

УДК 343.1

**ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ
ПРОЦЕССУАЛЬНОГО УЧАСТИЯ ОТДЕЛЬНЫХ КАТЕГОРИЙ ЛИЦ
В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ,
ОБЛАДАЮЩИХ СПЕЦИАЛЬНЫМ ПРАВОВЫМ СТАТУСОМ**

© 2017 г.

П.Г. Марфицин

Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского, Н. Новгород

pavel@marfitsin.ru

Поступила в редакцию 01.11.2017

Приводятся примеры возникновения в уголовном судопроизводстве затруднительных (безвыходных) положений. Анализируются причины этого явления. Обосновывается необходимость научного исследования данного феномена.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, согласие суда, возбуждение уголовного дела, допрос обвиняемого, изъятие предметов, наложение ареста на имущество.

В нашем случае используется одно из общепринятых значений слова «тупик» – «3. *перен.* Безвыходное положение... *Поставить кого-нибудь в т.* (привести в недоумение, поставить в затруднительное положение). *Стать в т.* (прийти в недоумение, оказаться в затруднительном положении)» [1].

Тупик можно рассматривать и как явление в праве (некое проявление коллизии), когда соответствующая ситуация создается его предписаниями. Как правило, это влечет возникновение тупика и в правоприменении. Однако последнее может быть само поставлено в затруднительное положение без какого-либо воздействия со стороны права. Все это имеет место в различных сферах. Мы же решили проиллюстрировать такое явление на примере уголовного судопроизводства.

Самым простым и наглядным примером тупика нормативного характера, на наш взгляд, является следующий. Часть 5 ст. 450 УПК РФ устанавливает особенности производства некоторых следственных и иных процессуальных действий в отношении отдельных категорий лиц (обладающих иммунитетом), указанных в ч. 1 ст. 447 УПК РФ, но не находящихся в процессуальном статусе подозреваемого или обвиняемого. Такое возможно, когда, например, в отношении такого лица еще не получено разрешение на привлечение его в качестве обвиняемого, либо когда необходимо произвести обыск (выемку) в жилище депутата в связи с осуществлением уголовного преследования в отношении одного из лиц, проживающего с ним, либо когда в помещении судьи находится имущество, подлежащее аресту в порядке ст. 115 УПК РФ, и в других случаях.

Указанные в этой норме особенности распространяются на следственные и иные процес-

суальные действия, осуществляемые не иначе как на основании судебного решения (ч. 2 ст. 29 УПК). Но, исходя из предписаний ч. 5 ст. 450 УПК РФ, для выполнения таких действий законодатель требует не только судебное решение, а еще и «согласие суда, указанного в части первой статьи 448 настоящего Кодекса». Однако в указанной норме о согласии суда ничего не говорится. Не установлен и порядок получения такого согласия. Как должен действовать правоприменитель в сложившейся ситуации, совершенно непонятно.

Налицо одна из технико-юридических погрешностей законодателя. Сформировалась она в силу неоднократного и небрежного реформирования 52-й главы УПК РФ (куда и входит ст. 450). Однако последние корректировки в эту часть закона вносились более семи лет назад. За этот период можно было бы и подчистить допущенные ошибки. Но законодатель молчит. Молчат и ученые. В частности, в одном из комментариев к Уголовно-процессуальному кодексу по этому поводу изложены рекомендации лишь самого общего характера: «При разрешении данной коллизии, необходимо руководствоваться конституционно-правовой позицией о сути и содержании правовых иммунитетов в уголовном судопроизводстве, отраслевым законодательством, определяющим правовой статус и неприкосновенность лиц, указанных в ч. 1 ст. 447 УПК, положениями постановлений и определений Конституционного Суда» [2].

Небрежность или незавершенность в нормотворчестве чаще всего и является причиной возникновения тупиковых ситуаций. Они могут быть и не столь явными, как изложенная выше. Иногда обнаружить законодательный тупик не так просто. Бывает, что он есть, но логика правоприменителя не позволяет воспринять это.

Например, в ч. 1 ст. 147 УПК РФ говорится о том, что дела частного обвинения в отношении конкретного лица возбуждаются в порядке, установленном ч. 1 и 2 ст. 318 УПК РФ. Но в данной норме как такового порядка (тем более особого, исключительного) возбуждения уголовных дел данной категории не установлено. Весьма лаконично там указывается, что такие дела за некоторым исключением возбуждаются путем подачи заявления потерпевшим или его законным представителем. Указанный порядок (если его можно так назвать) возбуждения уголовного дела весьма необычен для правоприменителя, который привык к тому, что рассматриваемое решение принимает должностное лицо, имея для этого соответствующий повод и основания, документально оформляя это решение посредством составления постановления и пр. Здесь же все проще. Принес потерпевший заявление о деянии, которое он посчитал преступным, оставил его в секретариате суда – и уголовное дело возбуждено. Именно так мы истолковали то, что прописал законодатель. И тем самым он закрыл выход из созданного тупика.

