

УДК 343.9
ББК 67.52
Т 65

Печатается по рекомендации
Редакционно-издательского совета
юридического факультета
Казанского государственного университета

Научные редакторы:
докт. юрид. наук, проф. **Ф.Р. Сундуров**
канд. юрид. наук, доц. **Н.В. Бахарев**

Традиции криминалистических школ Казанского университета и современные тенденции противодействия преступности // Материалы Всероссийской научно-практической конференции (г. Казань, 29-30 ноября 2007г.) – Казань: Изд-во Казанск. гос. ун-та, 2008. – 387с.

ISBN 978-5-98180-565-3

В сборнике представлены статьи, посвященные исследованию проблем истории, теории и практики уголовного права, процесса и криминалистики. Сформулированы рекомендации по совершенствованию норм УК и УПК РФ.

Для преподавателей, аспирантов, соискателей, студентов вузов, а также работников правоохранительных органов.

УДК 343.9
ББК 67.52

ISBN 978-5-98180-565-3

© Казанский государственный университет, 2008.

СОДЕРЖАНИЕ

Доклады на пленарном заседании

Сундуров Ф.Р. Развитие науки уголовного права в Казанском университете во второй половине XX и начале XXI века.....	8
Талан М.В. Наука уголовного права в Казанском университете в XIX веке.....	12
Тарханов И.А. Правоприменительные ошибки при квалификации преступления и их содержание	17
Муратова Н.Г. Проблемы совершенствования отечественного уголовно-процессуального законодательства.....	29
Зинатуллин З.З. Проблемы уголовного процесса России, требующие своего незамедлительного разрешения.....	38
Кудин Ф.М. Сущность и значение производных доказательств в уголовном процессе.....	45
Шейфер С.А. Куда движется наше предварительное расследование?	53

Научные проблемы уголовного права

Кленова Т.В. О проблеме обеспечения соответствия уголовного и уголовно-процессуального кодексов Российской Федерации.....	64
Рыбушкин Н.Н. Уголовно-правовое регулирование: особенности предмета и метода.....	73
Балеев С.А. Теоретические и практические проблемы участия в преступлении в уголовном праве.....	81
Скрябин М.А. Дифференциация и индивидуализация уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних.....	86
Бельцов Д.В. К вопросу о преступности несовершеннолетних.....	88
Рарог А.И., Войтович А.П. К вопросу о необходимости совершенствования системы примечаний в УК РФ	93
Лобанова Л.В. Законодательное определение убийства с позиции причинности.....	100
Сидоров Б.В. Латентность изнасилований и виктимологические факторы, обуславливающие ее существование.....	103

преступления (ст.14, 299 и др.УПК РФ). Как писал И.Я.Фойницкий, если убедиться в истинности полученного знания, сопоставив знание с действительностью, невозможно, на смену истине приходит «решимость принять известное мнение за истинное или ложное и положить его в основание своей деятельности»¹. Такая решимость есть убеждение. «Обоснованное убеждение в истинности есть достоверность», не являющаяся синонимом истинности, но имеющая для нас аналогичное ей значение².

В состязательном уголовном процессе нет и не может быть доказательств, обладающих заранее установленной силой (ч.2 ст. 17 УПК РФ), поэтому любая попытка придать такую силу результатам следственных действий нарушает баланс процессуальных возможностей сторон и отбрасывает нас далеко назад, в инквизиционное прошлое.

Наше уголовное судопроизводство действительно является «смешанным», то есть построенным таким образом, что «предварительное расследование основано на началах публичности и носит розыскной (инквизиционный) характер, а судебное разбирательство осуществляется на последовательно состязательных началах»³. Однако, если суд не принимает во внимание розыскного (инквизиционного) характера досудебного производства, он не может обеспечить состязательных начал уголовного судопроизводства в целом. Поэтому состязательность уголовного судопроизводства и видится нами в строгом и последовательном разделении его составных частей - досудебной и судебной.

