

ОБОСНОВАННОСТЬ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ ОБ ИЗБРАНИИ МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ

МУРАТОВА Н.Г.,

доктор юридических наук, профессор

УПК РФ 2001 г. неожиданно для большинства правоприменителей преподнес справедливый урок вторжения основных начал (идей) – принципов в ежедневную жизнь участников уголовного судопроизводства. Это связано с содержанием каждого отдельно взятого принципа уголовного судопроизводства и механизмом его реализации. Правоприменительная практика, на наш взгляд, заняла выжидательную позицию, и механизм реализации принципов превратился в необратимый процесс нивелирования отечественной практики применения УПК РФ 2001 г., прежде всего, правовыми позициями решений Конституционного суда РФ, а также прецедентными решениями Европейского суда по правам человека.

Если законодатель соотнес содержание принципа законности, в том числе, с необходимостью обосновывать и мотивировать процессуальные решения (ч. 4 ст. 7 УПК РФ), то необходима процессуальная модель этого процесса – формулирование процессуальных правил, приемов, способов, терминов и понятий, применяемых при составлении текстов судебных актов. Общая теория права предлагает с позиций *юридической техники* посмотреть на этот процесс – какими фразами, терминами, оборотами речи достигнуть этого принципиального требования уголовно-процессуального закона об обоснованности судебных решений. Каковы критерии обоснованности, в частности, судебных решений об избрании меры пресечения, каковы виды и формы этих решений? Это значимо даже только потому, что в УПК РФ дифференцированы понятие «законный» и «необоснованный» как основания для утверждения об этом в судебных решениях. Так, по результатам жалобы в порядке ст. 125 УПК РФ судья выносит одни из следующих решений – о признании действия (бездействия) или решения незаконным или необоснованным (п. 1 ч. 5 ст. 125 УПК РФ). Кроме того, в условиях последующего судебного контроля судья принимает решение о законности или незаконности произведенного следственного действия (ч. 5 ст. 165 УПК РФ). Законодатель отчетливо показал, что решения могут быть незаконными или необоснованными. Можно ли здесь утверждать, что решение может быть законным, но необоснованным? Может ли быть решение незаконным,

но обоснованным? Необходимо ли правоприменителю, в частности, суду в совершенстве владеть приемами юридической техники?

Предлагаю следующие направления в данной дискуссии.

Первое. Научно-историческое. Профессор И.Я. Фойницкий, говоря о значении письменного материала и письменности (бумажности) процесса, еще в конце XIX века писал, что для сторон и для всего общества весьма важно, чтобы судебное решение «оставляло по себе прочные следы, делающие его бесспорным»¹. В то же время известный русский ученый-процессуалист предостерегал, что письменность как способ производства представляет огромные недостатки при разбирательстве дела по существу, где письменность ставит суд, постановляющий решение, в зависимость от составителя актов: от суда ускользает весь тот материал, который доступен наблюдению, и только при разбирательстве, ограничивающемся юридической стороной дела (кассационное, частное), может быть выдержан принцип: чего нет в актах, нет в действительности². *Применительно к значению письменных актов мое внимание привлекла речь А.Ф. Кони о допусчении женщин в адвокатуру при обсуждении законопроекта*³. А.Ф. Кони в конце своей речи очень четко подмечает достоинства и психологические черты женщин: «Я думаю, что женщина-адвокат внесет действительно некоторое повышение нравов в адвокатуру ... она их своим присутствием поддержит и упрочит, ибо очень часто женщина укрепляет человека в хороших намерениях... Женщины не будут сидеть в низшего сорта трактирах, не будут в закоулках писать полуграмотные прошения».

Второе. Сравнительно-правовое. Изучение текстов уголовного процессуального законодательства ряда зарубежных стран показало, что в содержание принципа законности вошли такие процессуально-правовые явления: соблюдение Конституции, законов, нормативных актов (ст. 10 УПК Республики Казахстан, ст. 11 УПК Республики Узбекистан, ст. 10 УПК Азербайджанской Республики и др.), законность производства следственных действий и признание их не имеющими юридической силы при нарушении закона (ч. 10.5 УПК Азербайджанской Республики), о законных основаниях применения мер уголовно-процессуального принуждения и об ограничении прав и свобод (ст. 7 УКП Республики Армения). Кроме того, в Республике Армения 21.02.2007 г. принят *Судебный кодекс Республики Армения*, где в главе 2 «Принципы судебной деятельности», наряду с

¹ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. – Санкт-Петербург: Издательство «АЛЬФА», 1996 (печатается по третьему изданию. СПб., 1910) – С. 82.

