

УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ И БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

ПРИОРИТЕТЫ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОТВОРЧЕСТВА

© 2010 г. Ю.А. Ляхов¹

В последнее время вновь возросла активность законодателей по внесению изменений в УПК РФ. И без того их обилие (а по подсчетам, после принятия в 2001 г. УПК РФ изменения в его статьи вносились уже более 500 раз) стало увеличиваться быстрыми темпами. В связи с этим многие исследователи говорят о необходимости реформы уголовного процесса, в частности серьезного реформирования досудебного производства.

Особо следует сказать о невысоком качестве законодательных новелл, их недостаточной продуманности и даже ошибочности, вредности ряда нововведений². Появились утверждения, что нынешнее законодательство является хаотическим. Причем эту оценку дают всему российскому законодательству, а не только изменениям законодательства в сфере уголовного судопроизводства. Ректор Московской государственной юридической академии им. О.Е. Кутафина В. Блажеев заявил: “У нас нет даже никакого научного плана развития законодательного процесса. Он протекает как бы по ситуации, чисто утилитарно, ситуационно. И это страшно”³.

Следует признать, что определенные основания для таких резких оценок имеются. Однако систематически появляющиеся изменения и дополнения уголовно-процессуального законодательства не являются, как правило, случайными. Они воплощают в себе либо обоснованную идею совершенствования уголовного судопроизводства, либо незаконный интерес того или иного ведомства, причастного к уголовному судопроизводству. Последний фактор, к сожалению, недооценивается нашими законодателями, хотя его крайне негативное влияние на законодательство

является постоянным и приносит значительный ущерб уголовно-процессуальному праву. Мы неоднократно выступали по этому вопросу⁴, и ряд вредных законодательных положений был исключен из УПК РФ, хотя сделано в этом отношении еще далеко не все.

Внесение изменений и дополнений в российское уголовно-процессуальное законодательство будет продолжено. Вызывается это, с одной стороны, незавершенностью его реформирования, а с другой – естественной потребностью его совершенствования. Для оптимизации законодательской деятельности необходимо прежде всего определить те критерии, те приоритеты, которыми должен руководствоваться законодатель, внося изменения в правовое регулирование уголовного судопроизводства.

Совершенствование уголовно-процессуального законодательства России, как нам представляется, должно происходить в соответствии с его сущностью. Именно *сущность* российского уголовного судопроизводства и его законодательства должна быть основным критерием разумности, полезности и перспективности соответствующих изменений и дополнений.

Реализация этого как будто бесспорного положения на практике встречает, однако, очень серьезные трудности. Достаточно сказать, что сам вопрос о сущности российского уголовного судопроизводства и его законодательства в науке уголовного процесса фактически не исследовался и ныне остается без должного внимания. И это при том, что почти все учебники по уголовному процессу для вузов начинаются с глав, называемых “Понятие, сущность и задачи уголовного процесса”. Но, кроме как в названии главы, нигде затем даже и не упоминается слово “сущность”.

¹ Заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Южного федерального университета, доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник высшей школы РФ.

² См., например: Терехин А.В. Некоторые достижения и просчеты современной судебной реформы // Росс. юстиция. 2008. № 10. С. 2–6; Божьев В. Сущность изменений в УПК РФ от 2 декабря 2008 г. // Законность. 2009. № 5. С. 3–6 и др.

³ Блажеев В. Элита по наследству // Росс. газ. Неделя. 2009. 23–29 июля.

⁴ См. об этом: Ляхов Ю.А. Новые изменения УПК РФ отражают потребности практики // Росс. юстиция. 2004. № 1. С. 43–44; Ляхов Ю.А. Совершенствование предварительного следствия как средство противодействия коррупции // Актуальные проблемы борьбы с коррупцией. Материалы Международной научно-практической конференции. Ростов-н/Д., 2008. С. 24–27.

Так же, например, поступила и известный советский ученый-процессуалист П.С. Элькинд. В ее глубокой по содержанию монографии, “Сущность советского уголовно-процессуального права”, вышедшей в 1963 г., рассматриваются предмет, метод уголовно-процессуального регулирования, содержание, формы уголовно-процессуального права и другие вопросы, но только не сущность уголовно-процессуального права⁵. В книге слово “сущность” есть только на обложке.

