

ББК 12.3.2.13
П41

ПОПОВ С.А.
П41

НЕ НАМ СИДЕТЬ?.. ПОЧЕМУ Я ГОЛОСОВАЛ ПРОТИВ УПК

- М.: Литературное агентство МАГ, 2001 - 80 с.

ISBN 5-93489-001-8

Чтобы добиться принятия своих поправок к законопроектам, депутаты Государственной Думы использовали разные возможности. Заместитель председателя Комитета по государственному строительству депутат Госдумы Сергей Алексеевич Попов, считая, что [проект Уголовно-процессуального кодекса](#) буквально "продавливался" группой разработчиков кавалерийским наскоком, с массой концептуальных и технических погрешностей, решил довести свои аргументы до коллег и широкой общественности с помощью книги.

ББК 12.3.2.13

© Попов С.А., 2001
© Литературное агентство МАГ, 2001

ISBN 5-93489-001-8

НЕ НАМ СИДЕТЬ?..ПОЧЕМУ Я ГОЛОСОВАЛ ПРОТИВ УПК

- [От автора ...](#)
- [Хотели, как лучше](#)
- [Конституция - Основной закон, или...](#)
- [Отступление. О Введении в действие УПК РФ](#)
- [Как голосовали депутаты](#)
- [Глава 52 - не самая важная, но очень скандальная](#)
- [Где эти принципы, где?](#)
- [Все относительно, "кивалы" тоже](#)
- [Принять кодекс любой ценой!](#)
- ["Допуск" бессмертен?](#)
- [Прощание со статьями Уголовного кодекса](#)
- [Три часа и "немедленно"](#)
- [Сутки вперед, двое назад!](#)
- [Маленький фокус](#)
- [Стерильности не добиться](#)
- [Когда прокурор отказался от обвинения](#)
- [До равноправия еще далеко](#)
- [Не ухудшайте действующий кодекс!](#)
- [Не просто бумажечки](#)
- [Посиди и подумай](#)
- [Не давите на судью!](#)
- [Адвокат? Только с разрешения следователя](#)

- [Зачем лишняя писанина...](#)
- [Продолжай носить судимость](#)
- [Следователь - важная фигура](#)
- [Зять судит тещу. Ну и что?](#)
- [Опознать во что бы то ни стало](#)
- [Пару слов о протоколе](#)
- [Куда делось "особое мнение"?](#)
- [Возбуждать только по факту!](#)
- [Нам бы что попроще](#)
- [Судья в составе самого себя](#)
- [Мелкие замечания. А, может быть, и не очень мелкие?](#)
- [Уважаемый читатель!](#)

ОТ АВТОРА

- Не нам сидеть! - так иногда говорят, а чаще думают не очень добросовестные судьи, когда, устав от многодневного процесса, не в силах разобраться в хитросплетениях доказательств, принимают решение в ту или иную сторону. При этом может случиться, что кто-то вместо заслуженного года получит десятку, преступник может быть оправдан, а невиновный осужден. Сломанные человеческие судьбы. Но ведь, в конце концов, НЕ НАМ СИДЕТЬ!

Не думаю, что это присловье известно многим депутатам. Но вечером 20 июня 2001 года у меня было ощущение, что оно витало над залом заседаний Государственной Думы. Когда руководители Комитета по законодательству, несмотря на очевидные дефекты кодекса, уверяли коллег в его безупречности. Когда отвергались поправки, исправляющие эти дефекты. Когда работники Администрации президента уговаривали депутатов голосовать за Кодекс. Когда представитель правительства лукаво уходил от ответа на прямо поставленный вопрос. Когда оказавшиеся в меньшинстве депутаты, возражавшие против принятия недоработанного кодекса, отчаявшись что-либо исправить, потихоньку уходили из зала заседаний. Но если дефектный приговор может сломать жизнь десятку людей, то из-за дефектов Уголовно-процессуального кодекса могут несправедливо пострадать десятки тысяч. Напомню: в стране более миллиона заключенных и десять тысяч человек - это всего лишь один процент от этого числа.

Итак, кодекс принят во втором чтении. Комитет по законодательству, просуммировав поправки, подготовил законопроект к третьему, окончательному чтению. По предложению комитета Совет Государственной Думы 10 июля принял решение о внесении законопроекта на рассмотрение Государственной Думы 13 июля. (Хотел бы я знать, кто в комитете голосовал за это предложение, а кто - против.) Значит, поражение? Одно голосование - и кодекс будет принят Думой в целом? Нет, борьба за хороший Уголовно-процессуальный кодекс продолжается. Согласившись с Правовым управлением, Совет Думы отложил кодекс на осень.

Но [проект кодекса, подготовленный к третьему чтению](#), уже роздан депутатам. И есть достаточно времени, чтобы его внимательно проанализировать. И увидеть и несоответствия Конституции, и внутренние противоречия. И просто плохие нормы, кое-где ухудшающие его даже по сравнению с действующим УПК. Цель книги - помочь провести этот анализ депутатам, не очень разбирающимся в юриспруденции.

Возможно, Комитет по законодательству, исправив грамматические ошибки, раздаст

депутатам в сентябре новый вариант кодекса. Но он не может сильно отличаться от розданного в июле: по Регламенту Государственной Думы между вторым и третьим чтением можно вносить только редакционные изменения. Значит, он неизбежно будет противоречить Конституции. Следовательно, возврат ко второму чтению неизбежен. И, сохранив достоинства кодекса (а их немало), можно будет устранить имеющиеся многочисленные дефекты.

Собственно говоря, чего бы мне нагнетать страсти, ломать копыя и лезть на ветряные мельницы, когда в [новом УПК](#) учтено около сотни выдвинутых мною поправок? Да, множество моих поправок принято, тем не менее в принятом тексте осталось огромное количество недоработок и внутренних противоречий. Это - результат поспешности, результат того, что далеко не все депутаты Думы тщательно изучили документ, за который отдали голоса.

Для многих законодателей развитие судебной-системы не является приоритетным, это достаточно тяжелый, кропотливый труд, требующий юридических знаний и опыта.

Если не вдаваться в подробности и юридические тонкости [проекта Уголовно-процессуального кодекса](#), то можно сказать совершенно определенно: новый УПК поощряет, прежде всего, обвинительные действия и оставляет в стороне (а то и сводит на нет) действия, направленные на доказательство невиновности человека или наличия смягчающих обстоятельств.