² Фойницкий И.Ф. Указ. соч., С. 85.

³ Кони А.Ф. Собрание сочинений в восьми томах. Т. 4. – М.: Издательство «Юридическая литература», 1967. – С. 31, 426-442.

вестными принципами, существует и принцип эффективного осуществления правосудия (ст. 16), в содержание которого включена необходимость соблюдения разумных сроков подготовки к судебному разбирательству, соблюдение ускоренных процедур, а также указание на то, что судебное разбирательство, как правило, должно заканчиваться в течение одного судебного заседания. При формулировании принципа законности по УПК Республики Молдова (ст. 7) акцент сделан на осуществлении уголовного судопроизводства строго в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами и обязанностью применять положения международного договора в случае установления в ходе судебного разбирательства противоречия с нормами национального правового акта.

В ряде стран нет терминологической формулировки принципа законности, но существуют ряд других принципов, которые в совокупности могут свидетельствовать о комплексном подходе законодателя к этой проблеме: обязательность уголовного процесса (ст. 6), уголовно-процессуальная обязанность (ст. 9), уголовно-процессуальный иммунитет (ст. 10) – (*Уголовно-процессуальный закон Латвийской Республики*). При этом в содержание принципа «уголовно-процессуальная обязанность» входит положение об оспаривании законности и обоснованности процессуального требования, что не освобождает от обязанности исполнения этого требования. УПК Украины формулирует принцип всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела (ст. 22).

Представляется, что универсальная модель содержания принципа законности (ст. 12) сформулирована *Модельным Уголовно-процессуальным кодексом для государств-участников СНГ от 17 февраля 1996 г.* Она включает в себя указание и на соблюдение норм международного права, и на запрет использования доказательств, полученных с нарушением уголовно-процессуального закона, и необоснованного применения мер принуждения или ограничения прав и свобод, применения должностными лицами закона с соответствием с *собственным правопониманием*.

Интересен текст Книги первой Уголовно-процессуального кодекса Франции 1958 г. «*Об осуществлении уголовного иска и о расследовании*», где подробно сформулированы полномочия компетентных органов, процессуальные процедуры и условия их производства, а также последствия несоблюдения процессуальных правил (например, раздел X «*О недействительности следственных действий*»).

Необходимо взвешенно, но в то же время заинтересованно подойти и к формулировкам УПК Германии 1877 г. в действующей редакции от

1987 г., которые имеют уже более чем столетнюю историю и своей совокупностью гарантируют соблюдение основных положений правового государства в уголовном процессе, особенно при посягательстве на основные права и свободы граждан¹. Например, существует принцип монополии прокуратуры возбуждать уголовное преследование и предъявлять государственное обвинение (параграф 152П), принцип официальности расследования (параграф 152 1), принцип справедливого уголовного процесса, принцип законного судьи и др. Например, принцип невиновности и принцип «сомнения толкуются в пользу обвиняемого» применимы к процессуальным основаниям при принятии каких-либо решений. Таким образом, представляется, содержание принципа законности по УПК РФ своей, разное отражает общепризнанную тенденцию зарубежной законодательной модели этого универсального принципа и формулирует требования предъявляемые к процессуальным решениям.

Третье. Научно-прикладное. Дискуссию можно продолжить метким замечанием Н.А. Колоколова о том, что «порой принятое судом решение является безусловно законным, внешне выглядит идеально обоснованным, но это еще вовсе не означает, что обществом оно воспринимается как исчерпывающее, оптимальное, справедливое»². В связи с этим социальное значение привносимых решений достаточно высоко и широко обсуждается общественностью и в средствах массовой информации: о значении и роли правовых позиций Конституционного суда РФ³, о необоснованном применении строгой меры наказания Егору Бычкову, являвшемуся главой нижнетагильского реабилитационного центра⁴, о несоответствии выводов суда при оценке общественной опасности содеянного и личности виновной женщины, матери двоих малолетних детей⁵, о судебных ошибках¹ и качестве работы судей² и принимаемых решений³.