Совсем недавно о сущности уголовного процесса высказался проф. В.П. Божьев, один из наиболее авторитетных российских ученых-процессуалистов. В.П. Божьев правильно утверждает, что было бы ошибочным сводить регулятивное предназначение норм УПК РФ к установлению порядка судопроизводства, что его задача шире и включает в себя также воздействие на сущность уголовного процесса. Но вот “сущность уголовного процесса, – утверждает В.П. Божьев, – составляют многочисленные уголовно-процессуальные отношения, возникающие на разных этапах производства по уголовному делу”⁶.

Вряд ли можно согласиться с таким представлением о сущности уголовного процесса. Уголовно-процессуальные отношения традиционно и обоснованно рассматриваются в качестве правовой формы процессуальных действий, составляющих в своей совокупности содержание уголовного процесса. Они возникают в результате основанной на законе деятельности участников уголовного процесса, представляют собой реальные связи, взаимоотношения действующих субъектов уголовно-процессуального права. Именно поэтому понятие уголовного процесса, в котором должны быть выделены его содержательные свойства, определяются различными авторами через уголовно-процессуальную деятельность соответствующих органов, должностных лиц и граждан.

Сущностью уголовного процесса является не все его содержание, не все его реальные свойства. Иначе сущность растворится в разнообразии различных качеств уголовного процесса. Философское понимание сущности предмета или явления определяется как “внутреннее содержание” изучаемого объекта. Вряд ли стоит это забывать или игнорировать. Поэтому из многообразия свойств, характеристик деятельности по расследованию и разрешению уголовных дел (уголовный процесс) следует выделить основное, кардинальное его

свойство, без которого нет уголовного процесса. Как мы уже писали, сущностью уголовного процесса является “установление действительно виновного в совершении преступления, а при установлении виновного – справедливое определение последствий этого, то есть, как правило, справедливое его наказание”⁷. Если же деятельность по расследованию и разрешению уголовных дел не направлена на установление действительно виновных в совершении преступления, то отсутствует сущность уголовного процесса, нет его, как такового.

К сказанному следует добавить, что сущностью уголовного процесса является не любая деятельность по расследованию и разрешению уголовных дел, направления на установление виновных в совершении преступлений. Эта деятельность, чтобы быть сущностью уголовного процесса, обязательно должна иметь правовой характер, соответствовать установленному законом порядку расследования и разрешения уголовных дел.

Последнее особенно актуально для российского уголовного процесса, в котором нарушения законности при производстве по уголовным делам становятся чуть ли не правилом. Не в последнюю очередь такое положение объясняется игнорированием сущности уголовного процесса, неправильным представлением о ней.

Если мы считаем, что уголовный процесс – это средство, обеспечивающее правовой (законный) порядок борьбы с преступлениями, то оценка его эффективности должна включать в себя показатели соблюдения законности при производстве по уголовному делу. У нас же укоренилось иное, по сути, неправильное представление об уголовном процессе, который якобы является лишь средством борьбы с преступностью. Это одностороннее, половинчатое представление о сущности уголовного процесса приводит к серьезным недостаткам, вредит как уголовно-процессуальному законодательству, так и правоприменителям.

Особенно наглядно это видно на примере досудебного уголовного судопроизводства. Эффективность работы органов расследования, как и прежде, измеряется показателями раскрываемости преступлений. Изменения критериев оценки работы следователей и дознавателей, проводившиеся в прошлом, не поколебали этого подхода.

⁵ Элькинд П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права. Л., 1963.

⁶ Божьев В. Комментарий к ст. 1 УПК РФ // Законность. 2009. № 4. С. 9.

⁷ Ляхов Ю.А. Сущность уголовного процесса // Уголовный процесс. Общая часть. Ростов н/Д., 2008. С. 12. См. об этом подробнее: Ляхов Ю.А. О сущности российского уголовного процесса // Ученые записки. Вып. 6. Юбилейный. Ростов-н/Д., 2007. С. 30–34.

В погоне за раскрываемостью, руководствуясь этим “добрым” побуждением, органы расследования зачастую и нарушают закон. У многих из них даже выработалось убеждение, что раскрыть преступление, не нарушая закона, нельзя.

Как нам представляется, следует внедрять в сознание правоприменителей, законодателей и всех тех, кто причастен к уголовному судопроизводству, что сущность его заключается не только в направленности уголовно-процессуальной деятельности на изобличение действительно виновных в совершении преступлений, но и в обеспечении правового характера данной деятельности. Это фактически двуединая сущность уголовного процесса.

Исходя из нее, следует строить и оценку работы органов уголовного преследования, органов предварительного расследования. Необходимо ввести отчетные показатели, которые характеризовали бы на равных: а) соблюдение законности, правового порядка производства по делу; б) раскрываемость преступлений. В противном случае мы так и будем констатировать слабость, неудовлетворительность нашего досудебного производства.