В частности, некоторыми статьями [проекта УПК](#) существенно скованы действия защиты. И в этом смысле, безусловно, сделан шаг назад по сравнению с правами защиты и обязанностями следственных органов, которые прописаны в действующем [УПК РСФСР](#). Одновременно, я считаю, по целому ряду позиций ущемлены права подозреваемых и обвиняемых. В этой части нередко просматриваются противоречия проекта кодекса [Конституции России](#).

Всегда считал и продолжаю считать большим достижением то, что в нашей Конституции закреплен принцип состязательности и равноправия сторон в судебном процессе. Однако [проект нового УПК](#) предусматривает ряд позиций, которые противоречат этому принципу, дают гораздо больше прав обвинению. Скажем, защитник наделен правом "опрашивать людей и собирать доказательства иным способом". Однако правила этого сбора доказательств не определены, а значит, он просто повисает в воздухе и на практике невыполним. И самое главное: сведения, собранные защитником, станут доказательствами только тогда, когда они будут приобщены к делу, а сделать это по новому УПК весьма и весьма затруднительно.

Мною предлагалось изменить ряд статей УПК, включив в них положения об обязанности следователя и суда удовлетворять ходатайства защиты о допросе свидетелей, назначении экспертиз и приобщении к делу документов, но эти поправки были отклонены по предложению Комитета по законодательству.

Думаю, главная причина отклонения - в позиции правоохранительных органов, в первую очередь прокуратуры и МВД, оказывавших огромное влияние на разработчиков законопроекта. Наши "силовики" оказались неподготовленными к гарантированному Конституцией состязательному судопроизводству. Именно поэтому немалое число дел в суде разваливается, и нередко преступникам удается избежать предусмотренной законом ответственности. Это и вина, и беда правоохранительных органов. Сейчас больше половины следователей МВД не имеют высшего юридического образования. Поэтому им достаточно сложно подготовить добротное обвинительное заключение, которое потом не смог бы в пух и

прах разбить квалифицированный адвокат.

ХОТЕЛИ, КАК ЛУЧШЕ...

Почему возникла необходимость принятия нового Уголовно-процессуального кодекса? Действующий [УПК РСФСР](#) принят в 1960 году. Он отвечал реалиям другого общественно-политического строя. Безусловно, по многим параметрам он не соответствует [Конституции России](#), принятой в 1993 году. Да, в этот кодекс вносились поправки, и до и после принятия новой Конституции. Ряд статей УПК были признаны Конституционным Судом несоответствующими [Конституции Российской Федерации](#). Эти статьи утратили силу.

Старый УПК, конечно, работает. Даже в устаревшем виде. Но, в результате того, что Конституционный Суд признал ряд статей УПК неконституционными, в ряде позиций образовался правовой вакуум.

Если, к примеру, теперь суд не вправе посылать дело на доследование, то суды от этого воздерживаются. Но если Конституционный Суд признал неконституционной ситуацию, при которой граждане не могли обжаловать действия следователя в суд, это значит, что суд такие жалобы должен принимать. Вот здесь и вакуум: по каким правилам рассматривать эти жалобы?

До сих пор существовали жалобы на действия должностных лиц в порядке гражданского судопроизводства. А как быть с уголовным судопроизводством?

И еще: в заключительных и переходных положениях Конституции установлено, что до приведения уголовно-процессуального законодательства России в соответствие с положениями Конституции сохраняется прежний, противоречащий Конституции порядок ареста, содержания под стражей и задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления. Не надолго ли растянулась эта временная мера? В Украине, например, действие переходных положений Конституции закончилось 29 июня 2001 года, и процедура получения санкции на арест перешла в компетенцию суда.

Как выйти из этой ситуации, создавшейся в российском праве?

Есть два пути. Первый - внести необходимые поправки в действующий кодекс и тем самым выиграть время для детальной проработки нового УПК, чтобы он стал качественным долгосрочным документом, который работал бы без исправлений долгие-долгие годы.

И второй путь: как можно быстрее принять пусть плохой, но лишь бы новый кодекс, а потом долгие-долгие годы его перерабатывать, устранять ляпсусы и противоречия.

Мне импонирует первый путь. Тщательность подготовки кодексов - в традициях российского права. Российские Судебные уставы 1864 года были составлены настолько удачно, что никто не правил их десятки лет, в этом не было необходимости. Они просто были отменены большевиками после октября 1917 года.

Чтобы выиграть время на подготовку добротного Уголовно-процессуального кодекса, 16 ноября 2000 года мною был внесен в Госдуму законопроект об изменениях и дополнениях в УПК и в федеральный закон о прокуратуре, который приводил ряд их положений в соответствие с Конституцией РФ, устранял выявленные пробелы.

Некоторое время к этому склонялся и президент, который вскоре после меня внес свой законопроект, во многом совпадающий с моим. Но потом, по непонятным для меня причинам, свой законопроект отозвал, а мои поправки Комитет по законодательству не счел нужным рассматривать.

К сожалению, Комитет по законодательству пошел по второму пути, ставшему традиционным в новейшей истории. Теперь в моде, как можно скорее принять закон, а потом долго-долго его править.

Наши кодексы подправляются едва лишь выдут из под пера законодателей. Тот же [Уголовный кодекс](#), которому только четыре года от роду, уже имеет десятка три статей подправленных законодателями и три или четыре статьи вновь вставленных. Мало того, в Думе сейчас находится не менее двадцати законопроектов по дополнениям и изменениям в Уголовный кодекс. Хорошая половина из них абсолютно обоснована. Ведь кодекс был принят с грубейшими ошибками, но на его принятие в таком виде все шли совершенно сознательно.

В обеих палатах парламента он шел под лозунгом "Нельзя не принимать". А почему? А потому, что это было накануне президентских выборов 1996 года. Президенту надо было отчитаться перед народом о том, как он борется с преступностью. И как раз в это время все вдруг заговорили о том, что у нас высокая преступность только потому, что правоохранительные органы действуют по старому Уголовному кодексу. Стоило только УК протолкнуть, как все эти разговоры мгновенно прекратились. А преступность какой была, такой и осталась.

И пока нынешняя правовая мода не пройдет, Россия не будет иметь стабильного законодательства.

"Мы привели в строгое соответствие с Конституцией проект УПК"

Из доклада Е.Б.Мизулиной

КОНСТИТУЦИЯ - ОСНОВНОЙ ЗАКОН, ИЛИ...