¹ Вернер Бойльке. Уголовно-процессуальное право ФРГ: учебник. 6-е изд., с доп. и изм. / Пер. Я.М. Плошкиной; Под ред. Л.В. Майоровой. – Красноярск: РУМЦ ЮО, 2004. – С. 33.

² Колоколов Н.А. Судебная власть: от лозунга к пониманию реальности. – М.: Издательство «Юрист», 2010. – С. 248.

³ Валерий Зорькин – Повторение пройденного // Российская газета. – 2009. – 11 декабря. – № 238; Валерий Зорькин. Время милосердия // Российская газета. – 2010. – 29 января; Валерий Зорькин. Предел уступчивости // Российская газета. – 2010. – 29 октября. – № 246.

⁴ Светлана Добрынина. Переломный процесс. Егор Бычков – на свободе и вернувшись в борьбу с наркогиками // Российская газета. – 2010. – 8 ноября. – № 251.

⁵ Татьяна Павловская. Семейный приговор // Российская газета. – 2010. – 8 ноября. – № 251.

В литературе освещена традиционная общепризнанная позиция о существовании правовых требований, предъявляемых к уголовно-процессуальным актам (процессуальным действиям и решениям). Подобные требования в литературе обозначают иногда как свойства⁴ или качества уголовно-процессуального акта⁵. Термин «свойство» – это признак, составляющий отличительную особенность кого или чего-нибудь,⁶ значение же термина «требование» – правило, условие, обязательное для выполнения⁷. Так, проф. П.А. Лупинская относит к ним: законность, обоснованность, мотивированность, целесообразность⁸. А.Я. Дубинский, говоря о законности как об основном требовании, предъявляемом к процессуальным решениям, вкладывает в него еще несколько требований: 1) принятие их надлежащим лицом, 2) обоснованность, 3) своевременность, 4) полноту разрешения всех вопросов, 5) обеспечение законных прав лиц, чьи интересы затрагиваются данным решением. Также им отдельно выделяются требования, предъявляемые к процессуальным документам: обоснованность, мотивированность, логичность, понятность.⁹ Представляется, что требования, предъявляемые к уголовно-процессуальным актам, должны быть едиными: законность, обоснованность, своевременность, мотивированность, справедливость, всесторонность полнота и объективность, а также определенность, грамотность, высокая культура оформления¹⁰.

Таким образом, взяв за основу определение требований к процессуальным актам, можно сформулировать понятие правовых требований,

Владимир Смирной. Судьбоносные ошибки. Верховный Суд подсчитал: половина отмененных приговоров – это брак в работе судей // Российская газета. – 2010. – 19 октября. – № 236.

Владислав Куликов. Судя по всему, судей тоже будут наказывать // Российская газета. – 2010. – 9 ноября. – № 252.

Юрис Бронштейн («Новая газета»). Неисправленному верить? Судья Мамадышского райсуда вынес невыносимое постановление // Вечерняя Казань. – 2010. – 3 ноября. – № 135-136 (4095-4096).

Лупинская П.А. Законность и обоснованность решений в уголовном судопроизводстве. – М., 1972. – С. 64.

Гюхтенов С.С. Акты предварительного расследования и основные к ним требования в советском уголовном процессе: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1972. – С. 12.

Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М., 1986. – С. 612.

Ожегов С.И. Указ. соч. – С. 701.

Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве. Их виды, содержание и формы. – С. 137, 145, 153; Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство и практика. – С. 149–171.

Дубинский А.Я. Исполнение процессуальных решений следователя. Правовые и организационные проблемы. – Киев: Издательство «Наукова думка», 1984. – С. 62–66.

Муратова Н.Г. Процессуальные акты органов предварительного расследования. Вопросы теории и практики. – Казань: Изд-во Казанского университета, 1989. – С. 48.