Предварительное расследование – есть розыск (в широком смысле слова) совершившего преступление лица, то есть деятельность, направленная на поиск и собирание доказательств его причастности к совершению преступления. Эта деятельность в полном соответствии со стоящими перед ней задачами осуществляется без

¹ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства.Т.1.– СПб.:Альфа,1996. – С.164.

² См.: Смирнов А.В. Состязательный процесс. – СПб.:Альфа,2000. – С.78,79. Более подробно взгляды автора на истину в уголовном процессе изложены в статье «О цели доказывания в уголовном судопроизводстве». См.: Юридический аналитический журнал. – Самара. – 2005. – №3–4. – С.5–11.

³ Шейфер С.А. Смешанный или состязательный: каким законодатель хочет видеть российский уголовный процесс // Государство и право: вопросы методологии, теории и практики функционирования. Сб. научн. ст. Вып.2 / Под ред. А.А. Напреенко; Федер. агенство по образованию. – Самара: Изд-во Самарский университет, 2006.– С.410.

участия стороны защиты и даже втайне от неё, с тем, чтобы обвиняемый не мог воспрепятствовать доказыванию обвинения. Выводы органов предварительного расследования о том, что именно обвиняемый совершил расследуемое преступление, как и само расследование, носят предварительный характер и не могут предрешать судебного приговора. Доказать обвинение в суде – задача государственного обвинителя. Но если суд, по-прежнему, априори исходит из того, что «что зря не сажают» и что «нет дыма без огня», мы имеем не состязательность, а её видимость, то есть внешний антураж, атрибутику.

Таким образом, проблема состязательности уголовного судопроизводства находится не в области дальнейшего совершенствования закона, а в области его понимания. Российский законодатель многое сделал для того, чтобы наше уголовное судопроизводство стало состязательным, однако реальное воплощение его замысла в жизнь требует формирования нового процессуального мышления.

М.Е. Клюкова, доцент (КГУ)

К ВОПРОСУ О ДВОЙСТВЕННОЙ ПРИРОДЕ ПОЛНОМОЧИЙ ПРОКУРОРА В ДОСУДЕБНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Статьей 37 УПК РФ предусмотрено, что прокурор является должностным лицом, уполномоченным в пределах компетенции, установленной уголовно-процессуальным законом, осуществлять от имени государства уголовное преследование в ходе уголовного судопроизводства, а также надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия. Как видно из приведенного положения, законодатель сохранил за прокурором в уголовном процессе осуществление двух функций: уголовного преследования и прокурорского надзора, тем самым сохранив двойственное положение прокурора в досудебных стадиях уголовного процесса, что было свойственно ему с дореволюционных времен. При этом законодатель приоритетным направлением в деятельности прокурора в уголовном процессе определил уголовное преследование, что также не придало ясности его процессуальному положению в уголовном судопроизводстве, если учесть, что в досудебных стадиях у прокурора для реализации этой функции стало значительно меньше реальных возможностей. Более того, следует обратить внимание на то обстоятельство, что если функция уголовного над-

зора является для прокурора сквозной и реализуется на всех стадиях уголовного судопроизводства, как досудебных, так и судебных, то функция надзора присуща прокурору лишь в досудебных стадиях и не распространяется на судебную деятельность, что связано с изменившимся статусом суда и его полномочий. Данное обстоятельство также требует своего осмысления.

Как видно, положение прокурора в уголовном процессе, и в частности в досудебных стадиях, достаточно специфично, что обуславливает наделение его разноплановыми (разнохарактерными) полномочиями. В юридической литературе в связи с этим предлагаются различные классификации данных полномочий, которые имеют цель более четкого уяснения предусмотренных законом правовых средств и форм их выражения, которыми наделен прокурор в досудебном производстве по уголовному делу¹.