Целый ряд моих поправок мне представляется бесспорным. Согласен, у депутатов может быть и другое мнение, по их поводу можно дискутировать, соглашаться или не соглашаться. Но то, что законодатели должны scrupulously соблюдать Конституцию - это бесспорно! И достаточно всего лишь одного нарушения Конституции, чтобы проект возвращать ко второму, а может быть, и к первому чтению! А таких противоречий в проекте УПК, увы, много.

[Статья 14 проекта УПК](#) декларирует закрепленную Конституцией презумпцию невиновности. Однако этой статье противоречат многие другие статьи кодекса.

К примеру, согласно пункту 6 части 1 статьи 73 следователь не может прекратить уголовное преследование лица, пока не установит обстоятельства, исключаящие преступность и наказуемость деяния. А что если он их не установит никогда?!

Отметим, что согласно действующему УПК уголовное дело подлежит прекращению при недоказанности участия обвиняемого в совершении преступления, если исчерпаны все возможности в собирании доказательств. А нынешний проект требует, чтобы была еще доказана и непричастность. Мало того, что нет оснований для дальнейших подозрений, надо еще доказать, что и обстоятельств, исключаящих преступность и наказуемость деяния, не было. Да кто из следователей этим будет заниматься, искать алиби обвиняемому?!

Это на стадии предварительного расследования, а как будет обстоять дело при вынесении приговора?

Согласно действующему [УПК](#) оправдательный приговор выносится, если не доказано

участие подсудимого в совершении преступления, если не установлена его причастность. А проект предлагает оправдывать только в тех случаях, когда установлена непричастность. Но это же возможно далеко не всегда!

Сейчас, если суд выслушивает обвинение и видит, что доказательств причастности обвиняемого нет, то по закону выносит оправдательный приговор. А теперь, если даже суд установит, что причастность человека не доказана, нужно доказывать и непричастность, и только тогда можно оправдывать.

Судье придется на законном основании сказать адвокату:

"Да, причастность не доказана, но оправдательный приговор я не в праве вынести, пока вы не докажете непричастность!"

Что это, как не отказ от презумпции невиновности! Предлагаемая норма противоречит как [Конституции Российской Федерации](#), так и нормам международного права.

Трудно сказать, как пойдет судебная практика, если новая трактовка презумпции невиновности будет воплощена в жизнь. вспомните, например, сколько лет не только теоретики, но и Верховные суды - и Союза ССР и России - бились с практикой применения норм о необходимой обороне. Даже при старой, более демократичной трактовке принципа презумпции невиновности.

Рассмотрение дел этой категории нередко заканчивалось необоснованным осуждением людей, не превысивших пределы необходимой обороны, за убийство либо причинение вреда здоровью. Это зачастую было обусловлено именно тем, что в ситуациях, связанных с самозащитой или защитой других лиц, государственных либо общественных интересов, обязанность доказывания наличия необходимой обороны возлагалась на защиту, вместо того, чтобы требовать от обвинения доказать, что пределы необходимой обороны превышены (либо вообще необходимая оборона не имеет места), т.е. фактически обвинение освобождалось от обязанности доказать наличие оснований уголовной ответственности.

Общее правило: в обстоятельствах самозащиты, исходя из принципа презумпции невиновности, необходимо изначально считать защищающегося человека невиноватым. И не он должен доказывать, что не было превышения пределов необходимой обороны, а следователь - что человек эти пределы превысил.

На практике существует громадное количество юридических ошибок именно по этим делам. И все они, как одна, сводятся к тому, что осуждают невиновных людей за якобы более тяжкие деяния, чем требовала необходимая оборона.

Приведу достаточно свежий пример: дело Андрееenkova, осужденного одним районных судов Москвы за убийство при превышении пределов необходимой обороны.

Андреенкoв совместно с инспектором того же отдела Щукиным, в связи с грубым нарушением правил дорожного движения, создавшим реальную угрозу жизни и здоровью людей задержал автомашину "Москвич-2141", которой управлял находившийся в нетрезвом состоянии Рыбальников. Ввиду отсутствия в патрульном автомобиле средств связи, Андреенкoв вынужден был направить своего напарника за помощью, а сам остался с тремя пьяными, физически здоровыми мужчинами, которые перед этим совершили правонарушение и не подчинились неоднократным требованиям работников милиции остановиться (в том числе и путем выстрелов вверх из пистолета). Рыбальников, Шиханов и Кулаков вели себя агрессивно, угрожали отнять оружие, расправиться с работниками милиции и "покуролесить в городе". Когда Андреенкoв остался с ними один, Рыбальников напал на него, ударил по ноге и пытался ударить в лицо. Пистолет в этот момент был в руке Андреенкoва, и нападение Рыбальникова

создавало реальную угрозу завладения им. Андреенков выстрелил, попал в напавшего на него Рыбальникова, этот выстрел оказался смертельным.

Суд не принял во внимание, что факт превышения пределов необходимой обороны должно доказывать обвинение. Вместо этого защите пришлось доказывать, что Андреенков действовал в состоянии необходимой обороны, на что ушло два долгих года. Верховный суд Российской Федерации, согласившись с тем, что Андреенков пределов необходимой обороны не превысил, дело в отношении него прекратил за отсутствием состава преступления.

Так вот, в новом УПК сделана попытка легализовать явно ошибочную практику возложения на защиту обязанности доказывать наличие обстоятельств, исключающих вину как основание освобождения от уголовной ответственности.

Согласно [статье 48 Конституции](#) задержанный, заключенный под стражу имеет право пользоваться помощью адвоката с момента задержания и заключения под стражу. Предлагаемый кодекс дает право подозреваемому, обвиняемому на свидание с адвокатом с момента, предшествующего первому допросу. При этом согласно проекту кодекса первый допрос может состояться через 24 часа с момента задержания.

Действующая Конституция наконец-то признала право частной собственности. Авторы законопроекта решили Конституцию чуть-чуть подправить. [Часть 3 статьи 81 проекта УПК](#) говорит о том, что право частной собственности может быть в определенных обстоятельствах отменено, поскольку все орудия преступления должны быть конфискованы. Или переданы в соответствующие учреждения. Или уничтожены.

Скажем, у вас украли машину и на ней перевезли краденое. Суд теперь вынужден будет у вас, добропорядочного гражданина, эту машину конфисковать. В строгом соответствии с [п.1 ч.3 статьи 81 УПК РФ](#).

А пока действует [УПК РСФСР](#), принятый еще при старой Конституции, могут быть конфискованы лишь принадлежащие преступникам орудия преступления.

Статьи [26](#) и [28](#) проекта также ущемляют конституционные права граждан, поскольку утверждают, что лица, в отношении которых уже были когда-то возбуждены уголовные дела, имеют меньше прав, чем те, в отношении которых дела заведены впервые.