предъявляемых к судебным решениям, принятым в досудебном производстве по уголовному делу – это совокупность обязательных, основанных на предписаниях уголовно-процессуального закона, принципах уголовного судопроизводства и рекомендациях судебно-следственной практики и теории уголовного процесса, условий (правил), которым должны отвечать как сами судебные решения, так и виды процессуальных документов, в форме которых они принимаются, для обеспечения наиболее полного осуществления назначения уголовного судопроизводства.

Взаимообусловленным и взаимосвязанным с требованием законности является требование обоснованности процессуального решения. В уголовном процессе любое процессуальное решение должно быть обоснованным. На это имеются прямые указания в уголовно-процессуальном законе (ч. 4 ст. 7, ч. 4 ст. 37, ч. 3 ст. 108, п. 3 ч. 7 ст. 108, ч. 3 ст. 125, ч. 1 ст. 165, ч. 2 ст. 207, ст. 297, ч. 1 ст. 360, ст. 361, ст. 373, ч. 4 ст. 463 УПК РФ). Но в законе не имеется развернутого определения понятия обоснованности как требования, предъявляемого к процессуальным решениям. В трактовке понятия обоснованности процессуальных решений в литературе выявилось несколько подходов. Одни авторы требование обоснованности раскрывают с позиции соотношения их истинности и обоснованности, другие – с точки зрения оснований уголовно-процессуального акта, третьи это понятие связывают с соответствием их фактическим обстоятельствам дела⁴.

Представляется, что понятие требования обоснованности судебных решений в досудебном производстве по уголовному делу целесообразно рассмотреть с точки зрения их оснований, обоснования доказательствами и обоснования ссылками на закон. Обоснованность процессуального решения тесно связана с соответствием изложенных в решении выводов фактических обстоятельств дела доказательствам, которые имеются в уголовном деле. О соответствии процессуального решения фактическим

¹ Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство и практика. – С. 161.

² Бажанов М.И. Указ. соч. – С. 14-15; Манаев Ю.В. Обоснованность процессуальных решений следователя // Советское государство и право. – 1978. – № 5. – С. 65, Процессуальные акты предварительного следствия. – Волгоград, 1972. – С. 17-18.

³ Карнеева Л.М. Доказывание в советском уголовном процессе и основание процессуальных решений // Советское государство и право. – 1981. – №10. – С. 100; Смирнов А.В. Достаточные фактические основания уголовно-процессуальных решений. Стадия возбуждения уголовного дела и предварительного расследования. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Л., 1984. – С. 8-9.

⁴ Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство и практика. – С. 149.

обстоятельствам, установленным по делу, должно свидетельствовать обоснование этого соответствующими доказательствами, полученными из источников, указанных в законе (ч. 2 ст. 74 УПК РФ). Иногда действующий уголовно-процессуальный закон допускает принятие некоторых процессуальных решений на основе вероятных знаний о фактических обстоятельствах дела, составляющих их основания, об этом свидетельствуют формулировки следующего содержания - «при наличии достаточных оснований» (ч. 1 ст. 97, ч. 3 ст. 115, ч. 2 ст. 153, ч. 1 ст. 182, ч. 2 ст. 184 УПК РФ), «наличие достаточных данных» (ч. 2 ст. 140 УПК РФ), «при наличии достаточных доказательств» (ч. 1 ст. 171, ч. 1 ст. 215 УПК РФ). По данным, полученным В.С. Зеленецким и Н.В. Глинской, не все практические работники склонны относить требование *обоснованности* к каждому уголовно-процессуальному решению, принимаемому по делу, неоднозначно они понимают и сущность данного требования, предъявляемого к процессуальным решениям¹.