Еще большую актуальность и в некотором роде неопределенность вопросу о правовом положении прокурора и его полномочиях в досудебных стадиях придал Федеральный закон от 5 июня 2007 года «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации», которым внесены существенные изменения в порядок расследования по уголовным делам и, как следствие этого, в полномочия прокурора, осуществляющего надзор за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия и дознания. Основной идеей данного закона явилось создание Следственного комитета при прокуратуре РФ как централизованной структуры предварительного следствия с подчиненностью работников следственных подразделений строго по вертикали, освобождение следователей от двойного процессуального контроля – одновременно и со стороны надзирающего прокурора, и со стороны руководителя следственного органа (ранее начальника следственного отдела), повышение тем самым процессуального статуса и самостоятельности следователя². Одним из наиболее значимых итогов внесенных

¹ См.: Басков В.И., Коробейников Б.В. Курс прокурорского надзора: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов с приложением нормативных актов. М., 2001. – С.143; Ястребов В.В. Учебник прокурорского надзора. – М. – 2005. – С.7; Крюков В.Ф. Полномочия прокурора в досудебном производстве по уголовным делам: современность и перспектива // Журнал Российского права. – №10. – 2007. – С.64 др.

² См. Б.Я.Гаврилов. Федеральный закон от 5 июня 2007 года №87-ФЗ: мнение специалиста и ученого // Российская юстиция. – №. – 2007. – С.60–61.

Федеральным законом от 5 июня 2007 г. в УПК РФ изменений явилось перераспределение полномочий между прокурором, надзирающим за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия, и руководителем следственного органа в пользу последнего. При этом следует отметить, что внесенными изменениями процессуальные полномочия прокурора в полном объеме сохранены лишь при производстве предварительного расследования в форме дознания. Что же касается предварительного следствия, то здесь произошла передача практически в полном объеме процессуальных полномочий от прокурора к руководителю следственного органа, что привело к лишению возможности со стороны прокурора непосредственного вмешательства в процессуальную деятельность органов предварительного следствия, а также к принципиальному изменению тех средств прокурорского реагирования, к которым может прибегнуть прокурор при осуществлении надзора за органами предварительного следствия. Изменения, произошедшие в полномочиях прокурора, надзирающего за исполнением законов органами предварительного следствия, связаны с установлением строгой подчиненности следователей не надзирающему прокурору, а исключительно руководителям следственных органов. И суть этих изменений выразилась в том, что, сохранив за прокурором функцию по надзору за следствием, законодатель лишил его возможности непосредственного вмешательства в процессуальную деятельность следователя. Данное обстоятельство не позволяет вести речь о надзоре за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия, как это подразумевает ч1ст 37 УПК, а с учетом изменений полномочий прокурора, не предполагающих средств непосредственного вмешательства в процессуальную деятельность следователя, уместно говорить о надзоре за исполнением законов в деятельности органов предварительного следствия, а не за их процессуальной деятельностью. В связи с этим представляется более правильным вести речь о надзоре прокурора в зависимости от формы предварительного расследования, что опять подчеркивает неоднозначное (двойственное) положение прокурора в досудебных стадиях.

В связи с изложенным выше одна из классификаций полномочий прокурора, представляется, может выглядеть следующим образом: 1) полномочия прокурора по осуществлению им функции уголовного преследования; 2) полномочия прокурора в связи с осуществлением им надзора за процессуальной деятельностью органов дознания; 3) пол-

номочия прокурора в связи с осуществлением им надзора за исполнением закона органами предварительного следствия.

Следует признать существенное снижение возможностей прокурора по непосредственному осуществлению уголовного преследования в досудебных стадиях¹. Так, прокурор лишен права возбуждать уголовное дело или отказывать в возбуждении уголовного дела, давать согласие на возбуждение уголовного дела, принимать уголовное дело к своему производству, прекращать уголовное дело (уголовное преследование), приостанавливать дознание или предварительное следствие, участвовать лично в производстве предварительного расследования, проводить следственные или иные процессуальные действия. Иными словами, прокурор лишен возможности лично осуществлять уголовное преследование в досудебных стадиях, хотя, как уже упоминалось, прокурор отнесен законодателем к субъектам, осуществляющим уголовное преследование. Вместе с тем именно прокурор утверждает итоговые обвинительные документы – обвинительное заключение и обвинительный акт. На смену утраченным полномочиям по осуществлению уголовного преследования в досудебных стадиях предусмотрено право прокурора выносить мотивированное постановление о направлении соответствующих материалов в следственный орган или орган дознания для решения вопроса об уголовном преследовании по фактам выявленных прокурором нарушений уголовного законодательства. Вполне справедливо в юридической литературе предлагается рассматривать данное постановление прокурора поводом к возбуждению уголовного дела наряду с рапортом должностного лица правоохранительного органа, составившего его в связи с получением сообщения о совершенном преступлении.² При этом законодателем не закреплена обязанность органов предварительного расследования реагировать на данное постановление.

