что этот участник вправе «знакомиться по окончании расследования с материалами уголовного дела, относящимися к предъявленному им гражданскому иску, и выписывать из уголовного дела любые сведения и в любом объеме», т. е. возможностью снимать копии с материалов уголовного дела, в том числе с использованием технических средств, гражданский истец не обладает. Погрешность ли это законодательного регулирования или здесь имеется какой-либо глубокий смысл, мы выяснять не будем. Для нас важно иное – ответ на наш вопрос не получен.

Ясность в это обстоятельство могли бы внести правила, содержащие процедуру ознакомления потерпевшего с материалами уголовного дела. Однако и здесь ответа на обозначенный вопрос мы не найдем. Статья 216 УПК РФ, определяющая порядок ознакомления потерпевшего с материалами уголовного дела, имеет отсылочный характер. А статья 217 УПК РФ, содержащая процедуру ознакомления с материалами уголовного дела обвиняемого, к которой отсылает ст. 216 УПК РФ, говорит лишь о возможности снимать копии с документов, в том числе с помощью технических средств. Она не определяет, за чей счет это должно происходить. Поэтому если в отношении обвиняемого с учетом предписаний п. 13 ч. 4 ст. 47 УПК РФ рассматриваемая ситуация ясна (хотя желательно было бы иметь на этот счет более согласованные правовые предписания), то в отношении потерпевшего вопрос остается открытым.

---

[1] *Секретарева Т. М.* Проблемы регламентации понятий «потерпевший» и «гражданский истец» в современном уголовном процессе // Рос. юстиция. 2011. № 12. С. 68–71.

Не имея средств разрешения обозначенной ситуации в отраслевом законодательстве, обратимся к положениям общей теории права. Поскольку мы ведем речь о субъективном праве потерпевшего, то должны иметь в виду, что коррелятом такого права в правоотношениях выступает юридическая обязанность, смысл которой определяется как вид и мера должного или необходимого поведения лица, соответствующая субъективному праву другого лица. Юридическая обязанность – необходимое поведение субъекта, установленное для удовлетворения субъективного права. Без соответствующей юридической обязанности субъективное право превращается в фикцию. Юридическая обязанность – это необходимое, должное поведение.

Связь между правом и обязанностью в правоотношении имеет характер объективной закономерности. С. С. Алексеев справедливо отмечает, что в этом случае «…перед нами яркое проявление диалектического закона единства противоположностей. Субъективное право и юридическая обязанность – такие противоположности, которые вне единства (правоотношения) существовать как социальные и юридические явления не могут»[1]. Поэтому идеальной является ситуация, когда в законе четко обозначены как юридические обязанности, так и коррелирующие им субъективные права. В таких ситуациях у правоприменителя не возникает неясностей по поводу содержания правового отношения.

Однако в ряде случаев законодатель не выстроил таких идеальных конструкций и тем самым породил определенные неясности в правоприменении[2]. Мы как раз имеем такую ситуацию. Законодатель обозначил право потерпевшего (причем без оговорок, которые имеют место в отношении аналогичного права обвиняемого), но четко не сформулировал обязанность должностных лиц, которая должна быть корреспондирующей этому праву. Но такая

---

[1] *Алексеев С. С.* Общая теория права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. С. 374.

[2] На это обращалось внимание другими авторами при осуществлении исследований. См., напр.: *Павлисова Т. Е.* Метод уголовно-процессуального регулирования: дис. … канд. юрид. наук. Краснодар, 2005. С. 10.

обязанность должна существовать, и наша цель – отыскать ее[1]. Для этого приходится использовать системное толкование закона, в частности, можно обратиться к положениям ч. 1 ст. 11 УПК РФ, где отмечено: «Суд, прокурор, следователь, дознаватель обязаны разъяснять подозреваемому, обвиняемому, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, а также другим участникам уголовного судопроизводства их права, обязанности и ответственность и обеспечивать возможность осуществления этих прав». Преломляя данное положение к анализируемому нами случаю, можно констатировать, что обеспечение права потерпевшего на снятие копий с материалов уголовного дела, в том числе с помощью технических средств, как раз и будет одной из тех мер, которые обязано предпринять должностное лицо. Но это всего лишь наше мнение, а не указание закона на юридическую обязанность, корреспондирующую праву потерпевшего, причем суждение теоретического характера, которое совершенно не воспринимается правоприменителями. Ни один из опрошенных следователей и дознавателей не признал своей обязанности в реализации рассматриваемого права потерпевшего, поэтому было бы желательным, чтобы законодатель определился в этом вопросе и сформулировал четкие предписания.

Имеются и более частные моменты, препятствующие реализации права потерпевшего на ознакомление с материалами уголовного дела, по которому окончено предварительное расследование. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 215 УПК РФ следователь уведомляет об окончании следственных действий защитника, законного представителя обвиняемого, если они участвуют в уголовном деле, а также потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей. Необходимо признать, что этого требования недостаточно. На наш взгляд, следователь, помимо сообщения об окончании следственных действий, должен разъяснить этим участникам и, в частности потерпевшему, их право на ознакомление с материалами уголовного дела. При этом необходимо указать дату, время и место, где потерпевший

[1] Подобный прием использован А. С. Бахтой при осуществлении исследования вопросов механизма уголовно-процессуального регулирования См.: *Бахта А. С.* Указ. соч. С. 330–333.

может ознакомиться с делом в случае заявления об этом ходатайства. В отношении обвиняемого законодатель предписывает производить такие действия. Это опять свидетельствует об отсутствии синхронизации в правовом статусе лиц, принадлежащих к разным сторонам – обвинения и защиты.

Согласно ч. 1 ст. 217 УПК РФ по ходатайству обвиняемого и его защитника следователь предоставляет им возможность знакомиться с материалами уголовного дела раздельно. В законе не имеется ограничений на раздельное ознакомление с материалами уголовного дела потерпевшего и его представителя, гражданского истца и гражданского ответчика и их представителей, но и нет дозволения на это. Поэтому если указанные лица явятся на ознакомление раздельно, то необходимо будет для каждого лица составлять отдельный протокол ознакомления с материалами уголовного дела, хотя, как нам представляется, такая ситуация также должна регулироваться законом для того, чтобы сбалансировать объем прав и возможностей стороны обвинения и стороны защиты.

Законодательно не решен вопрос о сроке, в течение которого потерпевший и его представитель могут ознакомиться с материалами дела. По общему правилу на этом этапе такие сроки, так же как и очередность ознакомления потерпевших, определяются следователем. Однако в соответствии с ч. 3 ст. 215 УПК РФ, если защитник, законный представитель обвиняемого или представитель потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика по уважительным причинам не могут явиться для ознакомления с материалами уголовного дела в назначенное время, то следователь откладывает ознакомление на срок не более 5 суток. В тексте данной нормы почему-то не упомянут потерпевший[1], что не позволяет применить к нему данное правило.

И, наконец, представляется, что давно уже назрела необходимость решить в пользу потерпевшего вопрос ознакомления

---

[1] Подробнее об этом см.: *Зайцев О. А., Щерба С. П.* Охрана прав потерпевших и свидетелей по уголовным делам: учеб. пособие. М., 1996. С. 15; *Булатов В. А.* Обеспечение следователем прав, законных интересов и безопасности потерпевших и свидетелей: дис. … канд. юрид. наук. Волгоград, 1999. С. 28.

этого участника судопроизводства с материалами расследования, осуществленного в форме дознания. Существующая в настоящее время формулировка ч. 3 ст. 225 УПК РФ «Потерпевшему или его представителю по его ходатайству могут быть предоставлены для ознакомления обвинительный акт и материалы уголовного дела…» ни к чему не обязывает ни дознавателя, ни орган дознания. Смущает в этой фразе словосочетание «могут быть» (а, значит, могут и не быть. – *С. С.*). Очевидно, ее неопределенность позволила авторам одного из комментариев к УПК РФ прийти к выводу, что решение о допуске потерпевшего к ознакомлению с материалами дела принимает дознаватель по своему усмотрению[1].

Потерпевшему, чтобы реализовать это право, необходимо как минимум знать о нем, а также знать о том, что дознание завершается. Анализ уголовных дел, расследование по которым осуществлялось в форме дознания[2], показал, что ни в одном случае такое право потерпевшими не использовалось. Причина этого очевидна. Правоприменителями просто не создаются условия для обеспечения реализации данного положения закона.

Вопрос об ознакомлении потерпевших с материалами дознания имеет давнюю историю. В соответствии со ст. 206 УПК РСФСР 1923 г. об окончании предварительного расследования уведомлялся только подследственный. Лишь он знакомился с материалами законченного производства по уголовному делу. Форма расследования (предварительное следствие или дознание) при этом не имела значения.

УПК РСФСР 1960 г. в этой части был прогрессивнее. В соответствии со ст. 200 этого закона следователь был обязан уведомить потерпевшего об окончании предварительного следствия и разъяснить ему право на ознакомление с материалами уголовного дела. Правда, само ознакомление могло иметь место только при наличии письменного или устного ходатайства об этом потерпевшего. По окончании дознания потерпевший извещался об

---

[1] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. С. 630.

[2] Для этого нами путем случайной выборки были отобраны уголовные дела, находящиеся в архивах судов Приморского края, Нижегородской, Омской областей.

этом, но материалы дела для ознакомления ему не представлялись (п. 2 ч. 2 ст. 120 УПК РСФСР 1960 г.). Данное обстоятельство в юридической литературе отмечалось как одна из отличительных черт дознания[1].

УПК РФ в части ознакомления потерпевшего с материалами предварительного следствия практически повторил положения ранее действующего закона. Определить, изменилось ли положение потерпевшего в этом вопросе в лучшую сторону по окончании дознания, непросто. С одной стороны, как отмечалось выше, потерпевший получил право знакомиться с материалами уголовного дела, которое расследовалось в форме дознания. С другой – у дознавателя или органа дознания исчезла обязанность уведомить этого субъекта об окончании расследования, что существенно затрудняет реализацию указанного права.

Тенденции развития законодательства подсказывают, что данный вопрос должен быть решен в пользу потерпевшего. При этом мы потеряем одну из черт, отличающих дознание от предварительного следствия, но, как представляется, это обстоятельство не может быть использовано в качестве контраргумента нашему предложению, тем более, что современный законодатель идет по пути стирания граней между следствием и дознанием[2].

Законом от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ введена новая процедура расследования – дознание в сокращенной форме. Окончание такого расследования связано с составлением неизвестного ранее уголовному судопроизводству документа – обвинительного постановления. Этот документ по своему содержанию аналогичен обвинительному акту, на что указывает отсылка к ст. 225 УПК РФ, содержащаяся в ч. 1 ст. 226.7 УПК РФ. Сама же процедура окончания расследования несколько отлична от той, которая предусмотрена для дознания в обычной форме. Однако анализ предписаний, имеющих место в ст. 226.7 УПК РФ, показывает, что никаких изменений в части обеспечения прав и законных интере-

---

[1] См., напр.: *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / под ред. А. К. Орлова. М., 1976. С. 191.

[2] *Муравьев К. В., Писарев А. В., Смирнова И. С.* Организация и деятельность органов внутренних дел как органа дознания: учеб.-практ. пособие. Омск, 2007. С. 49.

сов потерпевшего не произошло. Так, в ч. 4 рассматриваемой статьи указано, что обвиняемый и его защитник должны быть ознакомлены с обвинительным постановлением и материалами уголовного дела. Потерпевший и его представитель знакомятся с такими материалами только при наличии их ходатайства. Опять же в законе не содержится обязанности дознавателя сообщать об окончании расследования потерпевшему и выяснять наличие (отсутствие) у него такого ходатайства, т. е. мы имеем те же проблемы, что и рассмотренные нами раньше применительно к классическому дознанию, а поэтому представленные нами выше предложения являются актуальными и для данной сферы деятельности.

Изложенное выше позволяет сформулировать следующие предложения по совершенствованию законодательства:

– часть 2 ст. 215 УПК РФ изложить в следующей редакции: «2. Следователь направляет письменное уведомление об окончании предварительного следствия защитнику, законному представителю обвиняемого, если они участвуют в уголовном деле, а также потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику и их представителям, в котором разъясняет им право на ознакомление с материалами уголовного дела, а также указывает дату, время и место ознакомления. Уведомление должно быть направлено не позднее, чем за семь суток до дня ознакомления с материалами уголовного дела»;

– в части 3 ст. 215 УПК РФ перед словами «представитель потерпевшего» следует внести слово «потерпевший»;

– часть 1 ст. 216 УПК РФ дополнить следующими словами: «В случае, если в уголовном деле участвуют несколько потерпевших, каждый из них вправе знакомиться с теми материалами уголовного дела, которые касаются вреда, причиненного данному потерпевшему. По ходатайству потерпевшего и его представителя следователь предоставляет им возможность знакомиться с материалами уголовного дела раздельно»;

– в пункте 12 ч. 4 ст. 42 УПК РФ фразу «снимать копии с материалов уголовного дела, в том числе с помощью технических средств» заменить на: «получать бесплатно копии материалов уголовного дела, в том числе изготовленные с помощью технических средств»;

– часть 3 ст. 225 УПК РФ изложить в следующей редакции: «3. Потерпевший или его представитель в письменной форме уведомляются об окончании дознания, при этом им разъясняется право ознакомления с материалами уголовного дела. По ходатайству потерпевшего или его представителя им предоставляются для ознакомления обвинительный акт и все материалы уголовного дела в том же порядке, который установлен частью второй настоящей статьи для обвиняемого и его защитника».

ГЛАВА 5. ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ПОТЕРПЕВШЕГО В СУДЕБНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

§ 1. Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего в суде первой инстанции

Изучение практики обеспечения прав и законных интересов потерпевших при рассмотрении уголовного дела в суде первой инстанции показывает, что число существенных проблем уголовно-процессуального характера в этой сфере незначительно, об этом свидетельствует и содержание Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 июня 2010 г. «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве». Значительная часть предписаний, содержащихся в этом акте, посвящена общим вопросам обеспечения прав потерпевших, которые в равной степени актуальны и для судебного, и для досудебного производства. Другая часть положений касается выполнения судом контрольных функций в отношении обеспечения прав потерпевших в предшествующей суду деятельности. Третья – посвящена разъяснению правил разрешения гражданского иска и определения судебных издержек. Четвертая – обеспечению прав потерпевших при пересмотре судебных решений. Исходя из содержания рассматриваемого документа, еще можно отдельно обозначить те разъяснения, которые Верховный Суд РФ сформулировал относительно особенностей производства по делам частного обвинения.

Наше суждение подтверждают и научные исследования. В частности, доктор юридических наук судья Верховного суда Республики Дагестан в опубликованной статье «Концептуальные проблемы законодательного расширения правомерных возможностей защиты прав потерпевшего», посвященной разрешению обозначенных вопросов в стадии судебного разбирательства уголовного дела судом первой инстанции, обозначает наличие, по

сути, лишь двух проблем, имеющих место в данной сфере[1]. При этом необходимо иметь в виду, что, действительно, рассмотрение уголовного дела в той форме судебного заседания, которая традиционно именуется обычной, условно можно назвать беспроблемным, поскольку данная процедура формировалась десятилетиями, корректировке со стороны законодателя почти не подвергается, она считается относительно совершенной, хотя это не означает полное отсутствие здесь затруднительных для правоприменения ситуаций, и о них мы скажем позже. Однако производство в суде первой инстанции – это не только рассмотрение уголовного дела в обычном порядке. Современная форма судебного разбирательства достаточно дифференцирована, она включает в себя и особенности производства в суде с участием присяжных заседателей, и особый порядок судебного разбирательства, и принятие решения судом при заключении с обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве. В судебном заседании рассматриваются также вопросы, связанные с исполнением приговора. Такой взгляд на производство в суде первой инстанции позволяет гораздо шире обозначить и исследовать проблематику обеспечения на этом этапе уголовного судопроизводства прав и законных интересов потерпевшего. Именно его мы и применим в настоящей работе.

В первую очередь обратимся к тем проблемам нормативного и организационного характера, которые негативно влияют на обеспечение прав и законных интересов при рассмотрении уголовного дела по существу в обычном порядке.

Одним из первых после принятия УПК РФ в теории уголовного процесса был поднят вопрос, связанный с реализацией положений, содержащихся в чч. 7 и 8 ст. 246 УПК РФ. Речь идет о том, что, предоставив прокурору право полного или частичного отказа от обвинения при рассмотрении дела судом первой инстанции, законодатель не предусмотрел необходимости согласовать такое решение с потерпевшим. Большинство процессуалистов (А. С. Александров, Н. А. Волосова, В. Ф. Демидов,

[1] *Ибрагимов И. М.* Концептуальные проблемы законодательного расширения правомерных возможностей защиты прав потерпевшего // Рос. юстиция. 2012. № 11. С. 52–56.

В. В. Иванов, А. М. Ларин, Н. Н. Полянская, Н. В. Петрова, Н. М. Яковлев и др.)[1] увидели в этом угрозу надлежащей реализации прав потерпевшего и посчитали необходимым расширить его процессуальный статус, в том числе путем предоставления полномочия продолжить уголовное преследование в случае отказа государственного обвинителя от обвинения. Были сформулированы и конкретные предложения по совершенствованию законодательства. Так, Н. А. Кириллова предложила дополнить п. 15 ч. 2 ст. 42 УПК РФ словами «высказывать свое мнение по существу заявленного государственным обвинителем полного или частичного отказа от обвинения»[2]. Ю. И. Лаврешин посчитал необходимым расширить полномочия потерпевшего на самостоятельную обвинительную деятельность по всем категориям уголовных дел, в том числе в случаях отказа прокурора от обвинения. В связи с этим автор предлагает внести в ст. 22 УПК РФ следующее: «Потерпевший, его законный представитель и (или) представитель вправе участвовать в уголовном преследовании обвиняемого, выдвигать и поддерживать обвинение в порядке, установленном настоящим Кодексом»[3].

Вместе с тем по этому вопросу сформировалась и иная точка зрения. Исходя из того, что обязанность по защите прав и свобод личности возложена на государство, и, соответственно, обязанность по поддержанию государственного обвинения – на прокурора, ряд ученых (С. Р. Зеленин, И. Л. Петрухин, М. В. Танцерев) пришли к выводу, что только эти субъекты наделены правом принятия решения не только о возбуждении и осуществлении уголовного преследования, но и о его прекращении, в том числе посредством отказа от обвинения. Таким образом, по их мнению, позиция потерпевшего в рассматриваемой сфере не имеет решающего значения. Возможно поэтому законодатель индифферентен к обозначенным выше предложениям ученых.

---

[1] Мы умышленно не делаем ссылки на работы данных авторов, поскольку высказанные ими аргументы едины по своей сути и очевидны.