Обоснованность судебного решения об избрании меры пресечения предполагает изучение прежде всего формулировок оснований для принятия конкретного решения, которые прямо предусмотрены в действующем УПК РФ 2001 г. Любые меры пресечения, а особенно заключение под стражу, домашний арест, залог (кардинальные в судьбе каждого подозреваемого, обвиняемого) должны быть применены, во-первых, в соответствии с законом, во-вторых, гарантированы обоснованным процессуальным решением, в частности судебным. В соответствии с ч. 1 ст. 5 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод каждое арестованное лицо незамедлительно доставляется к судье. Судебный порядок выдачи ордера (приказа) на арест существует в большинстве цивилизованных стран: США, Англии, Германии, Франции и во многих других. Сохраняется, кроме того, процедура «Habeas Corpus Act», принятая в Англии в 1679 г. В Федеральном законе от 8.12.2003 г. № 161-ФЗ признана необходимым указывать *конкретные* фактические обстоятельства, на основании которых судья принял решение об избрании меры пресечения в виде за-

¹ Т.е. 43 % под обоснованностью понимают соответствие изложенных в решении выводов фактическим обстоятельствам дела; 35% - наличие в материалах дела необходимых и достаточных доказательств, подтверждающих правильность сделанных в решении выводов; 22 % - приведение в самом решении доказательств и их анализ; и только 1% включают в это понятие и приведение ссылок на нормы закона, подлежащего применению в сложившейся правовой ситуации. Более подробно см.: Зеленецкий В.С., Глинская Н.В. Теория и практика обоснования решений в уголовном процессе Украины - Серия «Юридический радник». - Харьков: Страйд, 2006. - С. 65.

ключения под стражу (ч. 1 ст. 108 УПК РФ)¹. Для формирования единства судебной практики в истории современного уголовного процесса был принят ряд постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 апреля 1993 года № 3 «О практике судебной проверки законности и обоснованности ареста или продления срока содержания под стражей» и от 29 сентября 1994 № 6 «О выполнении судами постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 апреля 1993 г. № 3 «О практике судебной проверки законности и обоснованности ареста или продления срока содержания под стражей», от 29 октября 2009 г. № 22 «О практике применения судами мер пресечения в виде заключения под стражу, залога и домашнего ареста».

Вполне реальной становится дискуссия об эффективности оперативного судебного контроля, которую продолжают ученые, в частности, в одном из своих проектов проф. Н.Н. Ковтун в соавторстве с Сусловой Е.Н. при содействии научно-исследовательского гранта 10-04-0012 Фонда научных исследований ГУ-ВЦИЭ «Учитель-Ученики» 2010-2011, выявил некоторый диссонанс в складывающейся практике судебного контроля. Так, например, увеличивается процент признания судом процессуальных действий и процессуальных решений незаконными (необоснованными) в порядке ст. 125 УПК РФ: официально – до 20 %, а фактически – до 40 %. И то же время в порядке ст.ст.108-109, 165 УПК РФ до 90-98 % ходатайств следственных органов удовлетворяются судом и признаются законными и обоснованными².

Дискуссию можно продолжить утверждением о том, что существуют дефекты судебного контроля и их надо устранять. Актуальность и универсальность данного направления и следования кроется в общетеоретических аспектах правореализационных процессов, в рамках которых сглаживаются как сами дефекты закона, так и устраняются пробелы в праве. Дефект (лат.defectus) – изъян, недостаток, недочет. Представляется, что надо исходить из авторского понимания системы судебного контроля – организованная (упорядоченная) совокупность: а) юридических фактов, порождающих правоотношения в сфере контрольно-проверочной судебной деятельности; б) уголовно-процессуальных норм, регламентирующих данную деятельность; в) судебных органов.

¹ Российская газета, 2003, 16 декабря. – С. 13-14.

² Ковтун Н.Н., Сулова Е.Н. Эффективность оперативного судебного контроля // Уголовное судопроизводство. – 2010. – № 3. – С. 14.

³ Современный словарь иностранных слов. – Ок. 20 000 слов. – М.: Рус.яз, 1991. С. 102.