Кстати, внедрить в практику предлагаемый нами порядок оценки работы органов расследования не так уж и сложно. В настоящее время прокуроры освобождены от процессуального руководства предварительным следствием и стали более объективно, требовательно подходить к нарушениям законности на предварительном расследовании. Учет требований прокуроров об устранении нарушений законодательства, допущенных в ходе дознания и предварительного следствия (п. 3 ч. 1 ст. 37 УПК РФ), ведется. Эти показатели вместе с выявленными нарушениями законности расследования руководителями следственных органов (ст. 39 УПК РФ) и начальниками подразделений дознания (ст. 40.1 УПК РФ) и будут характеризовать соблюдение правового порядка расследования уголовных дел.

Совершенствование правового порядка расследования и рассмотрения уголовных дел должно решать две одинаково важные задачи: *повышение эффективности уголовного процесса и усиление гарантий прав и законных интересов всех участников уголовного судопроизводства*. При этом следует особо подчеркнуть, что речь идет о защите, гарантии прав и законных интересов всех участвующих в производстве по делу лиц.

Нынешнее отечественное уголовно-процессуальное законодательство критикуют, и не без

основания, за определенный перекося, преимущественное внимание к обеспечению прав обвиняемого и потерпевшего от преступления. Правда, недобросовестные критики обвиняют законодателя в необоснованной чрезмерной заботе о правах обвиняемых и недостаточном внимании к правам потерпевших. Однако в таком подходе, как правило, слишком много спекулятивного и желания убедить в том, что обвиняемому предоставлено излишнее количество процессуальных прав, которые мешают эффективно вести борьбу с преступностью.

По нашему мнению, значительное внимание законодателя к обеспечению прав потерпевших от преступления лиц и обвиняемых естественно и объяснимо. Права и законные интересы таких лиц в наибольшей мере затрагивает уголовное судопроизводство.

Исходя из этих соображений, в ч. 1 ст. 6 УПК РФ провозглашено, что назначением уголовного судопроизводства являются: 1) защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений; 2) защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

Конечно, разработчики УПК РФ 2001 г. стремились в правовой норме о назначении уголовного судопроизводства отразить и то, что уголовный процесс должен обеспечивать в равной мере права всех участников производства по уголовному делу – и обвиняемого (подозреваемого), и потерпевшего, и свидетеля, и иных участников уголовного судопроизводства. Собственно, об этом было сказано в их комментариях к УПК РФ⁸. Однако в законе это важное положение сформулировано не совсем удачно. Текст ст. 6 УПК РФ о том, что уголовное судопроизводство имеет своим назначением “защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод”, воспринимается многими как относящийся только к обвиняемому (подозреваемому). Не случайно и в учебной юридической литературе акцент делается на ограждение личности от незаконного и необоснованного обвинения.

Права личности в уголовном процессе должны быть надежно защищены во всех случаях, а не только тогда, когда ей угрожают незаконное и необоснованное обвинение и осуждение. В связи с этим мы полагаем, что для исключения различных кривотолков, для обеспечения более четкого

⁸ См.: Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. Д.Н. Козак, Е.Б. Мизулина. Изд. 2-е. М., 2004. С. 94.

и определенного гарантирования прав и законных интересов всех участников уголовного процесса в текст ст. 6 УПК РФ следует внести изменение. В п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ слова “ограничения ее прав и свобод” заменить на текст *“от ограничения прав и свобод всех участников производства по уголовным делам”*.

Дальнейшее совершенствование уголовно-процессуального законодательства обязательно должно учитывать изложенное нами обстоятельство, и очень важно акцентировать на нем внимание как законодателей, так и правоприменителей, всех причастных к уголовному судопроизводству.

Как мы уже отмечали, законодатель недооценивает вред, наносимый реализацией в уголовно-процессуальном праве незаконного ведомственного интереса. В результате в УПК РФ появляются нормы, противоречащие сущности уголовного процесса, создающие условия для нарушения законности производства по уголовному делу, ущемляющие права и законные интересы участников уголовного судопроизводства.

Так, в 2003 г. ведомства, занимающиеся расследованием уголовных дел, добились принципиального изменения ч. 2 ст. 52 УПК РФ. Согласно новой редакции этой нормы теперь отказ обвиняемого и подозреваемого от защитника во всех случаях не обязателен для дознавателя, следователя и суда.