[2] *Кириллова Н. А.* Отказ государственного обвинителя от обвинения: автореф. дис. … канд. юрид. наук. СПб., 2007. С. 23.

[3] *Лаврешин Ю. И.* Процессуальные гарантии реализации права потерпевшего на участие в уголовном преследовании: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Ставрополь, 2009. С. 8.

В настоящее время острота обсуждения этого вопроса исчезла. Это связано, на наш взгляд, с целым рядом произошедших событий. Указанные законодательные установления были предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ. В Постановлении высшего органа конституционного надзора от 8 декабря 2003 г. № 18-П указано: «… полный или частичный отказ государственного обвинителя от обвинения, как влекущий прекращение уголовного дела, равно как и изменение государственным обвинителем обвинения в сторону смягчения должны быть мотивированы со ссылкой на предусмотренные законом основания, а вынесение судом решения, обусловленного соответствующей позицией государственного обвинителя, допустимо лишь по завершении исследования значимых для этого материалов дела и заслушивания мнений участников судебного заседания со стороны обвинения и защиты»[1].

Некоторые авторы обратили внимание на то, что ч. 7 ст. 246 УПК РФ, не предусматривающая согласование отказа прокурора от обвинения в суде с потерпевшим, не соответствует позиции Конституционного Суда РФ, высказанной еще до вступления в силу УПК РФ 20 апреля 1999 г., в соответствии с которой к постановлению оправдательного приговора должен приводить отказ от поддержания обвинения в суде и прокурора, и потерпевшего[2].

Как отмечают исследователи, данное положение воспринято судебной практикой, в частности, суды требуют от государственного обвинителя изложения мотивов полного или частичного от-

---

[1] *По делу* о проверке конституционности положений статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 38 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан: Постановление Конституционного Суда Рос. Федерации от 8 декабря 2003 г. № 18-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 51, ст. 5026. С. 12398–12416.

[2] *Кальницкий В. В.* Правовые позиции Конституционного Суда РФ как основа реформирования УПК РФ // Совершенствование норм и институтов Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Омск, 2006. С. 87; *Володина Л. М., Володина А. Н.* Уголовное судопроизводство: право на справедливую и гласную судебную защиту. М., 2010. С. 96; *Муравьев К. В., Писарев А. В.* Участники уголовного судопроизводства: учеб. пособие. Омск, 2011. С. 35.

каза от обвинения, равно как изменения обвинения в сторону смягчения, рассматриваются предложения прокурора в судебном заседании с участием сторон обвинения и защиты, итоги обсуждения отражают в протоколе судебного заседания[1]. Однако по непонятным причинам эти вопросы не были предметом обсуждения при принятии Пленумом Верховного Суда РФ Постановления от 29 июня 2010 г. «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве», поэтому позицию высшего судебного органа страны уяснить не представляется возможным.

Справедливости ради отметим, что в рамках подготовки указанного постановления в перечень вопросов, который направлялся во все суды субъектов Федерации, был включен следующий: «*Как разрешается судом ходатайство государственного обвинителя, заявленное в судебном заседании, о том, чтобы ему предоставили возможность согласовать позицию с потерпевшим как участником уголовного судопроизводства со стороны обвинения?»* Поэтому можно было предполагать, что Верховный Суд РФ желает выяснить позицию судов о реализации предписаний ст. 246 УПК РФ. Ответы на этот вопрос поступили разные. Так, в практике работы судов Омской и Свердловской областей подобные ходатайства не имели места, в судах Иркутска, Магадана, Челябинска, Хабаровска они были немногочисленны и разрешались в общем порядке**.** В случае удовлетворения указанного ходатайства в судебном заседании объявляется перерыв и государственному обвинителю предоставляется время для согласования позиции с потерпевшим. Так, по уголовному делу в отношении Б., обвиняемого по ч. 1 ст. 118 УК РФ, рассмотренному мировым судьей судебного участка № 49 Ванинского района Хабаровского края, государственным обвинителем М. заявлено ходатайство о предоставлении возможности согласовать позицию с потерпевшей К. Судом ходатайство удовлетворено, слушание де-

[1] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. М., 2012. С. 698.

ла перенесено на другую дату[1]. Более того, участвуя в обсуждении проекта рассматриваемого постановления, представители ряда судов сетовали на то, что данный вопрос оставлен без внимания, но в окончательный вариант настоящего документа он так и не был включен.

Вместе с тем в разрешение рассматриваемой проблемы попыталась включиться Генеральная прокуратура РФ. В пункте 4 Приказа Генерального прокурора РФ от 20 ноября 2007 г. № 185 «Об участии прокуроров в судебных стадиях уголовного судопроизводства» указано: «Государственному обвинителю в случае расхождения его позиции с позицией, выраженной в обвинительном заключении или обвинительном акте, незамедлительно докладывать об этом прокурору, поручившему поддерживать государственное обвинение, который должен принять исчерпывающие меры к обеспечению законности и обоснованности государственного обвинения. В случае согласия с позицией государственного обвинителя уведомлять об этом прокурора, утвердившего обвинительное заключение или обвинительный акт. В случае принципиального несогласия с позицией государственного обвинителя в соответствии со ст. 246 УПК РФ своевременно решать вопрос о замене государственного обвинителя либо самому поддерживать государственное обвинение». С одной стороны, данное предписание решает внутриведомственные вопросы. Но с другой, в нем можно увидеть и определенные гарантии обеспечения прав потерпевшего. Отказ от обвинения в связи с этими установками не может быть произвольным и подлежит контролю в части его законности и обоснованности.

Выше мы отмечали, что на сегодняшний день острота этого вопроса снята, хотя его обсуждение продолжается. При этом указывается, что разрешение данного вопроса не требует больших усилий от законодателя[2]. Однако последний не предпринимает необходимых мер. Не желает четко высказать свою позицию по

---

[1] *Справка* об изучении судебной практики применения судами Хабаровского края норм уголовно-процессуального закона, регулирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве // Архив Верховного Суда Рос. Федерации за 2010 г.

[2] *Кириллова Н. А.* Указ. соч. С. 10.

этому вопросу и Верховный Суд РФ. Возможно, это приглушило интерес к рассматриваемой проблематике. Не исключаем, что влияние оказало и отсутствие в правоприменении острых конфликтных ситуаций в связи с реализацией положений чч. 7 и 8 ст. 246 УПК РФ. Но проблема осталась, и рано или поздно она может ярко проявить себя. Для того чтобы этого не случилось, необходимо принять эффективные меры к ее разрешению.

Мы обозначали некоторые предложения по совершенствованию законодательства в рассматриваемой части. В каждом из них есть рациональное зерно, имеются и недостатки. Существуют и иные предложения, причем достаточно масштабные. Так, например, И. М. Ибрагимов предлагает кардинально изменить содержание чч. 7 и 8 ст. 246 УПК РФ, внести соответствующие коррективы в ст. 22, 42, 43, 254 УПК РФ[1]. Дискутировать по данному вопросу не станем. Мы предлагаем для решения рассмотренных ситуаций минимальное вторжение в правовую материю. Исходя из этого, в ч. 7 ст. 246 УПК РФ после слов «то он» следует добавить «при наличии согласия потерпевшего». Эту же фразу необходимо включить в ч. 8 ст. 246 УПК РФ после слов «государственный обвинитель».

Анализ действующего уголовно-процессуального законодательства свидетельствует о некоторых недостатках правового регулирования рассмотрения уголовного дела в суде первой инстанции с участием несовершеннолетних потерпевших. Так, в юридической литературе отмечается, что судебный процесс с участием подростков в целом необходимо рассматривать как серьезное и тяжелое испытание для них, при котором существенное влияние оказывает обстановка в зале судебного заседания, поведение окружающих, что вызывает робость и страх. В связи с этим В. Налимов, с мнением которого следует согласиться, говорит о том, что участие детей в судебном разбирательстве должно быть сведено до минимума[2]. Г. В. Филиппенков отмечает, что нахождение ребенка долгое время в зале судебного заседания утомительно для него, поэтому он предлагает удалять из зала судеб-

---

[1] *Ибрагимов И. М.* Указ. соч. С. 55.

[2] *Налимов В.* Несовершеннолетние в судебном процессе: заметки адвоката // Правозащитник. 2009. № 2. С. 25.

ного заседания несовершеннолетних потерпевших и приглашать их только для допроса[1].

Такие пожелания не вызывают возражений у правоприменителей. При опросе судей выяснилось, что они почти все посчитали нецелесообразным присутствие несовершеннолетних потерпевших на протяжении всего рассмотрения уголовного дела в суде первой инстанции.

На наш взгляд, в связи с развитием научных подходов к возрождению в России ювенальной юстиции[2], осуществлению правового эксперимента с целью «обкатки» этого правового института разумно вести речь не только о создании благоприятных условий для несовершеннолетних обвиняемых (подсудимых), но и об особом отношении к подросткам-потерпевшим. Соглашаясь с обозначенными выше точками зрения, мы считаем, что не всегда для этих целей необходима корректировка уголовно-процессуального законодательства. Некоторые рекомендации, направленные на смягчение судебной атмосферы для несовершеннолетних потерпевших, могли бы быть сформулированы в качестве пожеланий или разъяснений Верховным Судом РФ.

В некоторых ситуациях сложности с обеспечением прав и свобод потерпевшего при рассмотрении дела в суде были порождены созданным законодателем правовым институтом возвращения уголовного дела судом прокурору, имеющим значительные отличия от существовавшего в период действия УПК РСФСР 1960 г. возвращения уголовного дела для дополнительного расследования. Для обеспечения прав потерпевшего главное препятствие состоит в том, что, исходя из предписаний ст. 237 УПК РФ, после направления дела в суд нельзя изменить обвинение в худшую для обвиняемого сторону даже при явной ошибке (или нарушениях), допущенной следователем или прокурором.

---

[1] *Филиппенков Г. В.* Участие педагога в уголовном процессе // Рос. юстиция. 2008. № 6. С. 12.

[2] Кроме публикаций, отражающих отдельные частные вопросы этой области, мы имеем уже и монографические работы докторского уровня. См., напр.: *Марковичева Е. В.* Концептуальные основы ювенального уголовного судопроизводства: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2011. 58 с.

Рассматриваемая новелла подвергалась резкой критике со стороны научного сообщества. Не устраивала она и правоприменителей. Неоднократно в разрешение этой проблемы пытались вмешаться Конституционный и Верховный суды РФ, но их решения не имели окончательного положительного результата, а в ряде случаев и осложняли ситуацию. Очевидно, осознавая остроту созданной проблемы, законодатель многократно пытался изменить редакцию ст. 237 УПК РФ, но четких и логичных предписаний в этой сфере так и не создал. Более того, на сегодняшний день наблюдается явная тенденция к реанимации института возвращения уголовного дела для дополнительного расследования, который диссонирует с провозглашенной состязательностью уголовного судопроизводства.

Постановлением Конституционного Суда РФ от 2 июля 2013 г. № 16-П «По делу о проверке конституционности положений части 1 ст. 237 УПК РФ в связи с жалобой гражданина Республики Узбекистан Б. Т. Гадаева и запросом Курганского областного суда»[1] признана неконституционной данная уголовно-процессуальная норма и констатировано, что суд вправе по ходатайству, в частности потерпевшего, возвратить уголовное дело в досудебное производство для усиления обвинения, что с учетом сложившейся правоприменительной практики до настоящего времени было ограничено.

Таким образом, указание законодателю имеется. Существуют и конкретные предложения по реформированию данного правового института[2]. Наиболее привлекательной в этом плане нам представляется позиция О. Б. Лисафьевой, которая на основе

---

[1] *Рос. газ.* 2013. 12 июля.

[2] *Юнусов А. А.* Теория и практика эффективной подготовки уголовного дела к судебному разбирательству (к разработке концепции): монография. Казань, 2005. 326 с.; *Ковтун Н. Н., Юнусов А. А.* Процессуальная форма подготовки дел частного обвинения к судебному разбирательству у мирового судьи: проблемы теории и практики. Нижнекамск, 2005. 214 с.; *Горяинов А. В.* Порядок подготовки к судебному заседанию в уголовном процессе России: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Челябинск, 2004. 22 с.; *Пучковская М. Е.* Исправление судом следственных ошибок на стадии предварительного расследования и при производстве в суде первой инстанции: дис. … канд. юрид. наук. Томск, 2004. 185 с.

глубокого изучения нормативной основы и правоприменительной практики в рамках осуществленного диссертационного исследования предложила концептуальную модель правового регулирования возвращения уголовного дела судом прокурору[1]. Полностью поддерживая предложенный автором подход, а также учитывая относительную обособленность, самостоятельность этого вопроса по отношению к нашему исследованию, не считаем возможным дискутировать по данному поводу, а соглашаемся воспринять предложенную концептуальную модель как готовый «продукт» для законодателя. Остается ждать его решения.

Ранее мы отмечали, что ряд правовых и организационных проблем, связанных с обеспечением прав и законных интересов потерпевших, возник в связи с дифференциацией форм производства в суде первой инстанции. Обратимся к рассмотрению одной из них.

Правовой институт заключения досудебного соглашения о сотрудничестве является новеллой российского законодательства. Подобного в его истории не было, хотя аналогичные правовые конструкции достаточно активно используются в законодательстве ряда зарубежных государств. Возможно, поэтому недоработки законодателя в адаптации зарубежного опыта к российской действительности обусловили возникновение большого числа вопросов со стороны ученых и серьезные затруднения у правоприменителей в части реализации норм, содержащихся в главе 40.1 УПК РФ. Среди активно обсуждаемых в этой связи оказались предписания, касающиеся обеспечения прав и законных интересов потерпевшего при заключении соглашения с обвиняемым о сотрудничестве[2]. Более того, этот вопрос уже стал предметом рассмотрения высшего органа конституционного контроля России, однако окончательного разрешения он так и не получил, о

---

[1] *Лисафьева О. Б.* Возвращение уголовного дела прокурору в системе уголовного судопроизводства России: дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2010. 204 с.

[2] Подробнее см.: *Синенко С. А.* К вопросу об обеспечении прав потерпевшего при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве // Ученые записки Орловского государственного университета. 2012. № 5. С. 460–465.

чем свидетельствуют продолжающаяся в этой части дискуссия[1] и отсутствие единообразия в применении норм главы 40.1 УПК РФ[2].

Нормы рассматриваемого института не содержат упоминаний о потерпевшем и его правах ни при заключении с обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве, т. е. на этапе досудебного производства, ни при разрешении такого дела в суде первой и последующих инстанций. Исследуя их, ученые в обоснование своей позиции формулирование подходов к разрешению данной ситуации осуществляют, как правило, именно в этой последовательности. Мы посчитали возможным идти от обратного, т. е. первоначально определиться в том, может ли такое дело быть рассмотрено судом без выяснения мнения потерпевшего, а затем спроецировать данную проблему на досудебное производство. Именно этим объясняется тот факт, что наши выводы по данному вопросу оказались в этой части работы.

Часть 1 ст. 317.7 УПК РФ указывает на то, что судебное заседание и постановление приговора в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, проводятся в порядке, установленном ст. 316 УПК РФ, с учетом требований ст. 317.7 УПК РФ. Статья 316 УПК РФ, устанавливающая процедуру проведения судебного заседания в особом порядке, предусматривает не только участие в таком заседании потерпевшего, но и выяснение его отношения к происходящему. При отсутствии согласия потерпевшего осуществление судопроизводства в особом порядке невозможно (чч. 1 и 4 ст. 314 УПК РФ), что является гарантией обеспечения прав и законных инте-

---

[1] Среди последних публикаций по этому вопросу см., напр.: *Решетова Н. Ю., Конярова Ж. К.* Досудебное соглашение о сотрудничестве по уголовным делам о преступлениях коррупционной направленности: пособие. М., 2011. 85 с.; *Калиновский К. Б.* Потерпевший тоже могут быть несогласными // Уголовный процесс. 2012. № 1. С. 9; *Чабукиани О. А.* Гарантии прав потерпевших при заключении стороной обвинения досудебного соглашения о сотрудничестве с подозреваемым (обвиняемым) // Рос. юстиция. 2012. № 4. С. 35–36.

[2] Это показало изучение 63 уголовных дел, по которым было заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. 18 из них рассмотрены районными судами г. Нижнего Новгорода и г. Екатеринбурга в 2012 г.

ресов потерпевшего[1]. Более того, законодатель усилил это положение. Федеральным законом от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ в п. 14 ч. 2 ст. 42 УПК РФ дополнительно введены право потерпевшего возражать против постановления приговора без проведения судебного разбирательства в общем порядке, а также отдельные гарантии реализации этого права. Исходя из этого, ответ на наш вопрос выглядит очевидным: рассмотрение уголовного дела в особом порядке в отношении подсудимого, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, без согласия на то потерпевшего невозможно.

Такой вывод кажется безупречным при его обосновании положениями ч. 1 ст. 317.7 УПК РФ. Сомнения в правильности данного суждения начинают возникать при буквальном восприятии иных предписаний указанной статьи. Так, в ч. 2 отмечено, что судебное заседание проводится с обязательным участием подсудимого и его защитника, т. е. дословно воспроизводится текст ч. 2 ст. 316 УПК РФ. А вот последующие положения ст. 316 УПК РФ, которые, в частности, указывают на необходимость выяснения отношения потерпевшего к ходатайству подсудимого, здесь не воспроизведены. Вместо них указано: «Судебное заседание начинается с изложения государственным обвинителем предъявленного подсудимому обвинения, после чего государственный обвинитель подтверждает содействие подсудимого следствию, а также разъясняет суду, в чем именно оно выразилось». Затем излагаются обстоятельства, которые должны быть исследованы судом, среди которых также не указана необходимость выяснения позиции потерпевшего. Кроме того, ситуацию усугубляет одна из формулировок, содержащаяся в ч. 5 ст. 317.7 УПК РФ: «Судья, удостоверившись, что подсудимым соблюдены все условия и выполнены все обязательства, предусмотренные заключенным с ним соглашением о сотрудничестве, постановляет обвинительный приговор…» Не способствует правильному восприятию закона и редакция ч. 2 ст. 317.6 УПК РФ: «Особый порядок проведения судебного заседания и вынесения судебного

[1] *Хупсергенов Х. М.* Обеспечение прав потерпевшего при рассмотрении уголовного дела в особом порядке судебного разбирательства: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Краснодар, 2009. С. 24–26.

решения по уголовному делу в отношении обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, применяется, если суд удостоверится, что: 1) государственный обвинитель подтвердил активное содействие обвиняемого следствию в раскрытии и расследовании преступления, 2) досудебное соглашение о сотрудничестве было заключено добровольно и при участии защитника». По сути, здесь законодатель указал условия, при наличии которых возможно рассмотрение уголовного дела в отношении обвиняемого, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве. Как видим, выяснение мнения потерпевшего законодателем в указанных нормах не предусмотрено.