полномочных принимать решения; г) уголовно-процессуальной деятельности субъектов возникающих при этом правоотношений, направленной на защиту прав и законных интересов физических и юридических лиц и обеспечивающей целостное функционирование судебной власти в уголовном судопроизводстве¹. *Дефекты системы судебного контроля*: а) дефекты юридических фактов, порождающих правоотношения в сфере контрольно-проверочной судебной деятельности; б) дефекты уголовно-процессуальных норм, регламентирующих данную деятельность; в) дефекты процессуальных процедур судебного контроля; г) дефекты уголовно-процессуальной деятельности субъектов правоотношений, возникающих при осуществлении судебного контроля². Данное исследование показало, что существуют дефекты юридической техники. В литературе определена тематика – тексты процессуальных документов, их грамотность, коммуникативность, доступность³. Однако проблема изучения языка и стиля процессуального документа как способа выражения обоснованности его принятия остается практически не исследованной. Язык – система знаков (фонетических, лексических и грамматических средств), выражающая совокупность знаний и представлений человека об окружающем мире, т.е. передающая конкретную информацию⁴. Стиль – совокупность приемов использования языковых средств для выражения тех или иных идей, мыслей в различных условиях речевой практики⁵. Прежде всего, процессуальный документ – это текст, отвечающий названным выше требованиям. От грамотности использования языковых средств зависит достижение целей коммуникатора.

¹ Муратова Н. Г. Система судебного контроля в уголовном судопроизводстве: вопросы теории и законодательного регулирования и практики: Дис. док. юрид. наук. – Казань, 2004. – С. 163–164.

² Муратова Н. Г. Проблемы восполнения дефектов судебного контроля в уголовном судопроизводстве // Вестник экономики, права и социологии, Рецензируемый Федеральный научно-практический и аналитический журнал. – Казань. – 2009. – № 3 (июль-август-сентябрь). – С. 57–63.

³ Фиримичев С. П., Столмаков А. И. О культуре юридических и публичных выступлений следователя // Правовые и организационные вопросы предварительного расследования. Волгоград. – 1977. – С. 47; Губаева. Практический курс русского языка для юристов. Казань: Изд-во Казанского университета, 1990. – С. 135–136; Крысин Л. П., Ситник В. Ф. Обвинительное заключение: язык и стиль. – М.: Книжная палочка. – 2002. – С. 7–10.

⁴ Губаева. Практический курс русского языка для юристов. – Казань: Изд-во Казанского университета, 1990. – С. 11; Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. – М., 1998 – С. 917.

⁵ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. – М., 1998. – С. 767.

В соответствии с законом сформулированы виды обстоятельств, которые дают достаточные основания для избрания одну из мер пресечения (ч. 1 ст. 97 УПК РФ). В этой связи нами были изучены и проанализированы тексты 180 постановлений об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу¹. В судебных решениях эти основания нашли отражение следующим образом: 1) в 160 случаях (88,9%) указывается на то, что лицо может продолжить заниматься преступной деятельностью (п.2 ч.1 ст.97 УПК РФ); 2) в 144 случаях (80%) – лицо может скрыться от следствия и суда (п.1 ч.1 ст.97 УПК РФ). Если судить по данным текстам, то реально только в 3 случаях (1,7) лицо действительно скрывалось от следствия и суда и в 9 случаях лицо было объявлено в розыск, в 1 случае (0,6%) указано «в ходе следствия на допросы не являлся»; в 1 случае (0,6%) «от явки в суд уклонялся»; в 1 случае «найден оперативным путем»; в 1 случае (0,6%) «скрылся с места жительства». 3) в 120 случаях (66,7%) – лицом иным образом воспрепятствует производству по делу (п.3 ч.1 ст.97 УПК РФ). При этом в 8 случаях (4,4%) использована формулировка «воспрепятствует установлению истины по делу»; также используются такие формулировки, как «может помешать следствию» – 6 (3,3%); «может попытаться уничтожить следы преступления» – 5 (2,8%); «может повлиять на ход расследования» – 6 (3,3%); 4) в 39 случаях (21,7%) говорится об угрозах потерпевшему или свидетелю ((п. 3 ч. 1 ст. 97 УПК РФ), причем лицо, в отношении которого избирается мера пресечения, только в 6 (3,3%) случаях знакомо с потерпевшим и в 2 случаях (1,1%) со свидетелем. В 1 случае (0,6%) указывается, что потерпевшим является малолетний, в 1 случае (0,6%) – несовершеннолетний, в 1 (0,6%) – то, что потерпевшим является престарелая женщина. Используются и такие формулировки: «оказать воздействие» или «оказать влияние» (29 случаев или 16,1%), «оказать давление» (27 случаев или 15%) на потерпевшего или свидетеля, соучастника или «фигурантов».