Продиктовано это было отнюдь не заботой о подозреваемых и обвиняемых, а неприкрытым желанием обойти, нейтрализовать положение п. 1 ч. 2 ст. 75 УПК РФ о недопустимых доказательствах. Последнее положение закона специально направлено против незаконных методов допроса при расследовании обвиняемых и подозреваемых. Им установлено, что к недопустимым доказательствам относятся показания подозреваемого и обвиняемого, данные ими в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника, включая случаи отказа от защитника, и не подтвержденные подозреваемым, обвиняемым в суде. Законодатель разумно исходит из того, что в присутствии избранного обвиняемым или подозреваемым защитника органы расследования не будут выбивать из допрашиваемых нужные им показания. Но это если адвокат-защитник избран подозреваемым или обвиняемым. Совсем другое дело, когда этот адвокат-защитник назначен, приглашен следователем или дознавателем. Не секрет, что есть сговорчивые, свои для следователей адвокаты, которых, как правило, и приглашают в таких случаях. Вот они и помогают следователям

и дознавателям обходить запреты о недопустимых доказательствах⁹.

В результате следователи и дознаватели вместо серьезной проверки полученных правдами или неправдами показаний обвиняемых и подозреваемых стремятся “закрепить” их, создать условия, при которых допрошенные не откажутся от данных показаний. Ущербность такого расследования и вред от него очевидны. Несмотря на это положение, ч. 2 ст. 52 УПК РФ остается и продолжает применяться в досудебном производстве.

Подобные примеры можно и продолжить. Чаще всего незаконный ведомственный интерес, деформирующий уголовно-процессуальное законодательство, проявляется в законотворческом процессе из-за ошибочного представления ведомств о сущности уголовного судопроизводства, из-за неправильного понимания основных направлений его развития. Укоренилось мнение, что все изменения уголовно-процессуального законодательства должны “помогать”, “облегчать” работу следователей и дознавателей. А то, что дополнительные законодательные средства, обеспечивающие достоверность выводов органов расследования, дополнительные гарантии правосудия и личности требуют дополнительной работы следователей и дознавателей, об этом, как правило, и слышать не хотят.

Вот и появляются в Федеральном законе от 5 июня 2007 г. изменения в УПК РФ, запрещающие следователю обжаловать указание руководителя следственного органа по уголовному делу, если это указание согласуется с соответствующим требованием надзирающего за следствием прокурора (ч. 3 и ч. 4 ст. 39 УПК РФ). Прокурор и руководитель следственного органа согласовали свои позиции, и следователь получает указания, которые он не только обязан выполнять, но и не вправе их обжаловать.

Чем было вызвано такое законодательное решение? Несомненно, желанием ведомства упростить процедуру разрешения возможных разногласий следователя, с одной стороны, и руководителя следственного органа и прокурора – с другой. Таким образом как будто пресекалась возможная волокита в расследовании, очень просто устранялись противоречия причастных к расследованию лиц. А то, что такое законодательное решение почти ничего не оставляет от процессуальной самостоятельности следователя, что оно создает благоприятные условия для

⁹ См. об этом: *Телехов М.* Адвокат по сговору // Росс. газ. 2006. 26 сент.

злоупотреблений и коррупции, никого даже и не обеспокоило.

Мы своевременно подвергли критике эту новацию законодателя¹⁰ и, полагаем, не только мы одни. Хорошо, что в этом случае законодатель оперативно отреагировал и Федеральным законом от 2 декабря 2008 г. устранил это несурзное положение из УПК РФ.

Но в этом же Федеральном законе от 2 декабря 2008 г. ложно понимаемый, а по сути, незаконный ведомственный интерес воплотился в целый ряд неудачных и просто ошибочных и вредных положений¹¹. Нас особенно поразило после ознакомления с текстом этого Закона процессуальное положение нового для российского уголовного судопроизводства участника процесса – следователя-криминалиста. Следователь-криминалист получил право “осуществлять предварительное следствие по уголовному делу, а также участвовать по поручению руководителя следственного органа в производстве отдельных следственных и иных процессуальных действий или производить отдельные следственные и иные процессуальные действия без принятия уголовного дела к своему производству”. Таким образом, законодатель создал ситуацию, которая является прямым нарушением законности предварительного следствия, а именно: требований ст. 156 и ст. 163 УПК РФ.