Такое изложение нормативного материала привело некоторых правоприменителей и ученых к мысли о том, что потерпевший в рассматриваемом судебном заседании может и не участвовать, а его мнение для суда не является определяющим, как это имеет место при реализации положений главы 40 УПК РФ. Именно так уяснили и применяли рассматриваемые нормы больше половины опрошенных нами судей районных судов г. Владивостока и г. Н. Новгорода[1].

Мы солидарны с ними лишь в том, что законодательные предписания в данной области должны быть изложены более четко и понятно. Обратим также внимание на то, что законодатель не запретил выяснять мнение потерпевшего о рассмотрении уголовного дела в особом порядке в отношении обвиняемого, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, он всего лишь умолчал об этом. Что же касается значения позиции потерпевшего при рассмотрении указанных уголовных дел, то здесь наше мнение с респондентами кардинально расходится. Поскольку речь идет об использовании особого порядка судебного заседания, на наш взгляд, здесь должны применяться все общие правила, установленные для этой процедуры. Именно это указано в ч. 1 ст. 317.7 УПК РФ. Кстати, в главе 40.1 УПК РФ не только не

[1] Этот опрос проводился нами до принятия Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 г. № 16 «О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве». После издания данного документа ситуация явно изменилась.

упоминается о потерпевшем, но и не изложено большинство иных правил, присущих особому порядку судебного разбирательства. В частности, не говорится о проведении прений сторон, предоставлении последнего слова подсудимому, выяснении мнения подсудимого о возможности рассмотрения дела в особом порядке, исследовании обстоятельств преступления, совершенного подсудимым, обстоятельств, характеризующих его личность, и др. Между тем эти правила устанавливаются главой 40 УПК РФ, в том числе посредством применения отсылочных норм, и необходимость их исполнения возражений не вызывает.

В разрешение данного вопроса по жалобе ряда граждан вынужден был вступить Конституционный Суд РФ. К. Б. Калиновский, являющийся ведущим советником Управления конституционных основ уголовной юстиции Конституционного Суда РФ, ссылается на определение Конституционного Суда РФ от 2 ноября 2011 г. № 1481-О-О по жалобе граждан В. С. Ковальчука и Т. Н. Ковальчук, которое не было опубликовано[1]. В данном документе отражена позиция суда о правах потерпевшего по делу с досудебным соглашением о сотрудничестве обвиняемого со следствием. Высшим органом конституционного контроля констатировано, что нормы главы 40.1 УПК РФ не предусматривают участие потерпевшего в процедуре заключения досудебного соглашения о сотрудничестве и не ставят в зависимость от его волеизъявления саму возможность использования данного соглашения по уголовному делу, в том числе назначения более мягкого наказания. Конституционный Суд РФ считает, что такое ограничение допускается в целях защиты прав и законных интересов других лиц и организаций от преступлений, возмещения причиненного вреда, восстановления нарушенных прав, что соответствует конституционно оправданным целям. Вместе с тем, как отмечается в определении, в ходе судебного заседания в порядке

[1] *Калиновский К. Б.* Указ. соч. С. 9. Текст данного документа, тем не менее, содержится в интернет-ресурсах. См., напр.: *По жалобе* граждан Ковальчука Владимира Степановича и Ковальчук Тамары Николаевны на нарушение их конституционных прав частью второй статьи 317.6 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс]: Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 2 ноября 2011 г. № 1481-О-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ст. 317.7 УПК РФ потерпевший может отстаивать свою позицию, поскольку он не лишен права возражать против рассмотрения дела в особом порядке. Часть 4 ст. 317.7 УПК РФ не исключает обязанности суда применять общее правило ч. 6 ст. 316 УПК РФ, в соответствии с которым при возражении потерпевшего против постановления приговора без проведения судебного следствия уголовное дело рассматривается в общем порядке.

Не вполне логичной выглядит позиция Верховного Суда РФ по рассматриваемому вопросу, отраженная в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 г. № 16 «О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве»[1]. В пункте 1 этого документа указано, что при проведении судебного разбирательства и постановлении приговора в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, подлежат соблюдению общие для всех форм уголовного судопроизводства принципы осуществления правосудия. Недопустимо понижение уровня гарантий прав и законных интересов участников судебного разбирательства. Эта формулировка, казалось бы, повлечет за собой предписание, указывающее на обязательное выяснение волеизъявления потерпевшего по вопросу о возможности проведения судебного заседания в особом порядке, однако в пп. 12 и 13 постановления поясняется, что неявка потерпевшего, его законного представителя, представителя в судебное заседание без уважительных причин при условии их надлежащего извещения не является препятствием для рассмотрения уголовного дела. Суду следует иметь в виду, что возражение потерпевшего (его законного представителя, представителя) против особого порядка проведения судебного заседания в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, не является основанием для рассмотрения дела в общем порядке. Такой взгляд противоречит не только заявленному в п. 1 постановления подходу, но и указанной нами выше позиции Конституционного Суда РФ. Пусть даже и не в категоричной форме, но Конституционный Суд РФ сказал о том, что мнение потерпевшего имеет решающее значе-

[1] *Бюллетень* Верховного Суда Рос. Федерации. 2012. № 9.

ние при определении порядка рассмотрения уголовного дела, по которому с обвиняемым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. Поэтому прием толкования закона, использованный Верховным Судом РФ, мы принять не можем. К такому выводу приводит и анализ законодательной новеллы, указанной выше.

Таким образом, с учетом сделанных выводов, а также позиции Конституционного Суда РФ предлагаем внести в главу 41.1 УПК РФ соответствующие корректировки. Наиболее простым в данном случае нам представляется дополнение ч. 3 ст. 317.6 УПК РФ: после слов «не соблюдены» ввести фразу: «а также при возражении подсудимого, государственного обвинителя, потерпевшего против постановления приговора в особом порядке» и далее по тексту.

Но, решив таким образом вопрос с потерпевшим, мы можем породить новую проблему. Так, из содержания ст. 316 УПК РФ вытекает, что назначение наказания подсудимому, размер которого не превышает две трети от максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, возможно только в рамках особого порядка судебного разбирательства. Если по каким-либо причинам это дело рассматривалось в обычном порядке, то указанное выше правило применяться не должно. Возникает вопрос: а при рассмотрении уголовного дела в общем порядке в отношении подсудимого, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, должна ли действовать эта схема? Иными словами, может ли судья при определении наказания руководствоваться положениями ст. 62, 64, 73, 80.1 УК РФ?

В главе 40.1 УПК РФ ответ на этот вопрос не содержится. Однако анализ указанных норм материального права позволяет сделать вывод, что их положения могут быть применены вне зависимости от формы, в которой осуществляется судебное разбирательство, т. е. условия досудебного соглашения могут быть выполнены стороной обвинения независимо от волеизъявления потерпевшего. Вместе с тем право влиять на порядок судебного заседания у потерпевшего должно быть, поскольку нередко именно реализация закона позволяет человеку убедиться в том, что его интересы не оставлены государством без внимания.

Изложенное выше побуждает обратиться к вопросам, связанным с участием потерпевшего в процессе заключения досудебного соглашения, которое имеет место в досудебном производстве.

Согласно ч. 1 ст. 317.3 УПК РФ прокурор, приняв решение об удовлетворении ходатайства следователя (согласованного с руководителем следственного органа) о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, приглашает следователя, подозреваемого или обвиняемого и его защитника. С их участием прокурор составляет досудебное соглашение о сотрудничестве. Участие потерпевшего в этой процедуре не предусмотрено. Однако, большинство ученых, высказавшихся по этому вопросу, предлагают решить его в пользу потерпевшего. Так, В. М. Быков полагает, что «потерпевший должен иметь право обозначить свою позицию еще до подписания прокурором соглашения с обвиняемым: как обвиняемый должен быть наказан, заслуживает ли он смягчения наказания, а также знать, как ему, потерпевшему, будет возмещен вред, причиненный преступлением, и т. д.»[1] О. В. Карпов, И. В. Маслов подчеркивают, что «заключение соглашения с подозреваемым, обвиняемым может повлечь существенное нарушение прав и законных интересов указанных участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения, так как возможность заключения соглашения не ставится в зависимость от возмещения вреда, причиненного преступлением»[2].

Имеют место и более категоричные высказывания по этому вопросу. А. В. Смирнов отмечает, что, «принимая во внимание конституционное право на доступ потерпевшего к правосудию, условием заключения соглашения о сотрудничестве с подозреваемым или обвиняемым должно быть согласие потерпевших от преступления»[3]. А. Р. Белкин настаивает на том, что «согласие

---

[1] *Быков В. М.* Новый закон о сделке обвиняемого с правосудием: критические заметки // Рос. судья. 2009. № 11. С. 4–7.

[2] *Карпов О. В., Маслов И. В.* Досудебное соглашение о сотрудничестве: проблемы правового регулирования и вопросы порядка применения // Уголовный процесс. 2009. № 9. С. 6.

[3] *Смирнов А. В.* Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве // Там же. 2009. № 10. С. 8.

потерпевшего – необходимое условие заключения досудебного соглашения с подозреваемым, обвиняемым»[1]. О том, что отстранение потерпевшего от процедуры заключения досудебного соглашения является принципиально ошибочной позицией законодателя, говорят и другие авторы[2], в связи с этим вносятся предложения по совершенствованию законодательства[3].

Однако в указанном определении Конституционного Суда РФ изложена иная позиция, обоснованием которой явилась необходимость защиты прав и законных интересов других лиц и организаций, потерпевших от преступления. Данное мнение подтверждается рядом ученых. Так, А. С. Александров указывает на то, что «...законодатель сделал все правильно, поскольку цель института сугубо публично-правовая – раскрытие преступлений, новых, прежде всего. Если ставить достижение этой цели в зависимость от воли потерпевшего, то институт значительно потеряет в своей эффективности»[4]. «Такую позицию можно понять: интересы потерпевшего могут иметь узкоэгоистический характер и ставить достижение публичных задач в зависимость от них нельзя»[5].

---

[1] *Белкин А. Р.* Досудебное соглашение о сотрудничестве нуждается в коррективах // Досудебное соглашение о сотрудничестве (правовые и криминалистические проблемы): мат-лы науч.-практ. конф. (Воронеж, 21–22 декабря 2009 г.). Воронеж, 2010. Вып. 6. С. 73–84.

[2] См., напр.: *Николаева Т., Ларкина Е.* Некоторые вопросы заключения досудебного соглашения о сотрудничестве // Уголовное право. 2009. № 6. С. 88; *Баев М. О., Баев О. Я.* Досудебное соглашение о сотрудничестве: среди мифов и рифов [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[3] См., напр.: *Парфенов В. Н.* Проблемы обеспечения прав и законных интересов потерпевшего при особом порядке принятия судебного решения в связи с заключением досудебного соглашения о сотрудничестве // Рос. судья. 2009. № 11. С. 16.

[4] *Александров А. С.* ФЗ-141 принят, что дальше? // Досудебное соглашение о сотрудничестве (правовые и криминалистические проблемы). Воронеж, 2010. С. 12.

[5] *Александров А. С., Александрова И. А.* Соглашение о досудебном сотрудничестве со следствием: правовая сущность и вопросы толкования норм, входящих в главу 40.1 УПК РФ // Уголовный процесс. 2009. № 8. С. 10.

Действительно, в правоприменении иногда возникают непростые ситуации. С одной стороны, видится необходимость защитить интересы потерпевшего по делу, с другой – обвиняемый предоставляет информацию, позволяющую раскрыть иные преступления, а значит, и защитить интересы других лиц, но с учетом смягчения ему наказания. Это не всегда соответствует интересам потерпевшего по основному делу. Кроме того, в данный процесс вливаются публичные интересы государства. В чью же пользу должна быть разрешена такая ситуация? На наш взгляд, однозначно ответить на поставленный вопрос не представляется возможным, так же как урегулировать это в законе. Причина этого – многообразие жизненных ситуаций, уникальность каждой из которых не позволяет в данном случае применить императивный метод правового регулирования.

Не имеется однозначного подхода к таким ситуациям и в зарубежном законодательстве. В частности, законодательство США, где сделка о признании вины является достаточно разработанной и применяемой, не содержит категоричных и четких указаний по рассматриваемому вопросу. В отдельных штатах потерпевший лишь уведомляется о сделке, заключенной с обвиняемым, в других – имеет право узнавать результаты примененной сделки, в третьих – перед заключением сделки прокурор должен провести консультации с жертвой преступления. При этом оказать какое-либо серьезное влияние на принятие решения о заключении сделки потерпевший не может[1].

Нам представляется, что в этой области следует определить приоритеты. Вне всяких сомнений, представляется необходимым обеспечить в первую очередь интересы потерпевшего по основному уголовному делу, и не только путем выяснения его отношения к возможности рассмотрения уголовного дела судом в особом порядке. Потерпевший должен быть уведомлен еще в ходе предварительного расследования о заключении с обвиняемым соглашения о сотрудничестве. Поскольку эта деятельность является официальной, то ему должно быть предоставлено право знакомиться с соответствующими документами, однако при этом не-

[1] *Кухта К. И., Махов В. Н.* Правовой статус жертвы преступления (потерпевшего) в уголовном процессе США. М., 2008. С. 48, 56, 116, 117.

обходимо соблюсти условия, обеспечивающие безопасность обвиняемого, заключившего соглашение. На наш взгляд, все это может быть сделано в уведомительном порядке, без выяснения мнения потерпевшего, но у последнего имеется право в рамках ст. 123 УПК РФ обжаловать данное решение, в том числе и в суд.

Кроме того, устанавливая процедуру заключения соглашения о сотрудничестве, законодатель вовлек в нее достаточно большое число лиц. Это предполагает, что следователь, принимая решение по поступившему ходатайству о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, должен учесть все обстоятельства дела, включая показания потерпевшего и его позицию. Решение следователя о заключении соглашения должен поддержать (или отвергнуть) руководитель следственного органа. И, наконец, само соглашение о сотрудничестве заключается прокурором, призванным осуществлять надзор за соблюдением законности в процессуальной деятельности органов следствия, в том числе за соблюдением в ходе расследования прав и законных интересов потерпевшего. Эти требования вытекают из норм УПК РФ и отчасти содержатся в ведомственном нормативном акте, регламентирующем указанную деятельность прокурора[1]. Представляется, что если все указанные лица будут исходить из необходимости обеспечения прав и законных интересов потерпевшего, то спорных ситуаций в правоприменении удастся избежать.

Среди многочисленных теоретических, правовых и прикладных аспектов проблематики обеспечения прав и законных интересов потерпевшего в последнее время актуализировался вопрос об участии потерпевшего в судебном производстве, осуществляемом на стадии исполнения приговора. Ранее он фактически не фигурировал в научных работах, в том числе монографического характера, посвященных потерпевшему как участнику уголовного судопроизводства и судебной деятельности при исполнении приговора. Главной причиной этого было отсутствие в уголовно-процессуальном законе нормы, которая предусматривала бы воз-

---

[1] *Об организации* работы по реализации полномочий прокурора при заключении с подозреваемыми (обвиняемыми) досудебных соглашений о сотрудничестве по уголовным делам: Приказ Генерального прокурора Рос. Федерации от 15 марта 2010 г. № 107 // Законность. № 6. 2010. С. 35.

можность участия потерпевшего в судебных заседаниях, проводимых по правилам ст. 399 УПК РФ. В уголовно-процессуальном законодательстве также зафиксировано принципиальное правило: позиция потерпевшего в части назначения наказания подсудимому, выраженная им в судебных прениях, необязательна для суда (ст. 292 УПК РФ). Логично предположить, что мнение потерпевшего необязательно для суда и при решении им вопроса об освобождении осужденного от наказания в ходе его исполнения.

В контексте исследуемой проблематики представляет интерес правовая позиция, сформулированная в п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 июня 2010 г. № 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве», где разъяснено: «Потерпевшему, его представителю, законному представителю на любом этапе уголовного судопроизводства должна быть предоставлена возможность довести до сведения суда свою позицию по существу дела и те доводы, которые он считает необходимым для ее обоснования. При этом следует учитывать доводы потерпевшего по вопросам, которыми затрагиваются его права и законные интересы, и дать им мотивированную оценку при принятии судебного решения»[1].

Можно утверждать, что данная правовая позиция частично реализовалась в Федеральном законе от 23 июля 2013 г. № 21-ФЗ, которым внесены изменения в ст. 399 УПК РФ, чем потерпевшему, его законному представителю, а также представителю предоставлено право участвовать лично либо с помощью средств видео-конференц-связи в судебном заседании при рассмотрении судом вопросов, связанных с условно-досрочным освобождением от наказания и с заменой неотбытой части наказания более мягким видом наказания, а по результатам участия заявлять ходатайства, отводы, давать объяснения и представлять документы.

Если не вдаваться в детали данной уголовно-процессуальной новеллы, то может сложиться впечатление, что потерпевший стал играть новую, активную роль в рамках судебного производства по делам об условно-досрочном освобождении от наказания и замене неотбытой части наказания более мягким видом наказа-

[1] *Бюллетень* Верховного Суда Рос. Федерации. 2010. № 9. С. 23.

ния. Однако фактически это не так. Позиция потерпевшего не имеет правового значения при разрешении судом данных вопросов. Более того, ст. 399 УПК РФ в обновленном виде не предусматривает возможности доведения потерпевшим до суда своей позиции по существу рассматриваемого ходатайства. Да и трудно предположить, чтобы потерпевший, не имеющий доступа к информации о поведении осужденного в исправительном учреждении, мог привести какие-либо веские доводы об отсутствии предусмотренных законом оснований для его условно-досрочного освобождения от наказания. В этой связи необходимо иметь в виду, что постановления суда, вынесенные при рассмотрении вопросов, указанных в пп. 4 и 5 ст. 397 УПК РФ, не могут быть обжалованы потерпевшим. И это главное для реальной оценки процессуального статуса потерпевшего в рамках производства по данной категории дел.

Участие потерпевшего в судебной процедуре рассмотрения ходатайств осужденного об условно-досрочном освобождении от наказания и замене наказания более мягким видом наказания с учетом потенциальных возможностей потерпевшего, предоставленных ч. 2.1 ст. 399 УПК РФ, по большому счету, лишено практической целесообразности.