Вместе с тем законодатель не вполне последовательно определяет полномочия прокурора в досудебном производстве. Как уже упоминалось, прокурор в настоящее время не вправе возбуждать уголовное дело. Данному правилу противоречит норма, содержащаяся в ч.1 ст. 155 УПК, из смысла которой вытекает, что прокурор при поступлении к нему материалов от дознавателя вправе принимать в порядке ч.1 ст. 145

¹См.: Александров А. др. Реформа предварительного расследования // Уголовный процесс. – 2007 – №5. – С.66–67.

²См.: Крюков В.Ф. Полномочия прокурора в досудебном производстве по уголовным делам: современность и перспективы // Журнал российского права. – 2007. – №10. – С.65.

УПК решение о возбуждении уголовного дела (хотя среди субъектов, принимающих решения в порядке ст.ст.144 и 145, прокурор не назван). Исходя из полномочий, которыми наделен прокурор в силу требований ст.37 УПК РФ, речь в данной ситуации, видимо, может идти лишь о вынесении мотивированного постановления о направлении соответствующих материалов в следственный орган или орган дознания для решения вопроса об уголовной ответственности по фактам выявленных прокурором нарушений уголовного законодательства.

Не выдержана позиция законодателя по данному вопросу и в случае, когда он наделил правом возбудить уголовное дело в отношении члена избирательной комиссии, комиссии референдума с правом решающего голоса прокурора субъекта РФ (п. 12, ч. 1 ст.448).

Система контроля за следствием, как уже упоминалось, строится на руководителе следственного органа, через которого прокурор может потребовать исправить нарушения закона¹. Достаточно сказать, что в соответствии с ФЗ от 5 июня 2007 г. прокурор утратил право отменять незаконные и необоснованные постановления следователя; давать обязательные для исполнения письменные указания о направлении расследования, производстве процессуальных действий, привлечении лица в качестве обвиняемого, избрании в отношении обвиняемого, подозреваемого меры пресечения, о квалификации обвинения и об объеме обвинения; давать согласие следователю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании, о продлении, отмене или изменении меры пресечения либо о производстве иного процессуального действия, которое допускается на основании судебного решения; разрешать отводы, заявленные следователю, а также его самоотводы; утверждать постановления следователя о прекращении производства по делу.

Анализ конкретных полномочий в рассматриваемой сфере позволяет признать, что законодатель опять-таки не внес ясности и определенности в регламентацию данного вопроса. Так, в соответствии с п.2 ч.2 ст.39 УПК прерогатива отменять незаконные и необоснованные постановления следователя принадлежит руководителю следственного органа. Данной норме не соответствует правило, содержащееся в ч.4 ст.146 УПК, которая гласит, что, если прокурор признает постановление о возбуждении уголовного дела незаконным или необоснованным, он вправе его отменить. Представляется, что в данной ситуации следовало соблюсти общую логику законодателя, выраженную, в ча-

¹См.: Александров А. и др. Реформа предварительного расследования // Уголовный процесс. – 2007. – №5. – С.66–67.

стности, в ч.6 ст. 148 (и в ч1 ст.214, ч.2 ст.211 УПК), в связи с чем в УПК следует предусмотреть правило, что, если прокурор признает постановление следователя о возбуждении уголовного дела незаконным или необоснованным, он должен вынести мотивированное постановление о направлении соответствующих материалов руководителю следственного органа для решения вопроса об отмене постановления о возбуждении уголовного дела, что вполне соответствует его полномочиям, предусмотренным п.2 ч.1 ст.39 УПК.