Ни у кого из юристов не вызывали сомнения важность и целесообразность положения закона о том, что только лицо, принявшее дело к своему производству, только лицо, указанное в постановлении о принятии дела к производству, вправе вести расследование уголовного дела. Иначе персональная, индивидуальная ответственность за ход расследования уголовного дела исчезает. В связи с этим стало общим правилом, что только следователь или дознаватель, принявшие дело к своему производству, имеют право собирать доказательства по делу. Иные лица – это ненадлежащие субъекты, и полученные ими доказательства являются недопустимыми и подлежат исключению из разбирательства дела (ст. 75 и ст. 235 УПК РФ).

Спрашивается, *допустимо ли ради сомнительного расширения прав руководителя следственного органа нарушать азы уголовного судопроиз-*

водства? И разве не может оказать необходимую помощь следователь-криминалист в расследовании уголовного дела, не подменяя следователя, не отодвигая его в сторону? Ведь такой многолетний опыт у нас есть, если обратиться к работе прокуроров-криминалистов.

Важным направлением уголовно-процессуального законодательства является также ликвидация пробелов в правовом регулировании производства по уголовному делу. Речь не идет даже о поиске и нормативном закреплении принципиально новых для уголовного судопроизводства положений. Но ситуация является ненормальной, когда многолетней практикой выработаны и применяются целесообразные действия, по сути являющиеся процессуальными, предусмотренные различными ведомственными нормативными актами, а в уголовно-процессуальном законодательстве о них ничего не сказано. Это тоже является нарушением законности уголовного судопроизводства (ч. 1 ст. 1 УПК РФ).

Об этом мы неоднократно писали применительно к стадии возбуждения уголовного дела¹². Не регулирует УПК РФ также целый ряд вопросов стадии назначения судебного заседания, и Федеральный закон от 2 декабря 2008 г. не сократил, а лишь увеличил количество таких вопросов.

Следует отметить еще одно очень важное направление законотворческой деятельности – устранение правовой неопределенности в уже действующих нормах уголовно-процессуального законодательства. Характерный пример Федеральный закон “О внесении изменений в статьи 215 и 217 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации” от 23 апреля 2009 г.¹³

Ранее в ч. 5 ст. 215 УПК РФ предусматривалось, что “если обвиняемый не содержащийся под стражей, не является для ознакомления с материалами уголовного дела без уважительных причин либо иным образом уклоняется от ознакомления”, то следователь может принять соответствующие меры и закончить расследование дела без ознакомления такого обвиняемого с материалами дела. Определенность и ясность такой нормы недостаточны. Что значит: обвиняемый “иным образом уклоняется от ознакомления” с материалами уголовного дела? Понятно, если обвиняемый без уважительных причин не является для ознакомления. Но как он может еще *иным образом* уклоняться от

¹⁰ См.: Ляхов Ю.А. Совершенствование предварительного следствия как средство противодействия коррупции // Актуальные проблемы борьбы с коррупцией. Материалы Международной научно-практической конференции. С. 24–27.

¹¹ Обстоятельный критический анализ этого Закона дан в: Божьев В. Сущность изменений в УПК РФ от 2 декабря 2008 г. // Законность. 2009. № 5. С. 3–6.

¹² См.: Ляхов Ю.А. Правовое регулирование стадии возбуждения уголовного дела. Законности нет без разумных законов. М., 2005.

¹³ См.: Росс. газ. 2009. 5 мая.

ознакомления, законодатель не разъясняет. Конечно, такая правовая норма может порождать трудности для правоприменителей, способствовать различным злоупотреблениям, ущемлять права личности. Поэтому законодатель исключил из текста ст. 215 УПК РФ слова “либо иным образом уклоняться от ознакомления”.

Аналогичную цель преследует и корректировка текста ст. 217 УПК РФ.

Правовая неопределенность тех или иных положений закона – серьезный дефект права. К сожалению, этот недостаток присущ не только уголовно-процессуальному законодательству, но и другим отраслям права. Значительную роль в устранении правовой неопределенности отдельных положений российского законодательства играет Конституционный Суд РФ. Периодически соответствующие уточнения и дополнения, вно-

сящие ясность и определенность в текст закона, предпринимает и законодатель¹⁴. Но, как представляется, решение этой важной для государства проблемы должно идти по пути проведения основательной правовой экспертизы действующего законодательства и затем – устранения законодателем всех выявленных недостаточно точных, ясных, определенных положений закона.

Совершенствование уголовно-процессуального законодательства России, несомненно, будет продолжено. И в этом важном деле законодателю необходимо учитывать правильные ориентиры и условия.

¹⁴ См., например: Федеральный закон “О внесении изменений в Федеральный закон “О государственной политике Российской Федерации в отношении соотечественников за рубежом” от 25 июля 2009 г. // Росс. газ. 2009. 28 июля.