В связи с анализом содержания ч. 2.1, которой дополнена ст. 399 УПК РФ, представляет интерес правовая позиция Конституционного Суда РФ, выраженная им в определении от 3 апреля 2007 г. № 330-0-0. Она заключается в следующем: отсутствие в ст. 399 УПК РФ положений об участии потерпевшего по уголовному делу в судебном заседании при рассмотрении вопроса об условно-досрочном освобождении осужденного, о предоставлении потерпевшему права высказать и обосновать свою позицию не означает умаление гарантий его права на судебную защиту и права требовать возмещения причиненного ущерба как после принятия судом решения об условно-досрочном освобождении и от отбывания наказания, так и после исполнения предусмотренного приговором наказания. Кроме того, участие потерпевшего в решении вопроса об условно-досрочном освобождении осужденного противоречило бы правовой природе и целям наказания, ис-

полнение которого может зависеть от волеизъявления потерпевшего[1].

Таким образом, мы имеем наглядный пример, когда законодатель не учитывает правовую позицию Конституционного Суда РФ по обсуждаемому вопросу, которая представляется достаточно убедительно аргументированной. Подобный шаг законодателя скорее выглядит популистским, чем обоснованным с научной и практической позиций[2]. Кроме того, не совсем понятно следующее: почему закон допускает участие потерпевшего в судебном заседании лишь при рассмотрении ходатайств осужденного об условно-досрочном освобождении от наказания и замене наказания более мягким видом наказания. Точно так же потерпевшему может быть небезразлична судьба дел, рассматриваемых в стадии исполнения приговора, когда судебным решением улучшается (порой самым серьезным образом) положение осужденного в сравнении с тем, как оно было определено в приговоре (пункты 3, 6, 8, 8.1, 14, 17.1 ст. 397 УПК РФ). Кроме того, в судебной практике при рассмотрении в порядке ст. 399 УПК РФ вопросов, касающихся исполнения приговора в части гражданского иска, потерпевший, признанный по уголовному делу гражданским истцом, извещается судом о дате, времени и месте судебного заседания. Ему также направляется копия постановления по результатам рассмотрения этих вопросов. Кроме того, суды принимают к рассмотрению в порядке ст. 399 УПК РФ ходатайства потерпевших: о возврате принадлежащих им и приобщенных к уголовному делу вещественных доказательств; о компенсации процессуальных издержек, когда эти вопросы не решены в приговоре; о замене стороны взыскателя (гражданского истца) по гражданскому иску; определении учреждения, обязанного компенсировать судебные издержки. Отдельные суды рассматривают по правилам ст. 399 УПК РФ ходатайства гражданских истцов об индексации денежной суммы, взысканной в их пользу по приговору суда.

---

[1] *Вопросы* уголовного судопроизводства в решениях Конституционного Суда Российской Федерации / З. Д. Еникеев [и др.]. М., 2011. С. 407.

[2] Иную позицию в части оценки восприятия данной правовой позиции, сформулированной Конституционным Судом РФ, занимает Л. В. Брусницын. См.: *Брусницын Л. В.* О правах потерпевшего в стадии исполнения приговора // Уголовное право. 2013. № 6. С. 92–95.

Завершая рассмотрение данного вопроса, отметим, что участие потерпевшего в решении судом вопросов, связанных со смягчением первоначально определенной судебным приговором «участи» осужденного, в принципе противоречит правовой природе и целям наказания, исполнение которого не может зависеть от волеизъявления потерпевшего. Поэтому наделение последнего правами, которые реально бы сделали состязательным порядок рассмотрения судом дел об условно-досрочном освобождении от наказания и замене неотбытого наказания более мягким видом наказания (право довести до суда свои доводы, обжаловать судебное постановление), вступило бы в противоречие с фундаментальными положениями уголовного права. В уголовно-процессуальном аспекте потерпевший объективно не в состоянии представить суду обоснованные доводы по существу рассматриваемых дел, указанных в пп. 4 и 5 ст. 397 УПК РФ.

Одним из серьезных вопросов, напрямую затрагивающим интересы потерпевшего по уголовному делу при исполнении приговора, является порядок принятия судом дополнительного решения об увеличении размера установленной к взысканию в приговоре суммы компенсации причиненного потерпевшему вреда с учетом инфляции. В судебной практике в этой части нет единства и применяются как нормы ГПК РФ, так и нормы УПК РФ. На страницах юридической печати данный вопрос фактически не затрагивается. Приведенные обстоятельства и побудили нас поставить его для обсуждения, обозначить собственную позицию[1].

В рамках подготовки проекта постановления Пленума Верховного Суда РФ, посвященного стадии исполнения приговора, разработчиками этого документа в число сомнений и неясностей, подлежащих рассмотрению и разрешению судом в соответствии с п. 15 ст. 397 УПК РФ, был включен вопрос об индексации денежной суммы, взысканной в пользу потерпевшего от преступления. Относительно возможности его рассмотрения по правилам ст. 399 УПК РФ в ходе подготовки указанного постановления

[1] Подробнее об этом см.: *Николюк В. В., Синенко С. А.* Порядок индексации денежной суммы, взысканной в пользу потерпевшего приговором // Уголовное право. 2013. № 2. С. 110–113.

Пленума Верховного Суда РФ высказывались два взаимоисключающих мнения.

Сторонники одного подхода исходили из того, что вопрос индексации взысканных сумм в связи с инфляцией является производным от приговора, должен решаться в порядке его исполнения судом, постановившим приговор, и не может разрешаться путем предъявления гражданского иска и его самостоятельного рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства. «Вынесение судом решения об индексации присужденных сумм, – отмечается Курганским областным судом в отзыве на проект постановления Пленума Верховного Суда РФ “О применении судами законодательства, регулирующего исполнение приговора”, – предполагает оформление и направление нового исполнительного листа с одновременным отзывом ранее направленного, что само по себе предполагает рассмотрение этого вопроса судом, постановившим приговор, что соответствует части 1 статьи 208 ГПК РФ. Действительно, этот вопрос не включен в перечень вопросов, перечисленных в ст. 397 УПК РФ, однако в него не включены и некоторые другие указанные вопросы. При этом рассмотрение вопросов отсрочки и рассрочки исполнения приговора в части имущественного взыскания в порядке уголовного судопроизводства и исполнения приговора (ст. 399 УПК РФ) рекомендовано в пункте 23 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26 июня 2008 г. № 13 “О применении норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении и разрешении дел в суде первой инстанции”. УПК РФ не регулирует правоотношения по возмещению вреда и не устанавливает процедуру и порядок разрешения судом гражданского иска при рассмотрении уголовного дела и вопросов, связанных с исполнением приговора суда в части имущественных взысканий по удовлетворенным исковым требованиям. Для этих целей в уголовном судопроизводстве подлежат применению соответствующие положения ГК РФ и, по аналогии, ГПК РФ. В прошлом суды руководствовались положениями части 1 статьи 208 ГПК РФ и разъяснениями, содержащимися в пункте 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 апреля 1995 г. № 5 “О некоторых вопросах применения судами законодательства об ответственности за преступления против собственности” (в редакции Поста-

новления Пленума Верховного Суда от 27 декабря 2002 г. № 29) и указывающими на возможность индексации размера суммы, взысканной в счет возмещения вреда, на момент исполнения приговора в порядке ст. 369 УПК РСФСР (которой соответствует ст. 399 УПК РФ). Хотя это постановление признано утратившим силу Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 6 февраля 2007 г. № 8, содержавшиеся в нем разъяснения не потеряли свою актуальность»[1].

Противники уголовно-процессуального порядка принятия судом решения об индексации денежной суммы, взысканной в пользу потерпевшего по судебному приговору, ссылаются на п. 23 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 июня 2010 г. № 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве», согласно которому размер имущественного вреда, подлежащего возмещению потерпевшему, определяется исходя из цен, сложившихся на момент вынесения решения по предъявленному иску, и делают вывод, что размер присужденной к взысканию суммы компенсации причиненного вреда не может быть увеличен с учетом индексации в порядке исполнения приговора, поскольку такое решение не предусмотрено главой 47 УПК РФ[2]. Следовательно, заявление гражданского истца об индексации рассматривается судом в порядке гражданского судопроизводства в соответствии с ч. 1 ст. 208 ГПК РФ. Данной точки зрения придерживаются судьи ряда субъектов Российской Федерации, что нашло отражение в отзывах, представленных в Верховный Суд РФ на проект постановления[3].

---

[1] *Замечания* и предложения Курганского областного суда к проекту постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О применении судами законодательства, регулирующего исполнение приговора» (октябрь 2011 г.) // Архив Верховного Суда Рос. Федерации за 2011 г.

[2] *Бюллетень* Верховного Суда Рос. Федерации. 2010. № 9. С. 5.

[3] *Отзыв* Камчатского краевого суда на проект постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 7 октября 2011 г. № 04-04/73 «О применении судами законодательства, регулирующего исполнение приговора» // Архив Верховного Суда Российской Федерации за 2011 г.; *Отзыв* Брянского областного суда на проект постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 6 октября 2011 г. № 349-эл

Наиболее обстоятельно такая позиция изложена, например, в соответствующем письме Верховного Суда Республики Тыва, в котором аргументировано предложение исключить указание «о возможности рассмотрения судом в порядке ст. 399 УПК РФ вопроса об индексации денежной суммы, взысканной в пользу потерпевшего от преступления, поскольку глава 47 УПК не предусматривает решения об индексации взысканных с осужденного по приговору сумм и процентов. Фактически в этом случае выносится новое решение, что противоречит требованиям ст. 397 УПК РФ. На это указывается и в определении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 30 июля 2009 г. № 4-009-96. Вопрос об индексации взысканных сумм в этом случае должен разрешаться в порядке гражданского судопроизводства»[1].

Также рассуждают и судьи Ростовского областного суда, полагающие, что «решение вопроса об индексации денежной суммы, взысканной в пользу потерпевшего от преступления, не может быть разрешено в порядке ст. 399 УПК РФ, поскольку он должен разрешаться в порядке и по правилам гражданского судопроизводства с взысканием, в том числе в доход государства, судебных издержек. Индексация никак не может быть отнесена к сомнениям и неясностям, поскольку не вызвана недостаточно-

---

«О применении судами законодательства, регулирующего исполнение приговора» // Там же; *Отзыв* Челябинского областного суда на проект постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 3 октября 2011 г. № 1-3168 «О применении судами законодательства, регулирующего исполнение приговора» // Там же; *Отзыв* Северо-Кавказского окружного военного суда на проект постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 7 октября 2011 г. № 11783 «О применении судами законодательства, регулирующего исполнение приговора» // Там же; *Отзыв* Пензенского областного суда на проект постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 7 октября 2011 г. № 1-725 «О применении судами законодательства, регулирующего исполнение приговора» // Там же.

[1] *Предложения* по результатам изучения судьями районных судов, мировыми судьями и судьями Верховного Суда Республики Тыва проекта постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 7 октября 2011 г. № 1573 «О применении судами законодательства, регулирующего исполнение приговора» // Там же.

стью разрешения гражданского иска в приговоре, а вытекает из ненадлежащего исполнения ответчиком своих обязательств»[1].

Таким образом, основное возражение против рассмотрения судом в соответствии с п. 15 ст. 397 УПК РФ вопроса об индексации денежной суммы, взысканной в пользу потерпевшего по судебному приговору, сводится к формальному моменту: он не предусмотрен главой 47 УПК РФ. Дополнительно указывается, что необходимость индексации денежной суммы, определенной к взысканию в приговоре, возникает не по причине допущенной судом ошибки, а в связи с обстоятельствами, которые возникают при исполнении приговора в части удовлетворенного судом гражданского иска.

Однако соображения, приведенные в пользу распространения правил, установленных ст. 399 УПК РФ, на случаи принятия судебного решения об индексации денежной суммы, взысканной в пользу потерпевшего от преступления, значимы по своему содержанию. По существу индексация взысканных сумм в связи с инфляцией производна от приговора, объективно с ним связана и должна осуществляться в порядке его исполнения судом, постановившим приговор.

Как видно из изложенного, имеются аргументы «за» и «против» для того, чтобы использовать уголовно-процессуальный порядок принятия судом решения об индексации денежной суммы, взысканной в пользу потерпевшего по судебному приговору. Представляется, что выбор соответствующей процедуры в данном случае окончательно должен быть сделан с учетом создания наиболее благоприятных, минимально обременительных условий для защиты законных интересов потерпевшего по уголовному делу, который фигурировал в деле и как гражданский истец. Этот выбор предпочтителен в пользу уголовного судопроизводства, поскольку более доступен и не несет материальных затрат для гражданского истца в виде уплаты государственной пошлины.

---

[1] *Замечания* и предложения Ростовского областного суда по проекту постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 5 октября 2011 г. № 01-09/0815 «О применении судами законодательства, регулирующего исполнение приговора» // Там же.

Частично данный вывод может быть подтвержден и тем, что в соответствии с п. 1 ст. 397 УПК РФ требования реабилитированного о возмещении вреда (за исключением компенсации морального вреда в денежном выражении), восстановлении трудовых, пенсионных, жилищных и иных прав разрешаются судом в уголовно-процессуальном порядке. Известно, что длительное время указанные вопросы были предметом гражданского судопроизводства, сейчас они приобрели уголовно-процессуальный характер. Точно так же можно и нужно поступить с вопросом об индексации денежной суммы, взысканной в пользу потерпевшего по судебному приговору.

Немаловажно и то, что согласно п. 23 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26 июня 2008 г. № 13 «О применении норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении и разрешении дел в суде первой инстанции» заявления осужденного или гражданского ответчика по уголовному делу об отсрочке или рассрочке исполнения приговора в части имущественного взыскания рассматриваются в порядке, установленном ст. 399 УПК РФ. Как правильно отмечается в отзыве Северного флотского военного суда на проект постановления Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами законодательства, регулирующего исполнение приговора», в перечне вопросов, подлежащих рассмотрению судом при исполнении приговора (ст. 397 УПК РФ), вопросы, связанные с отсрочкой, рассрочкой, индексацией, изменением порядка и способа исполнения приговора в части гражданского иска, в проекте не приведены[1].

Справедливости ради надо сказать, что замечание судей Ростовского областного суда о том, что индексация никак не может быть отнесена к сомнениям и неясностям, поскольку не вызвана недостаточностью разрешения гражданского иска в приговоре, а вытекает из ненадлежащего исполнения ответчиком своих обязательств, небезосновательно. Общим для всех сомнений и

[1] *Предложения* Северного флотского военного суда на проект постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 5 октября 2011 г. № 2448 «О применении судами законодательства, регулирующего исполнение приговора» // Там же.

неясностей, которые обнаруживаются при исполнении приговора и подлежат устранению судом в порядке ст. 399 УПК РФ, является то, что они по своей природе представляют судебные ошибки «технического» характера. Вопрос об индексации денежной суммы, определенной к взысканию в приговоре, имеет другое происхождение. Поэтому, склоняясь к тому, чтобы рассматривать его по правилам не гражданского, а уголовного судопроизводства (ст. 399 УПК РФ), мы полагаем, что вряд ли данный вопрос надо относить к сомнениям и неясностям. Предпочтительнее его позиционировать в качестве самостоятельного, с выделением в перечне, определенном в ст. 397 УПК РФ.

§ 2. Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего при пересмотре судебных решений

С 1 января 2013 г. посредством внесения изменений в УПК РФ[1] существенно изменен порядок судебно-контрольной деятельности. Настоящая новелла имеет концептуальный характер, очевидно, поэтому законодатель отвел значительный промежуток времени на подготовку к ее реальному воплощению, применил поэтапную процедуру вступления законодательных установлений в силу. Полную и всестороннюю оценку произошедшим изменениям, на наш взгляд, можно будет дать только после того, как сформируется практика применения указанных положений, будут выявлены достоинства и недостатки, в том числе нормотворческого характера. Следует учесть и то, что законодатель не до конца утвердился в правильности избранного им подхода, в связи с чем постоянно корректирует нормы-новеллы. Наиболее масштабные изменения в этой сфере произошли в связи с принятием Федерального закона от 23 июля 2013 г. № 217-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и статьи 1 и 3 Федерального закона “О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации” по вопросам совершенствования процедуры апелляционного производства». Представляется, что на сегодняшний день было бы неправильным делать какие-то значимые обобщения, касающиеся данной сферы[2], однако некоторые суждения, которые сформиро-

---

[1] *О внесении* изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 29 декабря 2010 г. № 433-ФЗ: в ред. от 5 июня 2012 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 1, ст. 45. С. 145–170.

[2] Подобную оговорку делают большинство авторов, занимающихся исследованием настоящих вопросов. И это, на наш взгляд, оправдано. См., напр.: *Азаров В. А., Константинова В. А.* Промежуточные решения суда первой инстанции при осуществлении правосудия по уголовным делам: монография. М., 2013. С. 163.

вались у нас посредством изучения нормативного регулирования, анализа мнений ученых и практикующих юристов, высказанных в ходе обсуждения предстоящих изменений незначительного объема, и уже сформировавшейся практики, можно уже высказать.

Большинство авторов положительно оценивают нововведения с точки зрения состояния правового регулирования и преемственности, причем как новые проверочные процедуры в целом, так и отдельные их составные части, но при этом обращают внимание и на некоторые недостатки, предлагают альтернативы[1]. Так, Ю. А. Ляхов подчеркивает, что «апелляция в уголовном судопроизводстве, несомненно, демократический институт. Она представляет заинтересованным гражданам и государству возможность обоснованной реальной проверки вынесенного судом первой инстанции приговора, внесение в него обоснованных исправлений… Введение апелляции, как и совершенствование других проверочных стадий российского уголовного процесса, несомненно, необходимый шаг на пути повышения эффективности деятельности судов и усиление гарантий прав личности в уголовном процессе»[2]. А. Н. Артамонов и В. В. Кальницкий отмечают, что в основе апелляционного производства, которое осуществляется с 1 января 2013 г., лежит ранее действующий порядок апелляции, применявшийся в отношении приговоров и постановлений мирового судьи. Вместе с тем такое производство вобрало в себя отдельные черты кассации и «представляет собой (если исходить из традиционных представлений) апелляцию с элементами кассации (или кассацию с элементами апелляции). Точную меру тех и

---

[1] *Быков В. М.* Каким быть суду второй инстанции в уголовном судопроизводстве? // Рос. юстиция. 2011. № 2. С. 39; *Потапов В.* Кассационное и надзорное производство: общее и особенное в контексте законодательных новелл от 29 декабря 2010 г. // Уголовное право. 2011. № 2. С. 99–102; *Аширбекова М. Т., Омарова А. С.* Новая кассация в призме действия принципа правовой определенности // Рос. юстиция. 2012. № 6. С. 62; *Ляхов Ю. А.* Введение апелляции в уголовном судопроизводстве России – усиление гарантий правосудия // Там же. 2011. № 10. С. 23; *Азаров В. А., Константинова В. А.* Указ. соч. С. 164–165.

[2] *Ляхов Ю. А.* Указ. соч. С. 23, 25.