И не важно, что дело было прекращено в связи с отсутствием состава или даже события преступления! По-видимому, разработчики кодекса считают, что дыма без огня не бывает. И на всякий случай надежнее перестраховаться и поставить клеймо на всех, кто хоть раз попал в шестеренки правоохранительной машины.

Конституция дает право каждому не свидетельствовать против себя и своих родственников. Подчеркнем, это право, а не обязанность! Мы можем этим правом

воспользоваться, а можем и не воспользоваться. Но [проект УПК, ч.9 статьи 234](#), прямо запрещает вызывать родственников в суд в качестве свидетелей. Запрещает как обвинению, так и защите, то есть запрещает свидетельствовать, как против своих родственников, так и в их защиту. Это значит, что возможности защиты существенно сокращаются, что противоречит статьям 45 и 55 Конституции Российской Федерации.

Естественно, каждый разработчик считает свой закон самым главным. Вот и авторы нового УПК в первой же статье кодекса написали, что порядок уголовного судопроизводства на территории Российской Федерации определяется Уголовно-процессуальным кодексом, и что порядок, определенный кодексом, обязателен для судов, органов прокуратуры, органов предварительного следствия и органов дознания, а также иных участников уголовного процесса. А в [статье 7](#) эту норму закрепили, написав, что никто не вправе применять закон, противоречащий УПК, а суд, установив в ходе производства по уголовному делу несоответствие закона или акта органа государственной власти УПК, принимает решение только в соответствии с кодексом.

Одна беда, ряд уголовно-процессуальных норм содержится в федеральных конституционных законах, таких как конституционные законы о судебной системе Российской Федерации, о Конституционном Суде, об Уполномоченном по правам человека. А Конституция этим законам отдает безусловный приоритет над УПК.

Разработчики тем самым поставили свой кодекс даже неподконтрольным Конституционному Суду. Потому что, если Конституционный Суд вынесет постановление, что та или иная статья УПК не соответствует Конституции, то, по мнению разработчиков ([ч.2 статьи 7 проекта УПК](#)), суд общей юрисдикции должен будет выносить приговоры, не руководствуясь постановлением Конституционного Суда, а в соответствии с их кодексом.

ОТСТУПЛЕНИЕ. О ВВЕДЕНИИ В ДЕЙСТВИЕ УПК РФ

Этот законопроект, принятый во втором чтении, как ему и положено, хорошо согласован с принятым во втором чтении УПК. А следовательно - не вполне соответствует [Конституции Российской Федерации](#). Статья 4 закона "О введении в действие..." гласит:

"Другие законы и иные нормативные правовые акты, действующие на территории Российской Федерации, подлежат приведению в соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации.

Впредь до приведения в соответствие с Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации указанные законы и иные нормативные правовые акты применяются в части, не противоречащей Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации".

Как это понимать? Федеральные конституционные законы "О судебной системе Российской Федерации", "О Конституционном Суде Российской Федерации", "О военных судах в Российской Федерации", "Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации" применять только в части, не противоречащей УПК? А согласно Конституции - наоборот: федеральные законы применяются в части, не противоречащей федеральным конституционным законам. И как можно федеральным законом обязать законодателя привести федеральные конституционные законы в соответствие с УПК?

Законопроект "О введении в действие..." обладает еще одной особенностью, вовремя не замеченной.

Он отменяет действие судов присяжных на 2002 год в тех 9 субъектах Российской Федерации, где эти суды уже работают. В самом деле, функционирование этих судов присяжных основано на УПК РСФСР, который с 1 января 2001 года утрачивает силу. А вновь вводятся суды присяжных - уже на всей территории России - лишь с 1 января 2003 года.

КАК ГОЛОСОВАЛИ ДЕПУТАТЫ

Сама процедура обсуждения и голосования проекта УПК во втором чтении представляется не вполне легитимной.

Как видно из стенограммы заседания Думы за 20 июня 2001 года, депутаты в заседании не рассматривали текст УПК, не обсуждали формулировки, взвешивая на весах здравого смысла, житейского опыта и правовой теории каждую запятую.

Депутатам раздали подготовленный Комитетом по законодательству ко второму чтению текст проекта УПК за две недели до обсуждения - 7 июня. Текст УПК в двух довольно объемных сшивах и две таблицы: таблицу принятых рабочей группой поправок и таблицу отклоненных. Каждая в трех толстых сшивах. Прочсть все эти тексты за остававшееся до заседания время, как раз в то время, когда шло еще несколько сложных и очень важных законов, было практически невозможно. Тем более - осмыслить, сопоставить одно с другим, оценить. В заседании Думы 20 июня несколько депутатов предлагали возвратить проект к первому чтению ввиду наличия существенных концептуальных новаций - предложение отклонено.

Я предложил обсуждать и принимать УПК по главам. Меня поддержал депутат В.И.Илюхин - профессиональный юрист, хорошо знающий уголовный процесс. Предложение также отклонено, поскольку депутаты согласились с, как мне кажется, надуманным доводом председателя Комитета по законодательству П.В.Крашенинникова и заместителя председателя того же комитета докладчика Е.Б.Мизулиной об утрате концептуального единства законопроекта при чтении по главам.

Потом депутаты назвали номера поправок, предлагаемых ими на отдельное голосование. Таких депутатов было несколько, а поправок набралось несколько десятков. Затем проголосовали за таблицу принятых поправок с исключенными номерами поправок, предложенных на отдельное голосование. Далее обнаружилось, что номера поправок в таблицах у разных депутатов не совпадают.

Путаница эта проявлялась несколько раз, когда свои поправки пытались донести до депутатского внимания и В.И.Илюхин, и В.В.Похмелкин, и я. Но предложение отложить рассмотрение, навести порядок в таблицах, и только после этого продолжить слушание - отклонено.

В итоге депутаты голосовали не за УПК, а за таблицы пронумерованных поправок, причем с перепутанными номерами!

Число голосовавших было до странности невелико. Голосовали "за" и "против" в большинстве случаев не более пятидесяти человек. Воздержавшихся не было. Остальные, как написано в стенограмме; "не участвуют в голосовании". Конечно, все депутаты знают, что если они против какой-нибудь поправки, то вовсе не обязательно голосовать "против", поскольку имеют значение только голоса, поданные "за". А значит, можно в голосовании не участвовать. Так иногда мои коллеги и поступают. Но в данном случае, полагаю, что малое число голосовавших депутатов объясняется тем, что из-за возникшей путаницы депутаты не успевали разобраться в возникшей ситуации. Можно ли такое голосование считать состоявшимся? Не уверен.