Одной из новелл, касающихся полномочий прокурора в стадии возбуждения уголовного дела, является отсутствие процедуры дачи согласия прокурором на возбуждение уголовного дела, которая далеко неоднозначно оценивалась в юридической литературе и практическими работниками. Так, Ф.Н. Багаутдинов отмечал, что требование закона о согласовании с прокурором постановления о возбуждении уголовного дела обеспечивает положительные результаты на практике¹. Другие же авторы, напротив, справедливо признавали, что процедура получения согласия на возбуждение уголовного дела не обоснована потребностями практики и усложняет деятельность должностных лиц, принимающих решение о возбуждении уголовного дела². Отмечались такие негативные последствия применения данной процедуры, как невозможность, зачастую, своевременного возбуждения уголовного дела и, соответственно, задержания лица, проведения неотложных следственных действий по закреплению следов преступления и т.д.³. Судебно-следственная практика свидетельствует, что перспектива уголовного преследования во многом зависит от интенсивной следственно-оперативной работы «по горячим следам» с использованием всего арсенала следственных действий для сбора доказательств по уголовному делу. Поэтому представляется, что законодатель оправданно вернулся к апробированному многолетним опытом порядку последующего прокурорского надзора за законностью и обоснованностью возбуждения уголовного дела органами предварительного следствия и дознания.

¹См.: Багаутдинов Ф.Н. Обеспечение публичных и личных интересов при расследовании преступлений. – М.: Изд-во «Юрлитинформ». – С.248.

²См.: Вицин С. Институт возбуждения дела в уголовном судопроизводстве // Российская юстиция. – 2003. – №6. – С.56.

³См.: Гаврилов Б.Я. Федеральный закон от 5 июня 2007 года №87-ФЗ: мнение специалиста и ученого // Российская юстиция. – 2007. – №7. – С.61–62.

Федеральный закон от 5 июня 2007 г. закрепил за прокурором право требовать устранения нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе дознания и предварительного следствия. При этом следует признать, что в отношении органов предварительного следствия – это одно из немногих средств прокурорского реагирования на нарушения закона на фоне лишения его выше названных полномочий, тогда как в отношении органов дознания наряду с этим прокурор сохранил все прежние средства прокурорского реагирования.

Как уже отмечалось, прокурор, надзирающий за исполнением законов следователем, лишен возможности оперативного вмешательства в его деятельность. Это выразилось и в механизме реагирования со стороны следователя на указанное требование, которое представляется слишком громоздким. Так, в случае несогласия руководителя следственного органа либо следователя с требованиями прокурора об устранении нарушений федерального законодательства прокурор вправе обратиться с требованием устранения указанных нарушений к руководителю вышестоящего следственного органа. В случае несогласия последнего с указанными требованиями прокурор вправе обратиться к Председателю следственного Комитета при прокуратуре РФ или руководителю Федерального органа исполнительной власти (при федеральном органе исполнительной власти). И в итоге последней инстанцией для обжалования является Генеральный прокурор РФ, чье решение является окончательным. Насколько оправдана такая многоступенчатость в процедуре реагирования на требование прокурора об устранении нарушений Федерального законодательства, покажет время. Однако следует признать, что предложенный законодателем механизм реагирования на допущенные в ходе расследования нарушения законности во многом утратил ввиду неоправданной многоступенчатости свою эффективность и своевременность. Кстати, это не вполне согласуется с желанием законодателя сделать прокуратуру и Следственный комитет при прокуратуре РФ независимыми друг от друга.

Думается, что, учитывая те последствия, к которым могут привести нарушения в сфере уголовно-процессуальной деятельности, основанной во многом на ограничении конституционных прав и свобод лиц, в нее вовлекаемых, следует предусмотреть обязательный для исполнения характер рассматриваемых требований прокурора об устранении нарушений закона, которые повлекли нарушение конституционных прав и свобод участников уголовного судопроизводства. В юридической литературе также высказано пожелание немедленной

доработки данной проблемы, и в частности предлагается, чтобы прокурор уже в начальной стадии конфликта со следственными органами переводил его разрешение в суд¹.