Также при избрании меры пресечения должны учитываться и такие обстоятельства, как 1) тяжесть преступления; 2) сведения о личности, его возраст; 4) состояние здоровья; 5) семейное положение; 6) род занятий; 7) другие обстоятельства (ст. 99 УПК РФ). В анализируемых постановлениях раскрывается характер и степень общественной опасности следующим образом. Характер преступления рассматривается с точки зрения

¹ Репрезентативным методом изучены копии судебных решений из архивных материалов судебного контроля в районных судах г. Казани за 2005-2007гг. (№ материалов 232980, 233798, 230968, 231018, 230696, 230770, 79882, 231129, 231129, 233270, 233270, 231851 и др.)

тегории преступления. Из 180 постановлений категория преступления в 54 случаях (30%) не указывается. О том, что лицо подозревается в «умышленном преступлении», указывается в 45 случаях (25 %). Степень общественной опасности раскрывается в описательно-мотивировочной части постановления и содержит указание на время и место, способ, орудие совершения преступления, размер вреда. Единственный мотив преступления, который указывается в 30 случаях при обосновании применения в отношении лица меры пресечения в виде заключения под стражу, выражается словом «корыстное».

Наличие судимости за ранее совершенные преступления: «ранее судим» – 48 случаев – 26,7%; «судимость не погашена» или «до погашения судимости» – 5 – 2,8%; «судимость погашена» – 4 – 2,2%; «осужден условно» – 9 – 5%; «освободился условно-досрочно» – 12 – 6,7%; в 3 случаях указано, что новое преступление совершил «в первые три дня в течение месяца после освобождения». С данными обстоятельствами судьи связывают положения о том, что подозреваемый «должных выводов не сделал» (13 – 7,2%), «на путь исправления не встал» (1 – 0,6%), «не желает прерывать преступную деятельность» (1 – 0,6%).

Наличие постоянного места проживания имеет значение при избрании меры пресечения. Так, согласно ч.2 ст.108 УПК РФ, в исключительных случаях заключение под стражу может быть назначено лицу, не имеющему постоянного места проживания на территории Российской Федерации. В анализируемых постановлениях данный аспект выражается разными формулировками: а) «постоянного места жительства не имеет» – (в 15 постановлениях (8,3%), причем в двух (1,1%) случаях уточняется, что «постоянного места жительства в г. Казани не имеет»; б) «не имеет регистрации» – (в 11 постановлениях (6,1%) или «не имеет регистрации в г. Казани» (в одном – (0,6%); в) подозреваемый «не проживает по месту регистрации» (в двух – (1,1%); г) подозреваемый «иногородний» (в трех – (1,6%); подозреваемый «в г. Казани имел временную прописку» (в одном – (0,6%).

Личность характеризуется с таких позиций: а) состоит на учете в психологическом кабинете (четыре – 2,2%, в 2 случаях – 1,1% из них состоял ранее), б) состоит на учете у психиатра (три – 1,6%, в 1 случае – 0,6% из которых состоял ранее), в) лицо склонно к злоупотреблению спиртными напитками (в трех 3 случаях (1,6%). г) «употребляет наркотики» (в трех – (1,6%), д) «учитывая наклонности», а какие именно не указывается (в одном случае (0,6%), е) «необходимо стационарное лечение» (в одном случае (0,6%), и) «справки, подтверждающей беременность, суду не представлены» (в одном 1 случае (0,6%), к) «болезни» подозреваемого (в одном – 1

(0,6%) или «документов о состоянии здоровья суду не предоставлено» (в двух – 2 (1,1%).

Семейное положение подозреваемого учтено в 5 (2,7%) случаях, из которых в 1 случае подозреваемый женат; в 1 случае (0,6%) у подозреваемого мать-инвалид; в 3 (1,6%) случаях имеет малолетних детей. Однако после указания данных обстоятельств в постановлении содержится следующая формулировка «не остановило от совершения преступления».