При принятии кодекса была нарушена установленная Регламентом Государственной Думы процедура, что, как неоднократно указывал Конституционный Суд, является существенным нарушением, дающим основание для признания закона неконституционным. Вот свежий пример. [Постановление Конституционного Суда от 5 июля 2001 года по делу о конституционности постановления Государственной Думы об амнистии в связи с 55-летием Победы.](#)

"Установление, исходя из требований Конституции Российской Федерации, процедуры принятия Государственной Думой решений, в том числе ее закрепление в Регламенте Государственной Думы, и соблюдение такой процедуры является существенным процессуальным элементом надлежащего, основанного на Конституции Российской Федерации, порядка принятия актов и гарантирует соответствие их содержания реальному волеизъявлению представительного органа. Несоблюдение вытекающих из Конституции Российской Федерации процедурных правил, имеющих существенное значение и влияющих на принятие решения, позволяет, согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, констатировать противоречие этого решения Конституции Российской Федерации...

Согласно статье 116 и части первой статьи 182 Регламента Государственной Думы рассмотрение Государственной Думой проектов постановлений об амнистии, как и законопроектов, "осуществляется в трех чтениях, если иное не предусмотрено действующим законодательством или настоящим Регламентом". Деление процедуры рассмотрения законопроектов на чтения и собственно каждое из чтений имеют значение как для обеспечения поиска наиболее адекватных нормативных решений, так и для проверки соответствия их текстуально оформленного содержания подлинному волеизъявлению законодателя в соответствии с положениями статей 3 и 94 Конституции Российской Федерации. Принятие акта последовательно в каждом из трех чтений - при их различном назначении в едином нормотворческом процессе - является также гарантией учета исходной позиции субъектов законодательной инициативы, поскольку изменение концепции акта не может происходить на этапе внесенных поправок к нему, чтобы имеющееся принципиальное значение изменения не проявлялось в результате случайных, не связанных с обсуждением концепции решений. Нарушение же требований к чтениям в законодательной процедуре, приводящее к искажению изначального волеизъявления и тем самым влияющее на судьбу акта в целом...".

Нелишне напомнить, что в проекте УПК, принятом во втором чтении, без обсуждения на пленарных заседаниях Думы появились такие новации, как судебная сделка, особый порядок производства по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц. Впервые законом утверждены образцы процессуальных документов. Это целые главы Уголовно-процессуального кодекса. Без обсуждения принято решение отказаться от института народных заседателей.

И это все не изменение концепции кодекса, как уверяют нас руководители Комитета по законодательству?!

ГЛАВА 52 - НЕ САМАЯ ВАЖНАЯ, НО ОЧЕНЬ СКАНДАЛЬНАЯ

[Глава 52 проекта УПК](#) имеет длинное название "Особенности производства по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц". А можно было бы назвать ее короче: "Об объеме неприкосновенности отдельных категорий лиц".

Что такое неприкосновенность? Многие думают, что неприкосновенность - это освобождение отдельных категорий лиц от уголовной ответственности. Ничего подобного! Согласно Конституции никто не может быть освобожден от уголовной ответственности в связи с занимаемой должностью. Неприкосновенность означает лишь усложненный порядок

привлечения к уголовной ответственности и усложненный порядок принятия решения о производстве процессуальных действий в отношении отдельных категорий лиц. Не только депутатов, как думают многие, но и членов Совета Федерации, президента, Уполномоченного по правам человека Российской Федерации, судей...

В действующем законодательстве нормы, устанавливающие особенности производства по уголовным делам, и нормы, определяющие порядок принятия решения о проведении процессуальных действий в отношении отдельных категорий лиц, разбросаны по разным законам. Это и закон о статусе депутата Государственной Думы и члена Совета Федерации, это и федеральный конституционный закон об Уполномоченном по правам человека, это и закон о статусе судей, и о президенте, прекратившем исполнение своих полномочий.

Конечно, неплохо было бы свести все эти нормы в одном законе, скажем, в Уголовно-процессуальном кодексе. Но разработчики кодекса со своей задачей явно не справились. И в проект УПК перенесли только часть процессуальных положений из этих законов. А о другой части почему-то не вспомнили.

А в силу уже упоминавшихся статей [1](#) и [7](#) проекта УПК, согласно которым все процессуальные нормы других законов перестают действовать, вот, что из этого получилось. Вопреки конституционному закону не удостоился особого порядка по привлечению к уголовной ответственности Уполномоченный по правам человека Российской Федерации, проигнорированы нормы конституционных законов о судебной системе и о Конституционном Суде Российской Федерации. Нормы, определяющие порядок привлечения к уголовной ответственности депутатов Государственной Думы и членов Совета Федерации, не соответствуют постановлению Конституционного Суда.

Что удивительно, попытки изменения норм, регулирующих объем депутатской неприкосновенности, в этом созыве Думы предпринимались не раз и не два. И каждый раз депутаты обсуждали эти законопроекты очень тщательно и отклоняли их. А тут вдруг согласились! И не только согласились, да еще и отменили ранее установленную законом неприкосновенность своих жилых и служебных помещений, транспорта, средств связи, документов, багажа... Отменили обязанность правоохранительных органов незамедлительно проинформировать члена парламента в случае задержания, ареста, привлечения к уголовной ответственности его помощника. И все это отменено уже упоминавшимися статьями [1](#) и [7](#) проекта УПК.

Но если судьи и Уполномоченный по правам человека все же защищены соответствующими конституционными законами, члены парламента отчасти защищены постановлением Конституционного Суда, то в отношении Президента РФ, прекратившего свои полномочия, ситуация просто неприличная.

Администрация президента с трудом провела в Думе федеральный закон о гарантиях Президенту Российской Федерации, прекратившему исполнение своих полномочий. Причем сложности были именно в вопросах привлечения к уголовной ответственности бывшего главы государства. Сейчас бывший президент обладает неприкосновенностью, и лишить неприкосновенности Президента Российской Федерации, прекратившего исполнение своих полномочий можно лишь с согласия обеих палат парламента. После вступления в силу нового УПК, его статьями [1](#) и [7](#), бывший президент о своей неприкосновенности может забыть.

В свое время я голосовал против закона о гарантиях бывшему президенту. И, казалось, должен был бы радоваться отмене излишне широкого, на мой взгляд, объема неприкосновенности бывшего главы государства. Но разве порядочно громогласно принимать такой закон, а потом потихоньку его отменять другим федеральным законом?