других составляющих выявит анализ предстоящей практики»[1]. В равной степени можно говорить о том, что современная кассация вобрала в себя черты бывшего надзорного производства.

В юридической литературе отмечается, что в нормативной регламентации нового кассационного производства видится стремление законодателя четче отграничить его от апелляции, по-новому определив предмет кассационного производства, пределы притязаний сторон, содержание процессуальной деятельности, пределы суда кассационной инстанции. Все это направлено на усиление принципа правовой определенности[2].

Таким образом, несмотря на кардинальное изменение общего порядка судебно-надзорной деятельности, принципиально отличающихся процедур в ходе реформирования законодательства предложено не было, но, тем не менее, имеется ряд новых, не существовавших ранее законодательных положений. Но прежде чем их рассмотреть сделаем две оговорки. Во-первых, несколько раньше подобная схема контрольно-судебной деятельности была введена в действие в гражданском процессе[3]. При этом уже обозначились некоторые ее слабые стороны[4]. И, во-вторых, их можно было бы учесть, вводя в действие новые процедуры в уголовное судопроизводство, тем более, что в еще не вступившие в силу законоустановления от 29 декабря 2010 г. вносились некоторые изменения.

На сегодняшний день апелляция является единственным порядком пересмотра не вступивших в законную силу решений нижестоящих судов. Она, как и ранее, имеет значительное сходство

---

[1] *Артамонов А. Н., Кальницкий В. В.* Новый порядок апелляционного производства в российском уголовном процессе // Законодательство и практика. 2011. № 1. С. 61.

[2] *Аширбекова М. Т., Омарова А. С.* Указ. соч. С. 62.

[3] *О внесении* изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 9 декабря 2010 г. № 353-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 50, ст. 6611. С. 13977–14001.

[4] См., напр.: *Афанасьев С. Ф.* Применение принципа запрета поворота к худшему в гражданском процессе // Рос. юстиция. 2011. № 7. С. 21–24; *Парфирьев Д. Н.* Эффективное надзорное производство в гражданском процессе: быть или не быть? // Там же. № 10. С. 34–37.

с производством по уголовному делу в суде первой инстанции, но законодателем сохранены и существенные различия между этими производствами. Отчасти они усовершенствованы. С позиции обеспечения прав и законных интересов потерпевшего, в первую очередь, обозначим ряд новых положений уголовно-процессуального законодательства, которые, по нашему мнению, должны быть оценены положительно.

Законодателем введен в оборот ряд превентивных (если их так можно назвать) норм, побуждающих суд в процессе выполнения процедурных правил обеспечивать защищенность прав участников апелляционного производства, в том числе прав и законных интересов потерпевшего. В соответствии с ч. 2 ст. 389.11 УПК РФ стороны должны быть извещены о месте, дате и времени заседания суда апелляционной инстанции не позднее чем за семь суток до его начала. Действовавшее ранее законодательство такой процедуры не устанавливало, что могло повлечь оставление в неведении потерпевшего или, что имело место чаще, предоставление ему ограниченных возможностей для подготовки к предстоящему судебному заседанию. Более того, предусмотрено возвращение уголовного дела в суд первой инстанции в случаях неизвещения участников процесса о принесенных жалобах и представлении. В дореформенный период на этот счет имелись всего лишь рекомендации Верховного Суда РФ для судов второй инстанции обращать внимание на выполнение этих процедурных правил[1]. Механизм же исправления таких недостатков ни законом, ни руководящими постановлениями высшего судебного органа не предусматривался.

В определенной степени современный порядок апелляционного производства усилен положениями, позволяющими участникам судопроизводства, в том числе и потерпевшему, более эффективно отстаивать свои интересы. Так, в ч. 4 ст. 389.13 УПК РФ, касающейся порядка осуществления судебного следствия,

---

[1] *О применении* норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих производство в судах апелляционной и кассационной инстанций: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 23 декабря 2008 г. № 28 // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 2009. № 3. С. 2.

указано, что в подтверждение или опровержение доводов, приведенных в апелляционных жалобе, стороны вправе представлять дополнительные материалы. В юридической литературе отмечается, что понятие «дополнительные материалы» ранее апелляционному производству известно не было, этот элемент заимствован из кассационного производства[1], хотя возможность представления суду апелляционной инстанции новых или дополнительных материалов существовала и ранее. По крайней мере, она вытекала из логики законодательного регулирования и допускалась содержанием п. 14 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих производство в судах апелляционной и кассационной инстанций». Законодательное закрепление такой возможности, на наш взгляд, следует рассматривать как укрепление гарантий прав личности и, в частности, обеспечения доступа к правосудию.

Обратим внимание на те положения закона, которые, по нашему мнению, нуждаются в совершенствовании. Не вполне удачным видится предписание ч. 4 ст. 389.8 УПК РФ, точнее, вторая часть содержащегося здесь текста, где говорится, что в дополнительной жалобе потерпевшего, поданной по истечении срока обжалования, не может быть поставлен вопрос об ухудшении положения осужденного, а также лица, в отношении которого прекращено уголовное дело, если такое требование не содержалось в первоначальной жалобе. Во-первых, это предписание входит в некоторое противоречие с положением ст. 389.24 УПК РФ, являющейся в данной сфере нормой общего характера. Во-вторых, стремление законодателя таким образом сформулировать процедуру понятно. Он не желает создавать неожиданных ситуаций при рассмотрении уголовного дела судом апелляционной инстанции. Однако с учетом правовой грамотности населения, невозможности для большинства потерпевших получать бесплатную квалифицированную юридическую помощь вполне допустимо, что будут иметь место ошибки при подаче апелляционной жалобы. Часть из них, как следует из рассматриваемого предписания, исправить не удастся. Нам представляется, что в таких

[1] *Артамонов А. Н., Кальницкий В. В.* Указ. соч. С. 62.

случаях можно было бы пойти даже на отложение судебного заседания с целью предоставления стороне защиты времени для подготовки к судебному заседанию, но интересы потерпевшего не ущемлять.

В современном апелляционном производстве, по нашему мнению, несколько усилены ревизионные начала. Так, в ч. 1 ст. 389.19 УПК РФ указано, что при рассмотрении уголовного дела суд апелляционной инстанции не связан доводами жалобы или представления и вправе проверить производство по уголовному делу в полном объеме. Законодательного установления в такой редакции ранее не существовало, хотя некоторые элементы ревизионного начала закон содержал. Способствовал их реализации на практике и Верховный Суд РФ[1]. Однако в ч. 2 ст. 389.19 УПК РФ говорится, что, если по уголовному делу осуждено несколько лиц, а апелляционная жалоба или представление принесены только одним из них либо в отношении некоторых из них, суд апелляционной инстанции вправе проверить уголовное дело в отношении всех осужденных. Ревизионное начало, элементы которого имели место и в дореформенном законодательстве, также было построено на этой позиции, т. е. производство по делу можно было проверить в отношении всех осужденных. Но почему же при этом законодатель не обозначает, что суд может проверить уголовное дело в полном объеме в целях обеспечения прав всех потерпевших? Причина, очевидно, та же, какую мы и указывали выше, – приоритет защищенности прав и интересов обвиняемого перед правами и интересами потерпевшего.

Некоторые из законодательных новелл на сегодняшний день однозначно оценить невозможно или затруднительно. Например, на страницах юридической литературы уже обозначилась дискуссия, в ходе которой предлагается конкретизировать законодательные требования к содержанию апелляционной жалобы и, в частности, вменить заявителю в обязанность приводить в жалобе развернутые доводы, обоснования допущенных судом первой

---

[1] *О применении* норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих производство в судах апелляционной и кассационной инстанций: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 23 декабря 2008 г. № 28. П. 11.

инстанции нарушений. Ю. А. Ляхов, отстаивая такую точку зрения, аргументирует ее опасностью злоупотребления правом на апелляцию, созданием почвы для сутяжничества, волокиты[1]. Опасения автора понятны. Но, с другой стороны, не ограничит ли это возможность потерпевшего отстаивать свои интересы. В отличие от осужденного у него нет права на получение бесплатной квалифицированной юридической помощи, а поэтому изложить жалобу так, как это предлагается, будет слишком затруднительным или даже невозможным.

Считаем, что пока рано говорить о значении для обеспечения прав и законных интересов потерпевшего нового положения, отраженного в ч. 7 ст. 389.13 УПК РФ. Речь идет о полномочии суда с согласия сторон рассматривать апелляционную жалобу без проверки доказательств, которые были исследованы судом первой инстанции. По мнению ряда авторов, это своего рода особый порядок рассмотрения уголовного дела применительно к апелляции, точнее, его фрагмент, поскольку он распространяется на имеющиеся в деле доказательства, а не исследование новых сведений. При этом в правоприменении возможны различные варианты[2]. Надеемся, что складывающаяся судебная практика позволит точнее определиться в вопросе о том, является ли такая процедура благом для потерпевшего.

Кассационное производство в современном уголовном процессе является одной из форм пересмотра вступивших в силу судебных решений. Его порядок регламентируется главой 47.1 УПК РФ и вобрал в себя многие черты ранее действовавшего надзорного производства. При его рассмотрении мы так же, как и ранее, акцент сделаем на нововведениях законодателя, которые прямо или косвенно влияют на обеспечение прав и законных интересов потерпевшего.

В первую очередь обратим внимание на те законодательные положения, которые, на наш взгляд, могут положительно влиять на обеспечение прав потерпевшего.

Законодателем установлены правила извещения лиц, участвующих в деле, о передаче кассационной жалобы, представления

---

[1] *Ляхов Ю. А.* Указ. соч. С. 24.

[2] *Артамонов А. Н., Кальницкий В. В.* Указ. соч. С. 63.

для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции (ст. 401.12 УПК РФ). При этом указано, что такие извещения направляются лицам, интересы которых затрагиваются жалобой или представлением. Кроме того, эти лица должны быть извещены о дате, времени и месте рассмотрения уголовного дела, причем не позднее 14 суток до начала судебного заседания. Такое правоустановление, с одной стороны, можно оценить положительно. Например, потерпевший от преступления, не будучи осведомленным о подаче кассационной жалобы, вправе рассчитывать на то, что ему станет известно не только об этом, но и о предстоящем судебном заседании. Это позволит, в частности, принять участие в суде кассационной инстанции, тем более, что круг участников здесь достаточно широк. Но, с другой стороны, настораживает фраза «лицам, интересы которых затрагиваются жалобой». Она позволяет правоприменителю определять круг таких лиц на основе собственного усмотрения, а оно не всегда может быть в пользу потерпевшего. Мы не исключаем ситуации, когда потерпевший может оказаться в списке лиц, чьи интересы не затрагиваются жалобой.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство устанавливает обязательность ведения в суде кассационной инстанции протокола судебного заседания. Ранее такое правило не существовало ни применительно к кассационному, ни в отношении надзорного производства. Эта деятельность носит удостоверительный характер, что позволяет участникам судопроизводства не только принести замечания на данный протокол (ч. 10 ст. 401.13 УПК РФ), но и использовать его при необходимости последующего обжалования судебных решений.

Законодателем расширен перечень решений суда кассационной инстанции. Особо отметим, что теперь в результате рассмотрения уголовного дела суд кассационной инстанции вправе отменить приговор, определение или постановление суда и все последующие судебные решения и возвратить дело прокурору (п. 3 ч. 1 ст. 401.14, ч. 3 ст. 401.15 УПК РФ). Необходимость в законодательном закреплении такого варианта судебного решения, в том числе в целях обеспечения прав и законных интересов потер-

певшего, неоднократно высказывалась представителями уголовно-процессуальной науки[1].

Анализ теста закона позволил нам обозначить предписания, которые могут в большей или меньшей степени сдерживать обеспечение прав и законных интересов потерпевшего.

Обращает на себя внимание изложение в целом позиции законодателя по вопросу о возможности поворота к худшему при пересмотре судебного решения, вступившего в силу. Статья 405 УПК РФ называлась «Недопустимость поворота к худшему при пересмотре судебного решения в порядке надзора». Статья 401.6 УПК РФ называется «Поворот к худшему при пересмотре приговора, определения, постановления суда в кассационной инстанции». Представляется, что второй вариант более точен, поскольку законодателем такой поворот допускается. Однако в первом случае само название нормы предполагало исключительность этого решения. Сейчас такое ощущение потеряно, хотя ознакомление с текстом этой статьи свидетельствует о том, что оно имеет место.

Абстрактной представляется формулировка оснований для поворота к худшему при пересмотре судебного решения в кассационном порядке. Исходя из содержания ст. 401.6 УПК РФ, таковыми являются повлиявшие на исход дела нарушения закона, искажающие саму суть правосудия и смысл судебного решения как акта правосудия. Ранее основаниями для принятия рассматриваемого решения были допущенные фундаментальные нарушения уголовно-процессуального закона, повлиявшие на законность приговора, определения или постановления суда, при этом в ч. 3 ст. 405 УПК РФ законодатель указывал, что к фундаментальным нарушениям относятся нарушения уголовно-процессуального закона, которые повлекли за собой постановление приговора незаконным составом суда или вынесение вердикта незаконным составом коллегии присяжных заседателей, а равно лишили участ-

---

[1] См., напр.: *Рамазанов Т., Гаджирамазанова П., Бегова Д.* Обеспечение прав потерпевшего при возвращении уголовного дела прокурору // Уголовное право. 2011. № 5. С. 100–104; *Божьев В. П.* Пленум Верховного Суда России о производстве в суде надзорной инстанции // Законность. 2007. № 4. С. 19; *Корнуков В., Сотсков С.* Допускает ли ст. 237 УПК РФ возможность дополнительного расследования по уголовному делу? // Уголовное право. 2003. № 3. С. 71–72; *Лисафьева О. Б.* Указ. соч. С. 127.

ников уголовного судопроизводства возможности осуществления прав, гарантированных законом, на справедливое судебное разбирательство на основе принципа состязательности и равноправия сторон либо существенно ограничили эти права, если такие лишения или ограничения повлияли на законность приговора, определения или постановления суда.

Это законоустановление также не было безупречным. В юридической литературе указывалось на некорректность отдельных выражений, содержащихся в нем. Например, существовал вопрос о том, почему фундаментальные нарушения – это лишь те, которые допущены в ходе судебного разбирательства. В судебной практике имели место случаи, когда надзорная инстанция исправляла ошибки, совершенные в ходе досудебного производства. Было неясным, почему в расчет должны приниматься фундаментальные нарушения исключительно уголовно-процессуального закона и не учитываться отступления, например, от уголовного законодательства. Имели место и иные замечания[1]. Но основной смысл содержания рассматриваемой нормы все-таки сводился к проверке законности, обоснованности, справедливости приговора, т. е. тех неотъемлемых качеств, которыми он должен обладать (ст. 297 УПК РФ). Более того, слова «законность» и «справедливость» содержались в рассматриваемом тексте.

Содержание ст. 401.6 УПК РФ выглядит совершенно иначе. Оно не конкретизировано, что явно не приведет к его единообразному пониманию и применению. Более того, в нем есть большая доля, отданная на усмотрение правоприменителя, что также может негативно сказаться на обеспечении прав участников уголовного судопроизводства и, в частности, потерпевших. Считаем необходимым также обратить внимание на то, что это предписание не очень удачно корреспондирует с основаниями отмены или изменения судебного решения, изложенными в ст. 401.15 УПК РФ.

Все это будет происходить на сохраненном законодателем двухэтапном рассмотрении жалобы, что может еще значительней

---

[1] См., напр.: *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. С. 1054–1055.

усугубить ситуацию. Первоначально судья, изучающий кассационную жалобу, может заблокировать ее рассмотрение судом, не усмотрев в ней указаний на нарушения, искажающие саму суть правосудия. Затем это может сделать суд кассационной инстанции.

И еще об одном в рамках данного вопроса. Ранее действующее законодательство не предусматривало возможность обжалования решения судьи, принятого на первоначальном этапе рассмотрения надзорной жалобы. Нет таких указаний и в действующем законе. Тем самым создается барьер для отстаивания потерпевшим своих интересов. Ранее он был не столь значимым, поскольку применялся в надзорном порядке, которому могли предшествовать апелляция и кассация. Сегодня он более реальный, так как возникает сразу после вступления судебного решения в силу. На наш взгляд, определенный отсев рассматриваемых жалоб необходим. Это позволит не перегружать судебную систему и не подвергать пересмотру судебные решения без достаточных к тому оснований. Именно в этом видится ценность рассматриваемых законодательных предписаний[1], но при этом не следует забывать о правиле – не навреди. Поэтому потенциал контроля за рассматриваемым решением судьи, по нашему мнению, должен существовать.

Допустимость обжалования рассматриваемого решения судьи заинтересованными лицами, как мы отмечали выше, не предусмотрена, однако в ч. 3 ст. 401.8 УПК РФ указано, что председатель Верховного Суда РФ, его заместитель вправе не согласиться с постановлением судьи Верховного Суда РФ и передать кассационную жалобу для рассмотрения в судебное заседание. Возникают вопросы: почему это возможно только в Верховном Суде РФ? И почему руководители Верховного Суда РФ «вправе не согласиться»? М. Т. Аширбекова обоснованно по этому поводу указывает, что обозначенные субъекты не «вправе», а обязаны при незаконности и необоснованности такого рода отказа своим властным решением обеспечить реализацию прав заинтересованных участников процесса на обжалование приговора или иного

[1] *Там же.* С. 1049.

судебного решения[1]. Остается также вопрос о том, кто (или что) будет поводом для проверки обоснованности решения, принятого судьей кассационной инстанции.

Надеемся, что эти вопросы станут предметом научного исследования.

Ранее мы указывали на не недостатки попытки законодателя ввести ревизионные начала в апелляционный порядок пересмотра судебных решений. Такой же вывод из анализа положений ст. 401.16 УПК РФ можно сделать и в отношении кассационного производства.

Мы не можем пока однозначно оценить с позиции обеспечения прав и законных интересов потерпевшего то обстоятельство, что сегодня в содержание процессуальной деятельности сторон и суда кассационной инстанции не входит проверка приговора и иных судебных решений по фактическим основаниям. В действующей кассации «содержание процессуальной деятельности заключается в пересмотре правовой оценки фактических обстоятельств дела, установленных судом в приговоре или ином решении. При этом правовая оценка установленных фактических обстоятельств, даже если потребность в ней возникает после вступления приговора в законную силу, не требует проверки доказательств»[2]. С точки зрения принципа правовой определенности такой подход выглядит логичным. И он будет оказывать положительное влияние на обеспечение прав участников судопроизводства, но, на наш взгляд, в первую очередь на обеспечение прав осужденного. Что же касается потерпевшего, то здесь имеются определенные сомнения. В первую очередь они связаны с качеством рассмотрения уголовных дел судом первой и апелляционной инстанций. Как известно, там не все благополучно, а поэтому положения нового закона дают нам основание для вывода о том, что имеет место определенное ограничение свободы обжалования судебных решений, и в частности по предмету (обжалуются только вопросы права).