Следует признать, что осуществляемая реформа предварительного расследования не позволила четко и определенно решить вопрос о правовом статусе прокурора и его полномочиях в досудебном судопроизводстве.

Н.В. Захаров, ассистент (КГУ).

ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ И ПРОЦЕССУАЛЬНО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СЛЕДСТВЕННОГО КОМИТЕТА ПРИ ПРОКУРАТУРЕ РФ

5 июня 2007 года Президент РФ подписал Федеральный закон «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон "О прокуратуре Российской Федерации"», поставивший точку в многолетних спорах о том, как должны работать и кому подчиняться следственные органы прокуратуры. Закон был внесен на рассмотрение Госдумы в марте 2007 года. Уже в начале мая законопроект был принят Государственной думой в последнем чтении, а вскоре одобрен и Советом Федерации. Названный закон предусматривает создание системы Следственного комитета при Генеральной прокуратуре РФ.

Организационно и юридически Следственный комитет является частью прокуратуры. Но речь идет не о Следственном комитете Генпрокуратуры, а о следственном комитете при Генпрокуратуре. То есть это система, которая сформирована на всех этапах работы прокурорской службы. Единая система прокурорского надзора сохраняется. И когда речь идет о возбуждении уголовного дела, о надзоре за проведением тех или иных следственных действий, предполагается, что в системе прокуратуры сохраняются механизмы, которые позволяют надзирать за действиями следователей. Согласно ст. 37 УПК РФ прокурор вправе требовать от органов дознания и предварительного следствия устранения нарушений закона, допущенных в ходе производства дознания и следствия.

Таким образом, прокуратура должна следить за соблюдением за-

¹См.: Александров А. и др. Реформа предварительного расследования // Уголовный процесс. – 2007. – №5. – С.66.

конности при производстве дознания, предварительного следствия и при рассмотрении уголовных дел в судах. А расследование уголовных дел с 7 сентября 2007 года, согласно ст. 20.1 ФЗ «О прокуратуре РФ», осуществляется следователями из Следственного комитета, который создан при Генеральной прокуратуре России и объединяет следственные органы по всей вертикали.

Всю вертикаль созданного комитета возглавляет первый заместитель Генерального прокурора России – председатель Следственного комитета при прокуратуре РФ, который несет персональную ответственность за выполнение возложенных на комитет задач. В июле 2007 года на пост председателя Следственного комитета при прокуратуре РФ Советом Федерации, по представлению Президента РФ, назначен заместитель генерального прокурора РФ А. Бастрыкин.

1 августа 2007 года В.В.Путин подписал Указ "Вопросы Следственного комитета при прокуратуре Российской Федерации". В нем утверждено положение о Следственном комитете при прокуратуре РФ. Кроме того, утверждены табель соответствия должностей прокурорских работников следственных органов Следственного комитета при прокуратуре РФ должностям прокурорских работников органов прокуратуры РФ и табель соответствия должностей прокурорских работников военных следственных органов Следственного комитета при прокуратуре РФ должностям прокурорских работников органов военной прокуратуры РФ. Данный нормативный акт конкретизирует те нормы, которые были внесены в качестве изменений в УПК и ФЗ «О прокуратуре РФ» в том смысле, что утверждает, как должен выглядеть и работать Следственный комитет при Генеральной прокуратуре РФ в реальности.

Названный указ президента предусматривает, что у председателя Следственного комитета может быть до 12 заместителей, в том числе один первый заместитель и, в том же статусе, руководитель военного следственного управления. Пока неизвестно, как распределят обязанности и за какие направления будут отвечать заместители, но думается, что они должны будут закрыть все существующие направления следственной деятельности. При этом каждый из заместителей должен будет нести полную персональную ответственность за результаты работы своего направления. В противном случае количество заместителей вряд ли будет влиять на качество работы создаваемой структуры.

Общая штатная численность органов прокуратуры РФ утверждена в количестве 58 521 человек, при этом в Следственном комитете не бо-