Еще одно замечание. В проекте кодекса установлен особый порядок привлечения к

уголовной ответственности новых категорий лиц: следователей, адвокатов. Не забыты даже муниципальные депутаты и мэры. Привлечь их к уголовной ответственности может лишь прокурор субъекта федерации.

Но давайте задумаемся, логично ли, в таком случае, сохранять положение дел, при котором губернатора или президента республики может привлечь к уголовной ответственности любой следователь районного отдела милиции.

А Председатель правительства, который как известно в установленных Конституцией случаях исполняет обязанности президента. Представьте ситуацию, что президент захворал и хочет временно поручить премьеру исполнение своих обязанностей, и вдруг в этот момент выясняется, что премьер задержан работниками милиции. А проект УПК такой ситуации не исключает!

ГДЕ ЭТИ ПРИНЦИПЫ, ГДЕ?

Провозглашение в УПК принципов судопроизводства имеет важнейшее значение. Поскольку даже в самом обширном документе предусмотреть все возможные случаи никогда не удастся, принципы на практике позволяют, порой, восполнить отсутствие тех или иных норм. В неурегулированных законом ситуациях суд обязан руководствоваться аналогией закона и права, принципами. Да, некоторые из не вошедших в УПК принципов содержатся в Конституции. Но почему одни из них вошли в УПК, а о других забыли?

Почему не упомянут принцип равенства граждан перед законом и судом? Между тем этот принцип с 1983 года содержится в [действующем УПК](#). Независимость судей и подчинение их только закону? Этот принцип содержится в УПК с 1960 года. Куда делся принцип, закрепляющий обязанность выяснения судом и следствием причин и условий, способствующих совершению преступления?

ВСЕ ОТНОСИТЕЛЬНО, "КИВАЛЫ" ТОЖЕ

В проекте УПК упразднен институт народных заседателей. Эта мера была бы прогрессивной, если бы все дела, рассматриваемые с участием народных заседателей, стали рассматривать с участием присяжных. Однако подсудность суда присяжных осталась прежней. Место суда народных заседателей занял суд профессиональных судей - единоличный, либо в составе коллегии из трех профессиональных судей.

Да, "кивалы", как называют народных заседателей, - это плохо. Но плохо по сравнению с судом присяжных. Готовы ли мы к тому, чтобы основную массу дел с правом назначения наказания до 10 лет лишения свободы рассматривали судьи единолично? А ведь именно это предложено в новом УПК. В тех правовых системах, с которых наши законодатели якобы берут пример, судом присяжных рассматривается большинство уголовных дел (вспомним, как великий Плевако защищал перед присяжными старуху, укравшую медный чайник). Наши присяжные будут рассматривать только дела о самых опасных преступлениях. На иное, как всегда, когда речь заходит о правосудии, "нет средств".

В результате судья, рассматривающий дело единолично, получил право назначать подсудимому наказание в виде лишения свободы сроком до десяти лет.

Попытка ввести коллегиальное рассмотрение уголовных дел по первой инстанции судом в составе трех профессиональных судей предпринималась в начале 1997 года и привела к бессмысленной дезорганизации работы судов областного звена и почти троекратному сокращению количества рассмотренных этими судами дел. Нельзя не учитывать этот

негативный опыт.

ПРИНЯТЬ КОДЕКС ЛЮБОЙ ЦЕНОЙ!

К моему большому сожалению, смею утверждать, что при проталкивании своего варианта УПК Комитет по законодательству умышленно использовал временной фактор и недостаточную компетентность большей части моих коллег в вопросах уголовного процесса. Свое утверждение мне придется доказывать на основе анализа стенограммы заседания, где обсуждался кодекс во втором чтении.

Вполне справедливо не раз отмечалось, что группа разработчиков во главе с Еленой Мизулиной много поработала и вышла на финиш с документом, где учтены многие принципиальные положения российской Конституции, наш и мировой опыт законотворческой практики, опыт нашего последнего десятилетия.

Да, сделано многое. В этом я согласен с Еленой Борисовной. Но в вопросе о том, пройден ли путь до конца, и готов ли документ для выхода в свет, мы с ней полярно расходимся во мнениях.

Не согласен я и со многими самооценками разработчиков.

"Нами было рассмотрено... тысяч поправок"... А как эти поправки рассматривались?! Елена Мизулина, когда только возглавила эту группу практически делала работу абсолютно келейно и никто не мог получить материалов рабочей группы. Откуда депутаты могли с ними ознакомиться? Вот отсюда начинаются передергивания.

"Мы привели в строгое соответствие с Конституцией проект УПК..." Что это за соответствие, мы уже видели.

И никакого анализа!

Уже с первых строк обсуждения Павел Крашенинников, видимо, загипнотизированный бравым докладом своей соратницы по комитету, пытается убедить аудиторию в том, чего на самом деле не было:

"Я обращаю внимание на то, что в первом чтении УПК был принят в 1997 году, четыре года назад. Достаточно много и кропотливо работали... Кодекс роздан. Депутаты имели все возможности с ним ознакомиться".

Помилуйте, уважаемый коллега! Около пятисот страниц текста и двухсот страниц приложений даже юридический гений не способен осилить за две недели. Да и Елена Борисовна на последней странице стенограммы говорит:

"Я уточняю, уважаемые депутаты, что сегодня была роздана взамен ранее розданной первая страница, где перечисляются те законы, которые отменяются, туда внесен Закон "О народных заседателях...". Просто имейте в виду, что вам это было роздано".

Подчеркну: даже важнейшая поправка о народных заседателях была роздана не заблаговременно, как утверждали Крашенинников и Мизулина, а только в день заседания! То есть поправки к поправкам раздавали до последнего дня? И после этого утверждать, что депутаты имели возможность ознакомиться...

Дальше - больше. Вот депутаты интересуются, а на какие деньги будут осуществляться нововведения, предлагаемые в кодексе.

Илюхин В.И. Я хочу спросить. Вот мне сделали упрек в том, что якобы на написание доклада по коррупции секретарю Совета Безопасности нужны дополнительные деньги... Нет заключения правительства. А у вас есть заключение правительства вот по этим вопросам? Здесь ведь мы грубо статью 104 нарушаем. Расходы из бюджета...

Председательствующий. Пожалуйста, Елена Борисовна, поясните.