Единственной надзорной инстанцией в настоящее время является Президиум Верховного Суда РФ, рассматривающий ис-

---

[1] *Аширбекова М. Т., Омарова А. С.* Указ соч. С. 63.

[2] *Там же.*

ключительно дела, прошедшие апелляцию в этом же суде. Это позволяет констатировать, что судебный надзор является функцией исключительно Верховного Суда РФ и другими судебными органами осуществляться не может[1]. При этом законодатель исключил из компетенции Верховного Суда РФ полномочия по рассмотрению уголовных дел в первой инстанции.

В. Потапов указывает, что введенные законодателем новеллы позволяют ставить вопрос если не о практически полном, то, во всяком случае, конвенциональном тождестве кассационной и надзорной процедур проверки окончательных судебных решений[2]. Это касается, в первую очередь, предмета проверки и, в частности, того, что и в кассационном, и в надзорном производстве проверяется исключительно законность обжалуемых судебных решений, а не их фактическое содержание. Не могут эти решения стать предметом проверки и посредством ревизионного начала деятельности кассационного или надзорного суда. Практически идентичны порядок подачи жалобы, формальные и содержательные требования к жалобам или представлениям, сроки пересмотра, основания изменения или отмены судебных решений и др. моменты. При определении правил поворота к худшему в надзорном порядке законодатель в ч. 2 ст. 412.9 УПК РФ отсылает к правилам, предусмотренным для кассационной инстанции, которые мы подвергли критическому осмыслению. Поэтому все сказанное относительно кассационного производства можно в значительной степени отнести и к надзорному.

Таким образом, законодательные новеллы, устанавливающие процедуру судебно-надзорной деятельности, могут оказать как позитивное, так и негативное влияние на обеспечение прав и законных интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве. Такова наша предварительная оценка, которая, несомненно, будет подвергаться теоретическому осмыслению и проверке практикой. Мы умышленно не формулировали каких-либо предложений по совершенствованию этой части законодательства,

---

[1] *Дикарев И. С.* Судебный надзор в уголовном процессе: проблемы новой правовой регламентации // Рос. юстиция. 2011. № 3. С. 27.

[2] *Потапов В.* Указ. соч. С. 99.

поскольку считаем это преждевременным, но надеемся, что научные изыскания в этой области будут продолжены.

§ 3. Механизм обеспечения прав и законных интересов потерпевшего по уголовным делам частного обвинения

Ранее, в частности, при рассмотрении проблем обеспечения прав и законных интересов потерпевшего в стадии возбуждения уголовного дела в суде первой инстанции, мы отмечали, что имеет место специфика осуществления этой деятельности применительно к делам частного обвинения. На это обращают внимание и другие авторы[1]. Рассмотрим детально эти вопросы.

Производство по делам данной категории, как подсказывает логика построения уголовного процесса, должно распадаться на две составные части: досудебное и судебное, однако уже в этом концептуальном вопросе отсутствует полная ясность. В соответствии с п. 9 ст. 5 УПК РФ досудебное производство – это та часть уголовного судопроизводства, которая осуществляется с момента получения сообщения о преступлении до направления прокурором уголовного дела в суд для рассмотрения его по существу. Указанное определение применительно к делам частного обвинения может быть использовано лишь в случаях, предусмотренных ч. 4 ст. 20, равно как и ч. 3 ст. 318 УПК РФ. В этих ситуациях решение о возбуждении уголовного дела принимает руководитель следственного органа, следователь, а также с согласия прокурора дознаватель, и дальнейшее производство по нему осуществляется в общем порядке[2]. Но в указанных правовых нормах обозначено исключение из общего правила. Что же касается общего порядка возбуждения уголовного дела частного обвинения и его дальнейшего движения, то здесь определение, изложенное в п. 9 ст. 5 УПК РФ, использовано быть не может уже по той причине, что заявление о преступлении сразу поступает в суд.

Определение судебного производства в УПК РФ не содержится. Однако, если исходить из композиции уголовно-процессуального законодательства и, в частности, названия части третьей УПК РФ «Судебное производство», ее структуры, содер-

---

[1] *Божьев В.* Усиление процессуальных мер по обеспечению потерпевшему доступа к правосудию // Законность. 2007. № 7. С. 2–6.

[2] Поэтому такие ситуации не будут предметом нашего рассмотрения в настоящем параграфе.

жания, то можно сделать вывод, что это производство по делу начинается с момента его поступления от прокурора в суд и решения вопросов, связанных с подготовкой к судебному заседанию. Но такое понимание применительно к делам частного обвинения также неприемлемо. Кроме причины, указанной выше (поступление заявления непосредственно в суд), здесь имеется и иная – до решения вопросов, связанных с назначением судебного заседания, судья должен выполнить комплекс иных действий, значительная часть которых связана с обеспечением прав и законных интересов потерпевшего, но не предполагающих рассмотрение самого дела по существу.

Тем не менее, в производстве по делам частного обвинения прослеживается наличие двух относительно самостоятельных частей. Одна из них начинается с момента поступления заявления о преступлении в суд, другая – с момента решения вопроса о назначении судебного заседания. Относительно последней части ее наименование «судебное производство» в принципе возражений не вызывает. Оно в целом, но не в частности ассоциируется с общим пониманием судебного производства. Что же касается первой, то ее место в системе уголовного процесса остается невыясненным. При этом есть определенные сомнения в том, чтобы именовать эту часть досудебной.

Изложенное мнение общего характера будет необходимо для рассмотрения конкретных вопросов обеспечения прав и законных интересов потерпевших при производстве по делам частного обвинения. И первый из них – какова процедура возбуждения уголовных дел рассматриваемой категории?

Анализ правовых норм, входящих в данный правовой институт, показал, что, несмотря на многократные попытки реформирования, они весьма лаконичны, непоследовательны и противоречивы. Такое мнение высказывают и другие ученые-процессуалисты[1]. Неясности законодательного регулирования рассматриваемой уголовно-процессуальной деятельности, как отмечает Д. С. Кротков, начинаются с предписаний, содержащихся в ч. 1 ст. 318 УПК РФ, где говорится, что по общему правилу уго-

[1] *Быков В. М., Колдин С. В.* Защита прав потерпевшего в уголовном процессе России (досудебное производство). М., 2013. С. 86–102.

ловные дела о преступлениях, указанных в ч. 2 ст. 20 УПК РФ, возбуждаются в отношении конкретного лица путем подачи заявления в суд потерпевшим или его законным представителем[1].

Буквальное понимание отдельно взятого правового предписания «уголовные дела … возбуждаются путем подачи жалобы» (ч. 1 ст. 318 УПК РФ) позволяет считать, что принять решение о начале производства по уголовному делу может любое лицо, которому преступным деянием причинен вред, но такое толкование не согласуется с общей концепцией уголовного судопроизводства.

Длительное время законодатель развивает стадию возбуждения уголовного дела как самостоятельный этап уголовного процесса, поэтому значимость акта возбуждения производства по уголовному делу в теории определяется тем, что он выступает своего рода гарантией от необоснованного вовлечения личности в сферу уголовного судопроизводства[2]. В связи с этим, на наш взгляд, является неправильным переложить решение вопроса о начале уголовно-процессуального производства на любых граждан, тем более, что значительная часть из них не в состоянии дать правовую оценку деянию, а следовательно, определить наличие (или отсутствие) оснований для принятия рассматриваемого решения.

Следует иметь в виду, что дела частного обвинения возбуждаются в отношении конкретного лица (ч. 1 ст. 318 УПК РФ), что, по мнению ряда авторов, означает начало его уголовного преследования[3]. Отсутствие в заявлении потерпевшего квалификации

---

[1] *Кротков Д. С.* Уголовно-процессуальные решения и субъекты их принятия в стадии возбуждения уголовного дела: дис. … канд. юрид. наук. М., 2011. С. 160.

[2] *Советский* уголовный процесс. М., 1984. С. 130; *Крюков В. Ф.* Прокурорский надзор на стадии возбуждения уголовного дела: проблемы и решения // Адвокат. 2007. № 4. С. 33; *Уголовный* процесс: учебник для вузов / под ред. Б. Б. Булатова, А. М. Баранова. М., 2012. С. 204.

[3] *Муравьев К. В.* Возбуждение уголовного дела в отношении лица: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Омск, 2005. С. 11–12; *Волынская О. В.* Прекращение уголовного дела и уголовного преследования: теоретические и организационно-правовые проблемы: монография. М., 2007. С. 64.

деяния представляет преследование беспредметным с юридической точки зрения.

Мнение о том, что производство по уголовному делу частного обвинения согласно ч. 1 ст. 318 УПК РФ возбуждается лицом, потерпевшим от преступления, теряет категоричность при анализе иных законодательных установлений. В части 2 ст. 20 УПК РФ говорится, что дела данной категории «возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего…». Подобная формулировка имеет место в ч. 1 ст. 147 УПК РФ. При сопоставлении можно обнаружить, что эти формулировки имеют иной смысл, нежели фраза «путем подачи заявления» (ч. 1 ст. 318 УПК РФ).

Текст УПК РФ содержит и прямое опровержение того, что уголовное дело частного обвинения возбуждается путем подачи заявления потерпевшим в суд. Пункт 1.1 ч. 1 ст. 319 УПК РФ определяет, что если поданное заявление о преступлении не отвечает предъявляемым требованиям, то мировой судья отказывает в его принятии к своему производству и направляет это заявление руководителю следственного органа или начальнику органа дознания для решения вопроса о возбуждении уголовного дела. Подобные правила действуют и в других ситуациях, например, если заявление подано в отношении лица, указанного в ст. 447 УПК РФ (ч. 2 ст. 319 УПК РФ), при установлении мировым судьей признаков преступления, не указанного в ч. 2 ст. 20 УПК РФ (ч. 6 ст. 319 УПК РФ) и др. Если, как предписано в ч. 1 ст. 318 УПК РФ, уголовное дело уже возбуждено самим фактом подачи заявления потерпевшим, то непонятно, почему судья отказывает в принятии заявления, направляет его в соответствующий орган, который, в свою очередь, должен повторно решить вопрос о возбуждении производства по делу. Правильнее было бы использовать иную терминологию: «передача уголовного дела по подследственности, прекращение дела» и т. п.

Изложенное позволяет утверждать, что момент возбуждения производства по уголовному делу частного обвинения и субъект принятия данного решения законодателем четко не определены. В тексте УПК РФ содержится ряд предписаний по этому поводу, которые противоречат друг другу. Это явно не способствует обеспечению прав и законных интересов лица, потерпевшего от

преступления, и прежде всего, на этапе его вовлечения в уголовно-процессуальную деятельность.

На последнее обстоятельство мы уже указывали. Оно касалось мнения, что правовым статусом потерпевшего лицо необходимо наделять на самых ранних этапах, в частности, в момент подачи заявления о преступлении. Надеемся, что правильность такого суждения еще раз подтверждена. При таком понимании, как нам представляется, не будут выглядеть странными положения закона о том, что уголовное дело возбуждается путем подачи заявления потерпевшим, потерпевший обладает правом поддержания обвинения, в том числе и в суде, включая случаи отказа от обвинения государственного обвинителя[1] и др. Более того, усилится роль, значимость потерпевшего в уголовном судопроизводстве.

Однако изложенным выше не исчерпываются все проблемы, связанные с производством по делам частного обвинения.

Законодателем не определено, кто и когда будет давать первоначальную юридическую оценку деянию, по поводу которого подано заявление потерпевшим. Одни ученые предлагают эту обязанность возложить на потерпевшего (частного обвинителя). Так, В. В. Дорошков считает, что помимо требований к заявлению, содержащихся в УПК РФ, в нем должна указываться статья УК, по которой предлагается квалифицировать действия лица, совершившего уголовно наказуемое деяние[2]. Представляется, что возложение такой обязанности на лиц, не просвещенных в юриспруденции, было бы неправильным. Отсутствие необходимых юридических знаний у граждан, необеспеченность населения бесплатной юридической помощью не могут и не должны быть причиной ограничения их доступа к правосудию.

Осуществление квалификации деяния мировым судьей также небезупречно, поскольку при этом он будет выполнять действия, не входящие в функцию разрешения уголовного дела, т. е.,

---

[1] Подробнее об этом см.: *Ибрагимов И. М.* Указ. соч. С. 52–56.

[2] *Дорошков В. В.* Руководство для мировых судей. Дела частного обвинения. М., 2001. С. 79.

как считают некоторые авторы, войдет в противоречие с принципом состязательности[1].

Уголовно-процессуальная наука и правоприменительная практика на основе анализа указанных коллизий закона предложили несколько подходов к применению права. Одна группа ученых полагает, что поданное мировому судье заявление является поводом для возбуждения дела частного обвинения. Основанием же являются содержащиеся в заявлении достаточные данные, указывающие на совершение преступления. С учетом наличия (отсутствия) повода и основания судья принимает одно из следующих решений:

– о принятии заявления о преступлении к своему производству (что не требует письменного оформления);

– об отказе в принятии заявления к своему производству[2].

Другие авторы считают, что заявление потерпевшего по делу частного обвинения, в отличие от дела публичного обвинения, – это не только повод, но и основание для привлечения лица, в отношении которого оно подано, к судебному уголовному преследованию. Уголовное дело рассматриваемой категории считается возбужденным с момента вынесения мировым судьей постановления о принятии к своему производству заявления потерпевшего. Такую деятельность судьи нельзя считать проявлением обвинительной функции[3].

На страницах юридической литературы можно встретить и менее аргументированные суждения. Так, А. П. Рыжаков, не приводя каких-либо доказательств, отмечает, что уголовное дело частного обвинения считается возбужденным с момента вынесения

---

[1] См., напр.: *Куссмауль Р.* Институт частного обвинения нуждается в преобразовании // Рос. юстиция. 2002. № 11. С. 42; *Дикарев И. С.* Реализация принципа состязательности при возбуждении уголовных дел частного обвинения // Пятьдесят лет кафедре уголовного процесса УрГЮА (СЮИ). Екатеринбург, 2005. Ч. 1. С. 257–260.

[2] *Курс* уголовного судопроизводства: учебник. В 3 т. / под ред. В. А. Михайлова. Москва–Воронеж, 2006. Т. 2: Досудебное и судебное производство. С. 677.

[3] *Комментарий* к уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. С. 869–870.

мировым судьей решения о принятии заявления к своему производству[1].

Указанные подходы в применении права объединяет то, что в качестве отправной точки производства по делу рассматривается решение судьи, а не факт подачи заявления. Этот же подход воспринят и правоприменителями. Так, 68,2 % опрошенных нами мировых судей полагают, что решение о возбуждении уголовного дела частного обвинения должно быть отнесено к компетенции судьи. При этом с учетом позиции по данному вопросу Конституционного Суда РФ они не считают эту деятельность проявлением уголовного преследования. 21,2 % – не отрицают легитимности такого подхода, хотя отмечают наличие некоторых сомнений. Подобные результаты были получены и другими исследователями[2].

Изучение материалов уголовных дел позволило выявить интересные в этом плане примеры. Так, в постановлениях о принятии заявления к своему производству содержались следующие фразы: «Гр. _____ обратился в суд с заявлением…», «Принять к своему производству заявление _____ о привлечении к уголовной ответственности _____ по ч.___ ст._____ УК РФ…»[3] Представляется, что если бы судья буквально толковал ч. 1 ст. 318 УПК РФ, то эти фразы выглядели бы следующим образом: «Рассмотрев уголовное дело, возбужденное частным обвинителем в отношении…», «Принять уголовное дело к своему производству…» и т. п. Кроме того, в некоторых материалах дел в заявлениях отсутствовала правовая оценка деяния, поэтому судьи сами определяли квалификацию преступления и обозначали ее в соответствующих постановлениях.

Такой подход и нам представляется привлекательным, поэтому возникает вопрос: почему бы законодателю не воспринять его и не закрепить положение о том, что производство по уголовному делу частного обвинения начинается с принятия решения

---

[1] *Рыжаков А. П.* Уголовный процесс: учебник для вузов. М., 2003. С. 523–524.

[2] *Кротков Д. С.* Указ. соч. С. 164.

[3] См., напр.: *Уголовные* дела № 1-35/10, 1-71/11, 1-82/11, 1-24/12, 1-51/12 // Архив судебного участка № 2 Нижегородского района г. Нижнего Новгорода.

судьей о его возбуждении, тем более, что такая процедура в отечественном судопроизводстве одно время существовала. При этом судья определял бы и квалификацию деяния. Однако законодатель не пошел этим путем. На то есть свои причины. Связаны они с переходом уголовного судопроизводства в режим состязательности, при котором возбуждение уголовного дела судом выглядит как выполнение функции обвинения, а это противоречит указанному принципу. Обращалось внимание на это обстоятельство и Конституционным Судом РФ[1]. В то же время высший орган конституционного надзора имел особую позицию относительно возбуждения уголовного дела частного обвинения. Она неоднократно озвучивалась, например, в постановлении Конституционного Суда РФ от 14 января 2000 г. указано, что возбуждение судом уголовных дел частного обвинения по жалобе потерпевшего имеет иной юридический смысл, чем возбуждение уголовных дел публичного обвинения. Возбуждение судом уголовного дела признано Конституционным Судом РФ имеющим соответствующий конституционным нормам смысл только в той части, в какой оно относится к особому, предусмотренному ст. 27 УПК РСФСР институту возбуждения уголовных дел частного обвинения по жалобе потерпевшего.

Изложенное позволяет констатировать, что, несмотря на отсутствие принципиальных возражений Конституционного Суда РФ по поводу возбуждения уголовного дела частного обвинения мировым судьей, современный законодатель не принял это во внимание и использовал иной подход, который, на наш взгляд, и привел к существованию рассматриваемого противоречия.

Следует отметить, что и высшим судебным органом по данному вопросу не выработано четкой позиции. Так, в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 29 июня 2010 г. «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве» не обозначено, когда и кем возбуждается уголовное дело рассматриваемой категории.

---

[1] *По делу* о проверке конституционности статьи 418 УПК РСФСР в связи с запросом Каратузского районного суда Красноярского края: Постановление Конституционного Суда Рос. Федерации от 28 ноября 1996 г. № 19-П // Рос. газ. 1996. 6 дек.

Вместе с тем в тексте документа использованы формулировки, имеющие место в УПК РФ, например, «возбуждение уголовного дела … производится не иначе как по заявлению потерпевшего или его законного представителя», которые мы приводили ранее и которые ясности в исследуемый нами вопрос не вносят.