Что может происходить далее? В части 7 ст. 318 УПК РФ прописано, что с «момента принятия судом заявления к своему производству, о чем выносится постановление, лицо, его подавшее, является частным обвинителем». Здесь настораживает словосочетание «принятия судом заявления...». Почему только заявления? А как же быть с уголовным делом, которое, согласно ч. 1 ст. 318 УПК РФ, было возбуждено путем подачи этого заявления? Может быть, законодатель допустил опisku? Судья должен выносить решение о принятии к своему производству не заявления, а уголовного дела. Хотелось бы в это верить, но дальнейший анализ закона указывает на обратное.

Часть 1 ст. 319 УПК РФ устанавливает, что в случаях, если поданное заявление не отвечает требованиям закона, 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. При неисполнении данного указания мировой судья отказывает в принятии заявления к своему производству и уведомляет об этом лицо, его подавшее. То есть речь опять идет не о возбужденном производстве по уголовному делу, а всего лишь о заявлении, которое подано потерпевшим. Куда же делось уголовное дело?

Можно, конечно, предположить, что подача заявления предполагает не только оставление его в канцелярии суда, а еще и принятие судьей. Но такой оговорки в ч. 1 ст. 318 УПК РФ не со-

держится. Более того, выше, в правовых предписаниях, мы видим словосочетание «принятие заявления к своему производству», а не просто принятие заявления. Это не одно и то же. Такой вывод проистекает из знаний о том, что по общему правилу (ч. 1 ст. 144, ст. 142 УПК РФ) подача и принятие заявления осуществляется несколько иначе.

Нечто подобное предписано ч. 2 ст. 318 УПК РФ, где говорится о том, что если заявление подано в отношении лица, данные о котором потерпевшему не известны, то мировой судья отказывает в принятии заявления к своему производству и направляет указанное заявление руководителю следственного органа или начальнику органа дознания для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, о чем уведомляет лицо, подавшее заявление. Если, как мы отмечали выше, уголовное дело считается возбужденным самим фактом подачи заявления потерпевшим, то опять возникает масса вопросов.

Считаем необходимым отметить, что указанные выше коллизии между нормами уголовно-процессуального права вполне объяснимы. Связаны они в первую очередь с невозможностью суда решать вопрос о возбуждении уголовного дела в условиях состязательного уголовного судопроизводства. В теории уголовного процесса, а также решениях Конституционного и Верховного судов РФ все это объяснено. Поэтому в правоприменении тупиковых ситуаций в обозначенной нами сфере не возникает. Как говорится, все осознают, как надо применять закон в таких случаях. Практика компенсирует издержки законодательства. Но, может быть, было бы разумным избавиться от этих недостатков, которые носят технико-юридический характер. Тогда закон и практика будут едины. Это ведь хорошо.

Угрозы возникновения тупиковых ситуаций можно увидеть и в иных законоустановлениях. Может быть, эти угрозы не столь серьезны, но иметь их в тексте закона, на наш взгляд, нежелательно.

Часть 1 ст. 173 УПК РФ предписывает следователю осуществить допрос обвиняемого немедленно после предъявления ему обвинения. Эта несложная для восприятия фраза означает, что как только следователь ознакомил лицо с постановлением о привлечении его в качестве обвиняемого, выполнил иные, связанные с этим формальности (разъяснил сущность обвинения, ознакомил с правами и обязанностями, получил необходимые подписи и пр.), тут же, безотлагательно надо осуществить допрос этого лица.

Все и было бы так просто, если бы не последние слова, содержащиеся в ч. 1 ст. 173 УПК

РФ, которые выше мы не привели. Вот они: «с соблюдением требований пункта 9 части четвертой статьи 47 и части третьей статьи 50 настоящего Кодекса». Обратимся к анализу этих установлений закона.

Пункт 9 ч. 4 ст. 47 УПК РФ регламентирует одно из прав обвиняемого: иметь свидания с защитником наедине и конфиденциально, в том числе до первого допроса обвиняемого, без ограничения их числа и продолжительности. Следует отметить, что это одно из наиболее часто применяемых обвиняемыми и их защитниками предписаний. Следователи, как правило, весьма пунктуальны в его реализации, поскольку противное может быть оценено как существенное нарушение уголовно-процессуального закона. Что касается реальной продолжительности таких свиданий, то она варьируется от нескольких часов до нескольких дней. В последнем случае указанное выше требование закона о немедленном осуществлении допроса обвиняемого выглядит не совсем корректным.