Мизулина Е.Б. Уважаемые депутаты, я обращаю ваше внимание, что речь идет о статьях 160, 161 предложенного вам варианта. Вот эти статьи внесены в редакции Президента Российской Федерации. Они готовились рабочей группой, которую возглавлял Дмитрий Николаевич Козак, с финансовым расчетом всех возможных затрат. Более того, я обращаю ваше внимание на то, что все разделение по статьям - что отнести к дознанию, а что оставить на предварительном следствии, как распределить расследование этих преступлений между отдельными органами дознания, - это результат полного консенсуса между всеми ведомствами. Кстати, представители их здесь тоже присутствуют. Поэтому вторгаться в такого рода... Это вносилось с учетом... И было достигнуто согласие в том, что не потребуются дополнительных затрат и можно обойтись при расследовании вот этими силами. Я обращаю ваше внимание, что те дополнительные 42 состава - это уголовные дела о преступлениях небольшой тяжести, это, как правило, без квалифицирующих признаков. Это во-первых. Во-вторых, обращаю ваше внимание, что в нашем варианте дознание не так, как сейчас предварительное расследование... Здесь сокращенный, усеченный срок, его нельзя продлить больше, чем до 30 дней в отличие от существующей ситуации, то есть сокращаются сроки дознания, здесь тоже громадная экономия. Вот эти моменты учитывались, когда рассматривался вопрос, потребуются затраты или нет. Не потребуются, Виктор Иванович, по этому конкретному вопросу.

Председательствующий. Хорошо, давайте мы представителя правительства спросим. Пожалуйста, по вопросу Илюхина. (Выкрики из зала.) Нет, правительство дает заключение. Пожалуйста. В отношении затрат - положительно или нет? Есть ли заключение правительства? То, о чем спросил Илюхин.

Логинов А.В., полномочный представитель Правительства Российской Федерации в Государственной Думе.

Геннадий Николаевич, уважаемые депутаты! Заключение давалось на проект Уголовно-процессуального кодекса перед первым его чтением, и в нем все эти вопросы были отмечены. Действительно, потребуются определенные затраты, но они будут предусмотрены бюджетом в связи с его принятием после принятия Бюджетного кодекса, потому как последует совершенно четко предписанная цепь действий.

После принятия закона министерства и ведомства подготовят соответствующие предложения, которые будут учтены, но в рамках тех финансовых средств, которые выделяются на их содержание и осуществление их функций. Расширения функций, введения дополнительных функций нет.

По регламенту, по закону действительно нужно заключение правительства, Мизулина не отвечает на поставленный вопрос, ведь никто президента от конституционной обязанности представить финансовый расчет не освобождал. Логинов же, как вы видите, от ответа на вопрос ушел. Мы, дескать, давали заключение перед первым чтением, но проект-то уже сильно переделан. А ведь, по существу, появились уже новые статьи расходов, откуда они будут финансироваться - неизвестно. Изменилась подследственность, что повлечет за собой изменение функций органов дознания, а значит, повлечет и новые расходы. Неужели непонятно, что в рамках старых функций нужны будут новые деньги?

"ДОПУСК" БЕССМЕРТЕН?

Уж сколько чернил было истрчено на доказательство очевидного: подлинное равенство сторон и понятие "допуск" адвоката - вещи взаимоисключающие! И что же: в проекте нового кодекса сохранены нормы [УПК РСФСР](#) о вступлении защитника в дело через процедуру его допуска.

В [статье 49 проекта УПК](#) черным по белому так и написано: "допуск" защитника (п.2 - "в качестве защитника допускаются адвокаты", п.3 - "защитник допускается к участию в уголовном деле...", п.4 - "адвокат допускается к участию в уголовном деле в качестве защитника..."). Между тем, термин "допуск" в его буквальном истолковании означает, что следователь, орган дознания, прокурор или суд вправе допустить либо не допустить защитника к участию в деле, что является бесспорным ущемлением права на защиту.

При наличии соглашения обвиняемого (подозреваемого) либо уполномоченных им лиц адвокат уже является защитником и должен пользоваться всеми предоставленными ему законом правами. Если имеются основания для его отвода, он должен быть отведен мотивированным постановлением (определением) соответствующего органа, но пока такого постановления (определения) нет, не допускать его к делу никто не вправе! Действующая терминология ("допуск" адвоката перекочевал в проект из действующего УПК) на практике порождает требования администрации мест содержания арестованных представлять письменное согласие следователя на свидание адвоката со своим подзащитным, что с очевидностью противоречит конституционным (и международным) нормам о праве обвиняемого на защиту.

Сегодня многие дознаватели и следователи всеми силами стараются, чтобы защитник появился попозже - под любыми предлогами не выдают разрешений на посещение изолятора (обычно затыжки длятся несколько дней, уж не для того ли, чтобы красноречивые следы "добровольного" характера признаний - синяки - успели сойти?).

А вот, что по этому поводу думают авторы проекта:

Попов С.А. Поправка 1.162. [В действующем Уголовно-процессуальном кодексе](#), как и в том проекте, который мы рассматриваем, говорится, что полномочия адвоката начинаются с момента допуска к участию в деле. Реально это получается вот как: скажем, кого-то задержали в субботу и говорят адвокату: "Подождите, пока следователь вас допустит". По Конституции адвокат имеет право участвовать в деле с момента задержания, поэтому я здесь предлагаю написать не "с момента допуска", не должно быть допуска, а "с момента вступления в дело".

Председательствующий. Пожалуйста, Елена Борисовна.

Мизулина Е.Б. Уважаемые депутаты, мы против этой поправки. Мы предложили другой принцип в другой статье - 49-й, "Защитник". Мы расписали применительно к подозреваемому, обвиняемому, когда защитник вступает в дело, и опасения, которые высказывает Сергей Алексеевич, напрасны. Мы предлагаем поправку эту отклонить. Тем более, что это урегулировано в другой статье...

Аргументов снова никаких! Отклонить, и привет!.. Право каждого подозреваемого и обвиняемого сноситься с выбранным им самим защитником и защищать себя через его посредство предусмотрено п.п."b" п.3 статьи 14 международного пакта от 16 декабря 1966 года о гражданских и политических правах и [п.п."с" п.3 статьи 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод](#) (Рим, 04 ноября 1950 года), в силу ч.4 статьи 15 Конституции Российской Федерации, являющимися частью правовой системы Российской Федерации.