Представителями уголовно-процессуальной науки выработаны различные подходы к разрешению этих вопросов. Одни авторы считают, что говорить о наличии возбужденного дела можно только в связи с принятием заявления мировым судьей к своему производству[1]. Тогда неясной становится правовая природа действий мирового судьи при установлении оснований для отказа в возбуждении уголовного дела. Другие – оценивают существующий порядок возбуждения дел частного обвинения как «попытку завуалировать реальное содержание процедуры судопроизводства»[2]. Высказываются предложения о привнесении в эту деятельность элементов гражданского судопроизводства. Так, О. С. Головачук предлагает для того, чтобы не смешивать два отдельных основания, препятствующих принятию мировым судьей заявления о преступлении к своему производству (при несоответствии его требованиям закона и при наличии оснований для отказа в возбуждении уголовного дела), воспользоваться положениями, имеющими место в ГПК РФ, об оставлении заявления без движения[3].

По нашему мнению, если указанную проблему разрешать с позиции обеспечения прав и законных интересов потерпевшего, правом принимать решение о начале уголовно-процессуального производства по делу частного обвинения целесообразно наделить судью. Это позволит продуктивнее решать иные задачи, например, связанные с квалификацией деяния, необходимостью передачи материалов по подведомственности и др.

Чтобы рассматриваемая деятельность судьи на уровне терминологии отождествлялась с возбуждением уголовного дела, ее

---

[1] *Кротков Д. С.* Указ. соч. С. 176.

[2] См., напр.: *Орлова А.* Производство по делам частного обвинения // Рос. юстиция. 2001. № 4. С. 39.

[3] *Головачук О. С.* Процедура возбуждения уголовных дел частного обвинения по УПК РФ // Пятьдесят лет кафедре уголовного процесса УрГЮА (СЮИ). Екатеринбург, 2005. Ч. 1. С. 191.

можно именовать иначе, например, принятие заявления по делу частного обвинения к своему производству.

Другая неясность, порожденная формулировкой ч. 1 ст. 318 УПК РФ, касается процессуального статуса лица, обратившегося с заявлением к мировому судье.

С учетом того, что мы условно обозначили в рассматриваемой деятельности досудебный и судебный этапы, считаем необходимым обратиться к определению их содержания и, в первую очередь, содержания деятельности мирового судьи по поступившему заявлению до решения вопроса о назначении судебного заседания по данному уголовному делу.

Следует отметить, что попытки сделать это в теории уголовного процесса предпринимались. Рассматривая изъятия, имеющие место в деятельности мирового судьи по делам частного обвинения, А. Н. Кандалина обращает внимание на особенности возбуждения дела; процессуального статуса сторон; процедуры досудебного и судебного производства, а также прекращения производства по уголовному делу[1].

А. П. Рыжаков обозначает следующие этапы деятельности судьи на этой стадии:

1) разъяснение прав частному обвинителю и составление об этом протокола;

2) оказание содействия сторонам в собирании доказательств;

3) вызов подсудимого и разъяснение ему прав, отобрание об этом подписки;

4) разъяснение сторонам возможности примирения;

5) принятие решения о назначении судебного заседания или прекращении уголовного дела в связи с примирением сторон[2].

Н. Н. Ковтун и А. А. Юнусов, на наш взгляд, более обстоятельно подошли к изучению данного вопроса. В качестве «рабочей» модели своего исследования они использовали следующую систему действий и решений мирового судьи и сторон, напол-

---

[1] *Кандалина А. Н.* Рассмотрение уголовных дел мировым судьей: теоретические и практические аспекты: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2006. С. 19.

[2] *Рыжаков А. П.* Указ. соч. С. 525.

няющих рассматриваемую стадию и процессуальный порядок конкретным содержанием:

– принятие и изучение формы и содержания заявления потерпевшего (его законного представителя) с копиями по числу лиц, участвующих в деле; предупреждение заявителя об ответственности за заведомо ложный донос;

– (вариант): возвращение данного заявления потерпевшему с указанием мирового судьи об устранении выявленных нарушений его содержания или формы и установлением предельного срока для этого;

– принятие заявления потерпевшего к своему производству (отказ в его приеме);

– разъяснение прав и обязанностей частного обвинителя, выяснение возможности примирения с обвиняемым;

– получение устных объяснений от частного обвинителя о сути возможных ходатайств: по оказанию помощи в истребовании необходимых доказательств; о принятии мер обеспечения иска; меры пресечения в отношении обвиняемого и т. п.;

– разрешение этих ходатайств по существу посредством направления различного рода запросов, истребования необходимых документов и т. п. (отказ в удовлетворении заявленных ходатайств);

– вызов лица, в отношении которого подано заявление; ознакомление его с материалами дела; вручение копии заявления; выяснение возможности примирения; разъяснение прав и обязанностей. Как вариант: направление копии указанного заявления обвиняемому по почте с разъяснением, соответственно, прав, обязанностей и порядка примирения с потерпевшим;

– выяснение у данного лица перечня доказательств, которые могут быть представлены с его стороны; оказание содействия в получении доказательств; выяснение возможных ходатайств с его стороны; их разрешение по существу;

– принятие решения о примирении сторон или вынесение постановления о назначении судебного разбирательства[1].

Такие позиции были высказаны в 2003 и 2005 гг. С учетом произошедших изменений в законе, авторского видения этого во-

[1] *Ковтун Н. Н., Юнусов А. А.* Указ. соч. С. 22–26.

проса, на наш взгляд, структура досудебной части производства по делам частного обвинения должна выглядеть следующим образом:

1) получение заявления о преступлении. Эта деятельность состоит не только в приеме заявления, но и выполнении отдельных процессуальных процедур. В частности, заявитель должен быть предупрежден об уголовной ответственности за заведомо ложный донос, ему разъясняется право на примирение с лицом, в отношении которого подано заявление (ч. 6 ст. 318 УПК РФ);

2) рассмотрение и разрешение заявления о преступлении. В рамках данного этапа, по нашему мнению, судья должен проверить соответствие поданного заявления требованиям п. 4 ч. 5 ст. 318 УПК РФ, дать правовую оценку обстоятельствам, изложенным в нем, принять решение о дальнейшем производстве по изложенному факту. Итоговыми здесь являются следующие решения: принятие заявления к своему производству (что, по сути, и означает возбуждение уголовного дела); передача заявления по подследственности (когда, например, в заявлении не указано лицо, совершившее деяние, заявление не соответствует требованиям п. 4 ч. 5 ст. 318 УПК РФ, заявление подано в отношении лица, указанного в ст. 447 УПК РФ);

3) оказание содействия сторонам в собирании доказательств, разъяснение прав и обязанностей участникам судопроизводства, применение в необходимых случаях отдельных мер процессуального принуждения.

По делам рассматриваемой категории, во-первых, последовательность действий в судебном производстве является, если можно так сказать, классической. Она включает в себя:

1) принятие решения о назначении судебного заседания или прекращении уголовного дела в связи с примирением сторон;

2) выполнение подготовительных действий к предстоящему судебному заседанию;

3) осуществление собственно судебного разбирательства.

Состояние нормативного регулирования и реализация норм по двум последним пунктам из этой последовательности у представителей уголовно-процессуальной науки и правоприменительной практики особых вопросов не вызывает, хотя они имеются, и в первом параграфе настоящей главы мы рассматривали

отдельные проблемные ситуации, возникающие при рассмотрении уголовного дела судом первой инстанции. В некоторой степени они касаются и дел частного обвинения.

Во-вторых, в теории уголовного судопроизводства и правоприменении существует ряд проблемных ситуаций, связанных с принятием решения о назначении судебного разбирательства. Мы остановимся на некоторых из них и, в первую очередь, на тех, которые касаются обеспечения прав и законных интересов потерпевшего в связи с особенностями производства по делам частного обвинения.

Предписания ч. 6 ст. 319 УПК РФ указывают на то, что судья назначает рассмотрение уголовного дела частного обвинения в судебном заседании в соответствии с правилами, предусмотренными исключительно главой 33 УПК РФ. Подобная формулировка содержится в ст. 320 УПК РФ относительно уголовных дел, поступивших к мировому судье с обвинительным актом. В связи с этим предметом дискуссии стало отсутствие в обозначенных нормах указания на допустимость использования мировым судьей положений главы 34 УПК РФ, иными словами, возможность проведения предварительного слушания. Этот вопрос в своем разрешении оказался непрост.

Анализ мнений, высказанных в юридической литературе по этой проблематике, позволил выделить несколько различных подходов.

Ряд авторов отмечают, что одним из этапов подготовки к судебному заседанию мировым судьей является предварительное слушание. Инициатива в его проведении может исходить как от сторон, так и от самого судьи. Нередко далее даются методические рекомендации по проведению такого предварительного слушания[1].

В частности, А. П. Рыжаков отмечает, что полномочия мирового судьи по уголовному делу, поступившему с обвинительным актом или обвинительным заключением, ничем не отлича-

---

[1] См., напр.: *Кандалина А. Н.* Полномочия мирового судьи до начала судебного разбирательства по уголовным делам с обвинительным актом или обвинительным заключением // Рос. право в период социальных реформ. Н. Новгород, 2005. Вып. 6. Ч. 2. С. 132–133.

ются от общих полномочий суда на указанной стадии[1]. И далее автор рассматривает порядок деятельности судьи на этом этапе без учета того, что предписания ч. 6 ст. 319 и ст. 320 УПК РФ не содержат ссылки на возможность использования мировым судьей процедур, определенных главой 34 УПК РФ, подчеркивая при этом, что какие-либо отступления от предусмотренного законом порядка подготовки дела к судебному заседанию по таким делам недопустимы.

Подобным образом учебный материал излагается и В. В. Вандышевым, который одной фразой «по поступившему уголовному делу с обвинительным актом … судья принимает решения и проводит подготовительные действия, руководствуясь общими правилами»[2] уравнивает назначение судебного разбирательства у мирового и федерального судьи.

Другие ученые акцентируют внимание на отсутствии в ч. 6 ст. 319 и ст. 320 УПК РФ указаний о применении положений главы 34 УПК РФ, но приводя определенные доводы отстаивают мнение о необходимости проведения мировым судьей предварительного слушания. Так, А. С. Александров, комментируя положения ст. 320 УПК РФ, отмечает, что мировой судья вправе рассматривать уголовные дела в отношении несовершеннолетних, в том числе принимать решение о прекращении таких дел, применить к несовершеннолетнему меры воспитательного воздействия и пр. Таким образом, отмечает автор, следует сделать вывод, что мировой судья проводит подготовительные действия и принимает решения в порядке, установленном не только главой 33, но и главой 34 УПК РФ[3].

Достаточно подробно данный вопрос исследовался В. В. Дорошковым. Рассмотрев исторический, организационный и процессуальный аспекты деятельности мирового судьи, автор сформулировал мнение о необходимости осуществления миро-

---

[1] *Рыжаков А. П.* Указ. соч. С. 521.

[2] *Вандышев В. В.* Уголовный процесс: конспект лекций. СПб., 2002. С. 237.

[3] *Комментарий* к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / науч. ред. В. Т. Томин, М. П. Поляков. 6-е изд., перераб. и доп. С. 885–886.

вым судьей предварительного слушания[1]. А. А. Юнусов, ссылаясь на результаты своего исследования и результаты, полученные другими учеными, отмечает, что практика и теория вполне определились в этих вопросах в пользу проведения мировым судьей предварительных слушаний, и предлагает это сделать законодателю. Кроме того, аргументируя постановку рассматриваемой проблемы, автор отмечает: «В данной связи трудно понять, в силу каких обстоятельств законодатель и к делам частного, и частно-публичного, и публичного обвинения, поступившим на рассмотрение мирового судьи, указывает лишь на нормы главы 33 УПК как на единственно возможный порядок подготовки (поступившего) дела к судебному заседанию». И далее, отвечая на свой вопрос, автор констатирует: «Скорее всего, в этих моментах мы имеем дело с дефектом законодательной техники; с невнимательностью законодателя в формулировании своих предписаний»[2].

На наш взгляд, изложенные выше подходы сторонников как первой, так и второй группы ученых можно признать вполне оправданными, но при одном условии: производство у мирового судьи ничем, в принципе, не отличается от производства в других судах. Иными словами, создание мировой юстиции не надлежит рассматривать как попытку законодателя дифференцировать уголовный процесс и, в частности, такую его часть, как судебное производство. Именно эта основная посылка, как представляется, лежит в стремлении стереть грани между производством у мирового и федерального судьи. К сожалению, такая тенденция явно прослеживается и в судебной практике.

На наш взгляд данный подход является ошибочным. Для обоснования своей позиции приведем ряд аргументов и, прежде всего, отметим, что наше мнение основывается на доказательствах, уже существующих в юридической литературе.

Профессор Ю. К. Якимович отмечает, что в настоящее время нет противников идеи дифференциации уголовного судопроизводства. Можно проследить четкую тенденцию в развитии уголовно-процессуального законодательства РСФСР, а затем и РФ

---

[1] *Дорошков В. В.* Мировой судья. Исторические, организационные и процессуальные аспекты деятельности. М., 2004. С. 157–158.

[2] *Юнусов А. А.* Указ. соч. С. 126.

на ее углубление. Об этом свидетельствует и анализ текста УПК РФ, в котором дифференциация уголовного судопроизводства еще более углублена и детализирована[1].

Сам факт существования в рамках уголовного процесса производств различной степени сложности и с различными соотношениями публичных и диспозитивных начал, по мнению Т. В. Трубниковой, должен оцениваться однозначно положительно, в то же время, как отмечает автор, процессуальное регулирование таких упрощенных судебных производств пока нельзя признать совершенным[2].

А. Н. Кандалина, формулируя положения, выносимые на защиту по результатам своего диссертационного исследования, настаивает на том, что развитие мировой юстиции в России должно идти по пути максимального приближения суда к населению, расширения доступа граждан к правосудию, обеспечения быстроты и простоты уголовного судопроизводства при строгом соблюдении требований закона и гарантированности каждому человеку надежной защиты его прав и свобод. Этого можно достичь, по мнению автора, путем упрощения организационной и процессуальной деятельности мирового судьи без ущерба для достижения цели правосудия, что будет способствовать, кроме всего, и экономности уголовного судопроизводства[3]. В тексте диссертации это положение сформулировано еще более жестко: «Судопроизводство у мирового судьи может быть и должно быть упрощено по сравнению с обычным порядком, что поможет наилучшим образом использовать потенциал, заложенный в этом институте»[4]. С таким мнением, тем более исходящим от практикующего мирового судьи, трудно не согласиться.

---

[1] *Якимович Ю. К.* Дифференциация уголовного судопроизводства по новому УПК России // Правовые проблемы укрепления российской государственности. Томск, 2002. Ч. 10: Проблемы уголовного процесса в свете нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. С. 13–18.

[2] *Трубникова Т. В.* Упрощенные судебные производства В УПК РФ // Там же. С. 31.

[3] *Кандалина А. Н.* Рассмотрение уголовных дел мировым судьей: теоретические и практические аспекты: автореф. дис. … канд. юрид. наук. С. 6–7.

[4] *Там же*. С. 136.

Как известно, основными особенностями мирового уголовного судопроизводства дореволюционной России являлись: упрощенный порядок, сокращенные процессуальные сроки, особый порядок обжалования решений мирового судьи, возможность заочного разрешения дела.

«В связи с продолжающимся поиском оптимальных процессуальных форм в соответствии с тенденцией дифференциации уголовного судопроизводства, в том числе в сторону его упрощения, существует объективная необходимость в совершенствовании производства у мирового судьи как одного из видов уголовно-процессуальных форм упрощенного типа»[1].

А. А. Динер с сожалением отмечает: «Надежда на то, что мировые суды создавались в целях приближения правосудия к населению, обеспечения его доступности, а также упрощения и удешевления процедуры судопроизводства, сокращения сроков рассмотрения дела в судах и сокращения нагрузки федеральных судей, оказалась призрачной»[2].

Анализ складывающейся практики осуществления правосудия мировыми судьями убедительно показывает, что возразить уважаемым ученым трудно. Действительно, мировая юстиция не оказалась скорой, дешевой и доступной.

В частности, по утверждению А. А. Диннера, исследовавшего 60 уголовных дел, находившихся в производстве у мирового судьи, сроки их рассмотрения были следующими: до 1 мес. – 0; от 1 до 2 мес. – 9; от 2 до 3 мес. – 8; от 3 до 4 мес. – 11; от 4 до 5 мес. – 10; от 5 до 6 мес. – 6 и свыше 6 мес. – 16. Имелись дела, находившиеся в производстве около 1 года[3]. А. А. Юнусов, осуществляя исследование данного вопроса в рамках диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук, обнаружил жизненные ситуации, когда дела у мирового судьи рассматривались по 12–16 и более месяцев, при этом осуществлялось значи-

---

[1] *Там же*. С. 3.

[2] См., напр.: *Динер А. А.* О реалиях мирового судопроизводства в Алтайском крае // Правовые проблемы укрепления российской государственности. Томск, 2002. Ч. 10: Проблемы уголовного процесса в свете нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. С. 150–153.

[3] *Там же.* С. 152–153.

тельное число судебных заседаний[1]. Эта статистика свидетельствует явно не в пользу надлежащего обеспечения прав и законных интересов потерпевшего. Один из таких примеров, выявленный в Сормовском районе г. Нижнего Новгорода, мы посчитали необходимым привести.

Дело по обвинению Т. в преступлении, предусмотренном ч. 1 ст. 115 УК РФ, было назначено к слушанию 16 мая 2011 г.

23 мая 2011 г. – состоялось первое заседание. Поскольку сторона защиты внесла ходатайство о допуске адвоката и получении копий всех документов дела, рассмотрение было отложено.

30 мая 2011 г. – дело отложено по ходатайству адвоката ввиду необходимости ознакомления с исковым заявлением и изучением вопроса о возможности мирового соглашения.

9 июня 2011 г. – дело отложено ввиду неявки в судебное заседание свидетелей.

24 июня 2011 г. – дело отложено ввиду назначения судебно-медицинской экспертизы по ходатайству частного обвинителя.

22 ноября 2011 г. – рассмотрение дела отложено ввиду неявки в судебное заседание частного обвинителя и потерпевшего (стороны извещены надлежащим образом, причина неявки неизвестна).

19 декабря 2011 г. – дело отложено ввиду болезни частного обвинителя.

6 февраля 2012 г. – рассмотрение дела отложено ввиду занятости адвоката подсудимого в другом судебном процессе.

27 февраля 2012 г. – дело отложено в связи с неявкой подсудимого по болезни.

3 апреля 2012 г. – дело отложено в связи с неявкой в процесс подсудимого, потерпевшего и свидетелей.

18 апреля 2012 г. – рассмотрение дела отложено в связи с неявкой подсудимого (причины неизвестны).