Род занятий также выражается разными формулировками: в 43 случаях (23,9%) указано, что «подозреваемый нигде не работает»; в 13 случаях (7,2%) – «не имеет постоянного источника дохода»; в 9 случаях (5%) указано, что подозреваемый «не учится»; в 1 случае (0,6%) – «ничем полезным не занимается»; в 1 случае (0,6%) – «бросил институт».

В качестве других обстоятельств, рассмотренных в анализируемых постановлениях, можно выделить: «в другом суде рассматривается аналогичное дело» – 4 (2,2%); «имеется другое уголовное дело» – 6 (3,3%); «по другому делу избрана данная мера пресечения» – 1 (0,6%); «задержание законно и обоснованно» – 31 (17,2%).

Основаниями избрания меры пресечения в виде заключения под стражу являются совершение преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше двух лет, и невозможность применения иной, более мягкой меры пресечения (ч.1 ст.108 УПК РФ). В анализируемых постановлениях содержатся формулировки: «санкцией статьи предусматривается лишение свободы» (66 случаев – 36,7%); «санкцией статьи предусматривается только лишение свободы» (7 случаев – 3,9%).

Обоснование избрания меры пресечения в виде заключения под стражу воспроизводятся нормами УПК РФ, на основании которых выносится постановление. Заслуживают внимания формулировки: следствием представлено «достаточно доказательств о причастности» (63 случая – 35%), «достаточно данных о причастности» (22 случая – 12,2%), «достаточно документов о причастности» (22 случая – 12,2%), «представлены материалы о причастности» (6 случаев – 3,3%).

В описательно-мотивировочной части постановления об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу используются такие формулировки: «применение иной меры нецелесообразно» (34 случая – 18,9%), «невозможно применить иную меру» (34 случая – 18,9%), «причинений для применения более мягкой меры не имеется» (32 случая – 17,7%), «есть необходимость содержания под стражей» (в 2 случаях (1,1%).

Выводы. Во-первых, в связи с этим необходимо признать, хотя бы доктринально, что при избрании меры пресечения процесс доказывания оснований должен осуществляться участниками уголовного судопроизводства в условиях состязательности и должен соответствовать всем правилам доказывания. *Во-вторых*, законодателем должны быть сформулированы критерии достаточности оснований применения той или иной меры пресечения. *В-третьих*, необходимо выработать доктринальный подход к совокупности юридических правил, приемов, способов, терминов и понятий, позволяющих правильно и точно выразить судебное усмотрение и смысл судебного решения, т.е. совершенствовать юридическую технику правоприменителя. *В-четвертых*, для формулирования современных концептуальных подходов к законности и обоснованности судебных решений об избрании мер пресечения необходимо проанализировать всю вертикаль процессуальных решений: ходатайство следователя (дознателя) – судебное решение, кассационную жалобу, кассационное определение, надзорную жалобу, надзорное (промежуточное) решение.

СВОБОДА ЧЕЛОВЕКА И УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ ЗАКОН: О МЕРАХ ПРЕСЕЧЕНИЯ В ВИДЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ПОД СТРАЖУ И ДОМАШНЕГО АРЕСТА – В ИХ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ИНТЕРПРЕТАЦИИ

ПАНЧЕНКО П.Н.,

зав. кафедрой уголовного права и уголовного процесса

Нижегородского филиала

Государственного университета – Высшей школы экономики,

доктор юридических наук, профессор,

заслуженный юрист Российской Федерации, академик РАЕН, член РАЮН

Мера пресечения в виде заключения под стражу подозреваемого в совершении преступления лица есть по существу не что иное, как лишение его свободы. Конечно же, это – прежде всего, процессуальная мера, но и уголовно-правовой аспект выражен в ней довольно отчётливо. И проявляется он не только во внешней атрибутике заключения под стражу как меры пресечения, с одной стороны, и лишения свободы как меры наказания – с другой (несмотря на разные цели, формы, периоды применения и многие другие особенности, обе эти меры схожи в главном, именно в том, что и та, и другая мера связаны с изоляцией лица от обще-