С частью 3 ст. 50 УПК РФ еще сложнее. Основная идея, отраженная в ней, состоит в следующем. В случае неявки приглашенного защитника в течение 5 суток со дня заявления ходатайства о приглашении защитника, следователь вправе предложить обвиняемому пригласить другого защитника, а в случае его отказа принять меры по назначению защитника в порядке, определенном советом Федеральной палаты адвокатов. Если участвующий в уголовном деле защитник в течение 5 суток не может принять участие в производстве конкретного процессуального действия, а подозреваемый, обвиняемый не приглашает другого защитника и не ходатайствует о его назначении, то следователь вправе произвести данное процессуальное действие без участия защитника. Таким образом, только явка защитника для осуществления допроса обвиняемого затягивается на несколько дней. А ведь еще существует и право обвиняемого на свидание с этим защитником, которое по времени не может быть ограничено.

Как же в этих условиях воспринимать слово «немедленно», содержащееся в ч. 1 ст. 173 УПК РФ? И нужно ли оно в содержании данной правовой нормы?

В ряде случаев тупиковые ситуации, заведомо заложенные в текст закона, не срабатывают просто потому, что правоприменение не воспринимает их. Например, современная редакция ч. 1 ст. 144 УПК РФ позволяет следователю в стадии возбуждения уголовного дела истребовать документы и предметы, изымать их в порядке, установленном уголовно-процессуальным законом. К сожалению, законодатель забыл, что такой

порядок для данного этапа судопроизводства им установлен не был, а другой здесь не применим. Правоприменение не отреагировало на появление этой законодательной новеллы, продолжая осуществлять свою деятельность в данной сфере, как и ранее. Тупик не сработал. В этой же норме говорится, что следователь может также назначать судебную экспертизу, принимать участие в ее производстве и получать заключение эксперта в разумный срок. Слово-сочетание «разумный срок» (кстати, не поясненное законодателем) также проигнорировано правоприменителями.

Существуют, как отмечалось ранее, и тупики, сформированные правоприменением не под влиянием действующего законодательства. Сложность состоит в том, что и выход из них законом прямо не предусмотрен, что порождает определенные трудности. Вот один из примеров такой ситуации.

Следователь принял решение о наложении ареста на денежные средства обвиняемого Б., находящиеся в банке. Действуя в соответствии с положениями ст. 115 и 165 УПК РФ, он составил постановление о возбуждении перед судом ходатайства для получения соответствующего разрешения. Постановление было согласовано с руководителем следственного органа. Судья районного суда, рассмотрев поступившие к нему документы, принял решение об удовлетворении ходатайства следователя. Однако, вопреки требованиям ч. 4 ст. 165 УПК РФ, он вынес постановление не о разрешении применения этой меры принуждения, а о наложении ареста на денежные средства обвиняемого. Не вдаваясь в выяснение причин такого поступка судьи, отметим, что и следователь предоставил для исполнения руководителю банка только судебное решение без собственного постановления о применении указанной меры процессуального принуждения. Прочитав в постановлении судьи слова «Наложить арест...» работники банка исполнили данное решение.

Тем временем по апелляционной жалобе защитника решение о наложении ареста было отменено судом второй инстанции. Соответствующее постановление суда поступило в банк. Теперь юристы этой организации оказались более внимательными и обозначили, что в соответствии с ч. 9 ст. 115 УПК РФ для отмены наложенного ареста необходимо постановление лица или органа, в производстве которого находится уголовное дело. Указанное выше решение суда второй инстанции таковым не является. Следователь же отказался вынести соответствующее решение, мотивируя это тем, что арест на денежные средства был наложен не им, а судом.

Ситуация – для олимпиады по юриспруденции.

Мы всего лишь проиллюстрировали проблему. Представляется, что обозначенное выше явление (тупики уголовного судопроизводства) необходимо исследовать. При этом польза будет не только от теоретических выводов, сформулированных в ходе такого научного изыскания, но, что не менее важно, в формулировании рекомендаций законодателю и правопримени-

телю. Первому – об устранении тупиков. Второму – о деятельности в тупиковых ситуациях.

Список литературы

1. Ожегов С.И. Словарь русского языка: Ок. 57 000 слов. М., 1984. С. 708.
2. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу. М., 2014. Сер. 1. Профессиональные комментарии (7-е издание, переработанное и дополненное). С. 996.

**PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF PROCEDURAL PARTICIPATION IN
CRIMINAL PROCEEDINGS OF INDIVIDUAL CATEGORIES OF PERSONS
WITH A SPECIAL LEGAL STATUS**

P.G. Marfitsin

The article gives some examples of difficult situations (deadlocks) in criminal proceedings. The causes of this phenomenon are analyzed. The necessity of scientific research of this phenomenon is substantiated.

Keywords: criminal proceedings, court consent, initiation of criminal proceedings, interrogation of the accused, seizure of items, seizure of property.

References

1. Ozhegov S.I. Slovar' russkogo yazyka: Ok. 57 000 slov. M., 1984. S. 708.

2. Kommentarij k Ugolovno-processual'nomu kodeksu. M., 2014. Ser. 1. Professional'nye kommentarii (7-e izdanie, pererabotannoe i dopolnennoe). S. 996.