23 апреля 2012 г. – слушание дела отложено, поскольку потерпевшей стало плохо в судебном заседании.

27 июля 2012 г. – дело отложено в связи с неявкой подсудимого, потерпевшего, свидетелей.

---

[1] *Юнусов А. А.* Указ. соч. С. 161–163.

11 сентября 2012 г. – рассмотрение дела отложено ввиду неявки подсудимого и частного обвинителя.

20 ноября 2012 г. – дело прекращено в судебном заседании в связи с примирением сторон.

Комментарии этого 18-месячного «отправления» правосудия с 14-ю безрезультатными судебными заседаниями излишни.

Мы проиллюстрировали, насколько неэффективным может быть осуществление правосудия при очевидности и несложности категории уголовного дела. А если эти процедуры дополнить предварительным слушанием?

Изложенное наглядно подтверждает необходимость упрощения (естественно, не в ущерб качеству) процедур осуществления правосудия мировым судьей, в том числе и на этапе назначения судебного заседания.

Дифференцированный подход в вопросах назначения судебного заседания наблюдается и в законодательстве целого ряда зарубежных государств, которых принято считать цивилизованными, по крайней мере, в вопросах осуществления правосудия. Так, уголовно-процессуальное законодательство ФРГ предусматривает ряд особенностей (по сути, самостоятельных процедур) осуществления предания суду. Таковые, в частности, имеют место по делам частного обвинения, при упрощенном, а также ускоренном производстве. Все эти процедуры являются упрощенными и ускоренными по сравнению с основными и позволяют оперативно рассматривать дела о менее тяжких преступлениях. Что касается ускоренного судопроизводства, следует отметить, что производство по преданию обвиняемого суду (включая решение об открытии судебного разбирательства) здесь вообще отсутствует. Если прокурор заявляет ходатайство об осуждении обвиняемого с использованием такого порядка, то согласно § 418.I УПК судебное разбирательство проводится сразу или в короткий срок и не требует решения суда об открытии судебного разбирательства. Практически в «одно касание» судья принимает решения (если они не вызывают никаких сомнений) о назначении су-

дебного разбирательства и по делу в целом при упрощенном производстве[1].

Анализ правоприменения и наша авторская позиция позволяют утверждать, что все вопросы, обозначенные в главе 34 УПК РФ, мировой судья может разрешить в судебном заседании. Поэтому, вероятно, законодатель и не предусмотрел возможности для мирового судьи использовать потенциал предписаний главы 34 УПК РФ, но в правоприменении этот замысел не оценили и не восприняли.

С учетом предлагаемой нами последовательности действий и должен быть выстроен алгоритм деятельности судьи в связи с поступлением заявления по делу частного обвинения. Такое нормативное регулирование, вне всяких сомнений, положительно скажется на обеспечении прав и законных интересов потерпевших по делам частного обвинения.

В тексте закона предлагаемая нами модель правового регулирования может быть выражена следующим образом:

«Статья 318. Возбуждение уголовного дела частного обвинения

1. Поводом для возбуждения уголовного дела о преступлениях, указанных в части второй статьи 20 настоящего Кодекса, за исключением случаев, указанных в части четвертой статьи 20 настоящего Кодекса, является заявление частного обвинителя или его законного представителя. В случае смерти частного обвинителя поводом для возбуждения уголовного дела является заявление его близкого родственника.

2. Заявление должно содержать:

1) наименование суда, в который оно подается;

2) описание события преступления, места, времени, а также обстоятельств его совершения;

3) просьбу, адресованную суду, о принятии уголовного дела к производству;

4) данные о лице, привлекаемом к уголовной ответственности;

---

[1] *Бойльке В.* Уголовно-процессуальное право ФРГ: учебник / пер. с нем. Я. М. Плошкиной; под ред. Л. В. Майоровой. 6-е изд., с доп. и изм. Красноярск, 2004. С. 300–303.

5) список свидетелей, которых необходимо вызвать в суд;

6) подпись лица, его подавшего.

3. Заявитель предупреждается об уголовной ответственности за заведомо ложный донос в соответствии со статьей 306 Уголовного кодекса Российской Федерации, о чем в заявлении делается отметка, которая удостоверяется подписью заявителя. Одновременно заявителю разъясняется его право на примирение с лицом, в отношении которого подано заявление.

4. Заявление подается в суд с копиями по числу лиц, в отношении которых осуществляется производство по уголовному делу частного обвинения.

5. По результатам рассмотрения заявления о преступлении мировой судья принимает одно из следующих решений:

1) о принятии заявления к своему производству;

2) о возвращении заявления лицу, его подавшему;

3) о передаче заявления по подследственности.

6. О принятом решении сообщается заявителю, при этом ему разъясняются право обжаловать данное решение и порядок обжалования.

7. При наличии в заявлении достаточных данных, указывающих на признаки преступления, являющегося делом частного обвинения, судья принимает его к своему производству, о чем выносит постановление.

8. В случаях, если поданное заявление не отвечает требованиям частей второй и четвертой настоящей статьи, мировой судья выносит постановление о возвращении заявления лицу, его подавшему, в котором предлагает ему привести заявление в соответствие с указанными требованиями и устанавливает для этого срок. В случае неисполнения данного указания мировой судья отказывает в принятии заявления к своему производству и уведомляет об этом лицо, его подавшее.

9. Мировой судья передает заявление для решения вопроса о возбуждении уголовного дела руководителю следственного органа или начальнику органа дознания в случаях:

1) если оно не отвечает требованиям пункта 4 части 2 настоящей статьи;

2) частный обвинитель в силу зависимого или беспомощного состояния либо по иным причинам не может защищать свои права и законные интересы;

3) если оно подано в отношении лица, указанного в части первой статьи 447 настоящего Кодекса.

Статья 319. Полномочия мирового судьи по уголовному делу частного обвинения

1. При принятии заявления к своему производству мировой судья в течение 7 суток со дня поступления заявления в суд:

1) разъясняет частному обвинителю права, предусмотренные статьями 42 и 43 настоящего Кодекса, о чем составляется протокол, подписываемый судьей и лицом, подавшим заявление;

2) вызывает лицо, в отношении которого подано заявление, знакомит его с материалами уголовного дела, вручает копию поданного заявления, разъясняет права, предусмотренные статьей 47 настоящего Кодекса, и выясняет, кого, по мнению данного лица, необходимо вызвать в суд в качестве свидетелей защиты, о чем составляется протокол;

3) мировой судья разъясняет сторонам возможность примирения. В случае поступления от них заявлений о примирении производство по уголовному делу по постановлению мирового судьи прекращается в соответствии с частью второй статьи 20 настоящего Кодекса. Вступление в уголовное дело прокурора не лишает стороны права на примирение.

2. В случае неявки в суд лица, в отношении которого подано заявление, ему направляется копия заявления с разъяснением прав, а также условий и порядка примирения сторон.

3. По ходатайству сторон мировой судья вправе оказать им содействие в собирании таких доказательств, которые не могут быть получены сторонами самостоятельно.

4. Если примирение между сторонами не достигнуто, то мировой судья после выполнения требований настоящей статьи назначает рассмотрение уголовного дела в судебном заседании в соответствии с правилами, предусмотренными исключительно главой 33 настоящего Кодекса».

В случаях принятия законодателем предлагаемой позиции за основу потребуется соответствующая корректировка и иных пра-

вовых предписаний, и в частности содержащихся в ст. 43, 147 УПК РФ.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Проведенное нами исследование позволяет сформулировать выводы и предложения, которые помогут оценить актуальность выполненной работы, степень реализации поставленных целей и задач, теоретическую и практическую ценность ее результатов для развития уголовно-процессуальной науки и практики.

Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве является не только требующей решения важной социальной задачей, но и многоаспектной проблемой, в рамках которой нами исследован и разрешен ряд крупных вопросов, связанных с:

– понятием потерпевшего в российском уголовном судопроизводстве;

– обеспечением реализации его прав и защиты интересов на различных этапах уголовного судопроизводства;

– обеспечением прав потерпевшего при реализации отдельных правовых институтов.

Содержащееся в уголовно-процессуальном законе понятие потерпевшего нуждается в совершенствовании, что позволит эффективнее обеспечивать защиту прав и законных интересов этого участника судопроизводства. Для того чтобы сбалансировать фактические и юридические начала в понимании потерпевшего, необходимо считать его таковым с момента совершения преступления, а в ходе уголовного судопроизводства после установления необходимых оснований подтверждать статус потерпевшего посредством принятия об этом решения, облекаемого в письменную форму. Такое решение может содержаться как в обособленном акте, так и в документе, отражающем иные решения, например о возбуждении уголовного дела.

Это имеет особую актуальность для должного обеспечения прав потерпевшего на стадии возбуждения уголовного дела. Даже с учетом произошедших изменений в уголовно-процессуальном законодательстве правовой статус заявителя значительно уступает по объему прав статусу потерпевшего, что не позволяет лицу, которому преступлением причинен вред, надлежащим образом защищать свои интересы на первоначальном этапе уголовного судопроизводства. Использование понятия «заявитель» для

обозначения лица, пострадавшего от преступления, в стадии возбуждения уголовного дела неоправданно и потому, что его содержание не охватывает всех ситуаций участия пострадавшего в рассмотрении и разрешении сообщений о преступлении.

Осуществив анализ законодательства и практики его применения, мы посчитали возможным констатировать, что предписание, содержащееся в первом предложении ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ, является практически невыполнимым, что говорит о его юридической несостоятельности. Степень законодательного регулирования статуса лица, пострадавшего от преступления, на этапе получения сообщения о преступлении, его проверки является неудовлетворительной. Это явно не способствует обеспечению защиты его прав и интересов.

Мы подтвердили суждение о том, что потерпевший является полноправным участником процесса доказывания (в том числе и на первоначальном этапе уголовного судопроизводства), обладающим правом (но не обязанностью) участвовать в этом процессе, получая и представляя предметы и документы, которые могут быть использованы в качестве доказательств. Вместе с тем для повышения качества обеспечения прав и законных интересов этого участника судопроизводства необходимо внести коррективы в действующее уголовно-процессуальное законодательство, повысить эффективность правоприменения, в частности, участвуя в процессе доказывания, потерпевший вправе собирать лишь документы и предметы, которые посредством деятельности дознавателя, следователя, прокурора или суда могут стать доказательствами в уголовном деле. Такое положение вещей, на наш взгляд, является правильным, поэтому мы не можем согласиться с мнением о наделении участников уголовного судопроизводства, не относящихся к субъектам обвинительной власти, в том числе потерпевшего, правом собирать доказательства. Для обеспечения последовательности и логичности законодательного регулирования необходимо внести коррективы в п. 4 ч. 2 ст. 42 УПК РФ.

Исходя из того, что деятельность потерпевшего в рамках процесса доказывания может быть весьма многогранна, мы имеем определенные опасения по поводу ее детального регламентирования в уголовно-процессуальном законодательстве. Создание каких-либо уголовно-процессуальных норм, наделяющих потер-

певшего правом получать информацию в том или ином виде, может оказать негативное влияние. Нечеткость законодательных формулировок приведет к новым научным спорам либо неверному их толкованию правоприменителями.

Актуальным является вопрос о возмещении и (или) компенсации вреда, причиненного потерпевшему преступлением. Он может быть разрешен как посредством повышения эффективности деятельности, связанной с взысканием соответствующих денежных средств с лиц, виновных в причинении этого вреда, так и созданием механизма компенсации такого вреда за счет государства. И то и другое требует корректировки действующего законодательства, а также создания дополнительной нормативной основы.

Исследование вопросов обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства и, в частности потерпевшего, свидетельствует о том, что большая часть научных разработок, касающихся этой сферы, и существующих нормативных предписаний оказывается невостребованной. Меры обеспечения безопасности, регламентированные УПК РФ и иными нормативными актами, фактически не реализуются. Здесь необходимо предпринять ряд организационных и нормотворческих действий и, в первую очередь, изменить формулировку оснований применения таких мер, а также ввести механизм ответственности за их непринятие.

Повышению эффективности обеспечения прав и законных интересов потерпевшего будет способствовать и решение ряда вопросов, связанных с представительством этого субъекта. В первую очередь, необходимо решить вопрос о совершенствовании института обязательного представительства применительно к отдельным категориям лиц.

В обеспечении прав и законных интересов потерпевшего при производстве следственных действий в равной степени значимы как уголовно-процессуальная, так и криминалистическая составляющие. Их комплексное исследование имеет большое научное значение, поскольку позволяет посредством связи теории уголовного процесса и криминалистики согласовать отдельные научные подходы, определить перспективы изучения частных направлений, являющихся проблемными. Не менее значимы эти

вопросы для реального правоприменения. Их изучение позволяет разработать научно обоснованные рекомендации для следователей и дознавателей по обеспечению прав и законных интересов потерпевшего посредством использования криминалистической тактики, осуществить деятельное вовлечение потерпевшего в процесс раскрытия и расследования преступления, что повысит эффективность его доступа к правосудию, позволит проявить активную позицию.

Уголовный процесс и криминалистика являются родственными, взаимообусловленными науками. Вместе с тем нами были показаны отдельные несогласования, в том числе касающиеся вопросов обеспечения прав и законных интересов потерпевшего. Явление это нежелательное, подлежащее искоренению, что особо актуально в условиях, когда уголовный процесс и криминалистика оказались искусственно разделенными в номенклатуре научных специальностей. Это явно не будет способствовать их сближению.

Отдельные частные выводы и предложения в рамках рассматриваемой проблематики сформулированы нами при изучении вопросов о возможности надлежащего обеспечения прав потерпевшего при производстве следственных действий. Так, мы обосновали, что допрос потерпевшего и его участие в производстве очной ставки являются основными способами получения от этого субъекта вербальной информации, а также непосредственного контакта со следователем при получении необходимых для производства расследования сведений. Активная позиция потерпевшего в ходе осуществления этих действий – залог успеха в обеспечении его прав и законных интересов. Для эффективного выполнения этой задачи необходимо устранение ряда законодательных погрешностей и восполнение пробелов в праве, а также совершенствование отдельных элементов криминалистической тактики. Участие потерпевшего в осмотре и освидетельствовании допустимо и, как правило, желательно. Принимая решение об этом, следователь должен исходить из того, что потерпевший, участвуя в осуществлении рассматриваемых действий, может предоставить значимую для дела информацию, связанную с получением доказательств, либо ориентировать следователя на обнаружение источников такой информации. Кроме того, участие в

проводимом следственном действии позволяет потерпевшему оценить объективность и полноту деятельности следователя, что имеет важное социальное значение. При производстве предъявления для опознания возникает ряд правовых и организационных вопросов, не позволяющих должным образом обеспечить защиту прав и законных интересов потерпевшего. Их разрешение возможно как посредством совершенствования законодательства, так и разработки необходимых рекомендаций, направленных на совершенствование тактики осуществления данного следственного действия.

Одной из основных причин существования процессуальных ошибок и нарушений, допускаемых при прекращении уголовного дела (уголовного преследования), является пренебрежительное отношение правоприменителей к праву. Стабилизации обстановки в этой сфере способствовало бы усиление ведомственного процессуального контроля и прокурорского надзора за содержательной стороной постановлений о прекращении уголовного дела (уголовного преследования), отражающей суть и правильность принятого решения, а также привитие следователям и дознавателям умений и навыков принятия и оформления решений о прекращении производства по уголовному делу.

Существует определенный потенциал совершенствования законодательства и правоприменительной деятельности по обеспечению права потерпевшего на ознакомление с материалами уголовного дела, по которому закончено предварительное расследование в любой из его форм.

Ряд проблемных вопросов, связанных с обеспечением прав и законных интересов потерпевшего, возникает при рассмотрении уголовного дела судом первой инстанции. Так, необходима корректировка законодательства в части согласования позиций потерпевшего и государственного обвинителя при полном или частичном отказе последнего от обвинения. Следует предусмотреть участие потерпевшего в разрешении вопросов, связанных с рассмотрением уголовного дела в отношении обвиняемого, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, создать надлежащие условия для реализации потерпевшим права на судебную защиту и возмещение причиненного преступлением

ущерба при рассмотрении судом первой инстанции вопросов, связанных с исполнением приговора.

Законодательные новеллы, устанавливающие процедуру судебно-надзорной деятельности, могут оказать как позитивное, так и негативное влияние на обеспечение прав и законных интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве. Такова их предварительная оценка, которая, несомненно, будет подвергаться теоретическому осмыслению и проверке практикой. Мы не формулировали каких-либо предложений по совершенствованию этой части законодательства, поскольку считаем это преждевременным, но надеемся, что научные изыскания в этой области будут продолжены.

В целях обеспечения прав и законных интересов потерпевшего нуждаются в совершенствовании и нормативная основа, и правоприменение в сфере рассмотрения уголовных дел частного обвинения. Проблемными здесь остаются вопросы, связанные с возбуждением производства по таким делам, оказанием содействия судом в получении потерпевшим необходимых материалов, проведением предварительного слушания и др.

В ходе исследования обозначенной проблематики внимание уделено не только недостаточной научной проработке тех или иных вопросов, недостаткам в их правовом регулировании, но и тем ситуациям, когда ненадлежащее обеспечение прав и законных интересов потерпевшего было обусловлено отсутствием необходимых организационных мер, многие из которых мы обозначили выше и не стали обособлять.

При изложении результатов исследования многократно говорилось о необходимости совершенствования законодательства, были внесены конкретные предложения по его дополнению и изменению. Мы также обосновали, что на сегодняшний день нет необходимости в создании и принятии специального закона о потерпевших от преступлений. Совершенствование правового статуса этого участника судопроизводства можно и необходимо осуществлять посредством корректировки действующего законодательства и, в первую очередь, УПК РФ.

Обратим внимание на то, что цель корректировки УПК РФ была едина – повышение эффективности правовых предписаний в части обеспечения прав и законных интересов потерпевшего, но

при этом частные предложения имели различную направленность. Одни из них обращены на согласование терминологии (в том числе понятия потерпевшего), другие – на расширение прав потерпевшего, третьи – на устранение дисбаланса правового статуса потерпевшего и обвиняемого, четвертые – на повышение качества правоприменения, усиление гарантий обеспечения прав личности. Каждое из них было обосновано.

Монография

2-е издание,
переработанное и дополненное

доктор юридических наук
Синенко Сергей Андреевич

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ПОТЕРПЕВШЕГО В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Свидетельство о государственной аккредитации
Рег. № 1516 от 11.11.2015 г.

Подписано в печать 29.12.2015 г. Формат 60x90$^{1}/_{16}$.
Усл. печ. л. 22. Тираж 35 экз. Заказ № _____.

Орловский юридический институт
МВД России имени В. В. Лукьянова.
302027, Орел, Игнатова, 2.