А у нас наоборот, "право" выдачи разрешений на свидания обвиняемого со своим защитником (в том числе разовых) подтвердил Верховный суд Российской Федерации в решении по жалобе Костанова в 2000 году и в решении по жалобе Писаревского в 1999 году. Позиция Верховного суда Российской Федерации основана на том, что в УПК РСФСР применительно к вступлению адвоката в дело использован термин "допуск адвоката": в [ч.1 статьи 47 УПК РСФСР](#) указано, что "защитник допускается к участию в деле...", а в силу [ч.2 статьи 51 УПК РСФСР](#) защитник наделяется правами "с момента допуска к участию в деле..". В результате применения этих статей УПК РСФСР право обвиняемого на свидание с выбранным им самим защитником по существу превращено в право следователя допустить или не допустить выбранного обвиняемым защитника к делу, предоставить или не предоставить ему свидание с подзащитным - равно как и обвиняемому с защитником. Норма Уголовно-процессуального кодекса РСФСР о вступлении защитника в уголовное дело через процедуру его допуска к делу органом, в производстве которого дело находится, противоречит Конституции Российской Федерации, общепризнанным принципам и нормам международного права, международным договорам Российской Федерации. Сохранение этой нормы в новом УПК свидетельствует о его недемократическом, инквизиционном характере.

В [постановлении от 27 июня 2000 года N 11-П](#) Конституционный Суд Российской Федерации признал положение, в соответствии с которым реализация права на защиту и права пользоваться помощью адвоката ставится в зависимость от усмотрения органов дознания и предварительного следствия, не соответствующим Конституции Российской Федерации и указал, что такое усмотрение "открывает возможность для недопустимых произвольных властных действий в отношении лица, чьи конституционные права и свободы ограничиваются, что не только противоречит принципам свободы и личной неприкосновенности ([статья 22 Конституции Российской Федерации](#)), но и умаляет достоинство личности как основу признания и уважения ее прав и свобод ([статья 21 Конституции Российской Федерации](#))".

Вот лишь один из примеров реализации практики "допуска":

Осужденные Верховным судом Республики Марий Эл К. и М. были доставлены в Москву для участия в кассационном рассмотрении их дела Верховным судом Российской Федерации в ноябре 2000 года. Из-за того, что в Верховный суд РФ дело из Верховного суда Республики Марий Эл долго не поступало, защитнику разрешение на свидание с К. и М. было выдано лишь в январе 2001 года. Два месяца невинные люди (их приговор был отменен, а при новом рассмотрении дела оба были оправданы) не могли воспользоваться конституционным правом на квалифицированную юридическую помощь.

А таким примерам, увы, несть числа!

ПРОЩАНИЕ СО СТАТЬЯМИ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА

После вступления УПК в силу о ряде статей [Уголовного кодекса](#) придется забыть. По этим статьям уголовное дело будет невозможно даже возбудить. Согласно [статье 318 УПК](#) уголовные дела, рассматриваемые мировым судьей, возбуждаются путем подачи заявления потерпевшим или его законным представителем. Исключения возможны лишь в случае смерти потерпевшего или в тех случаях, когда потерпевший в силу беспомощного состояния или по иным причинам не может защищать свои права и законные интересы. Кто же будет в таком случае возбуждать дело по таким отнесенным к подсудности мирового судьи преступлениям, как незаконное производство аборта ([ч.1 и 2 статьи 123 УК РФ](#)), незаконное распространение порнографических материалов и предметов ([статья 242 УК РФ](#)), жестокое обращение с животными ([статья 245 УК РФ](#)), отказ потерпевшего от дачи показаний ([статья 308 УК РФ](#)), разглашение данных предварительного расследования ([статья 310 УК РФ](#)), побег из места лишения свободы ([статья 313 УК РФ](#)), надругательство над государственным гербом или государственным флагом ([статья 329 УК РФ](#)), публичные призывы к

развязыванию агрессивной войны ([ч.1 статьи 354 УК РФ](#))?

По всей видимости будет невозможно возбудить и дела по преступлениям, наносящим вред юридическим лицам и государству. Согласно проекту УПК потерпевший - физическое лицо. И кто же будет потерпевшим, если на крупном заводе украдут 10 тысяч рублей ([ч.1 статьи 158 УК РФ](#))? Если будет уничтожен, принадлежащий государству памятник истории или культуры ([статья 243 УК РФ](#))? Если не будет исполняться решение суда по иску юридического лица или государства ([статьи 315 УК РФ](#))? И это далеко не полный перечень.

Кроме того, к подсудности мирового судьи отнесены такие дела, как заражение венерической болезнью ([статья 121 УК РФ](#)), незаконное лишение свободы ([ч.1 статьи 127 УК РФ](#)), незаконное помещение в психиатрический стационар ([ч.1 статьи 128 УК РФ](#)), мошенничество ([ч.1 статьи 159](#)), присвоение или растрата ([ч.1 статьи 160 УК РФ](#)). Дела по этим преступлениям сложны и с трудом расследуются даже опытными следователями. Проект УПК возлагает обязанность доказывания обвинения по этим делам на потерпевшего, обладающего несоизмеримо меньшими процессуальными возможностями. А зачастую и не обладающего необходимыми юридическими познаниями и не имеющего средств на оплату юриста.

ТРИ ЧАСА И "НЕМЕДЛЕННО"

Известная всем ситуация с Гусинским: задержали и арестовали его в 18 часов, в 18.15 отправили телеграмму его защитнику Резнику. Который ее не получил, поскольку рабочий день закончился. В итоге Резник попал к подзащитному в середине следующего дня. Так этим возмущались во всем мире! Но почему весь мир молчит, когда ежедневно у нас задерживаются тысячи человек, и не то, что на следующий день, дай бог, на следующей неделе к ним допустят адвокатов.

Не прошла поправка о том, что протокол о задержании должен быть составлен немедленно. Ну что такое этот самый протокол - стандартная бумажечка, которую заполнить три минуты! Привели человека в милицию, сразу: такой-то задержан за то-то, и все. Но с этого момента человеку официально объявляют его права и он уже под защитой закона. А по предлагаемому варианту почему-то получается, что с момента доставления может пройти еще три часа. На что? На то, чтобы заполнить полстранички стандартного бланка? Или для каких-то других нужд? Что, человек эти три часа просто так сидит прикованный наручниками к батарее, или его мордой об стенку бьют, чтобы быстренько признался, в чем нужно? А ведь этому человеку права еще не разъяснены, он не может реально позвать защитника и т.д.

Попов С.А. ...в настоящий момент протокол о том, что гражданина задержали, должен составляться немедленно. Здесь, в этой поправке, дается хуже по отношению к тому, что есть сейчас, дается три часа. Я обращаю ваше внимание, что протокол о задержании - это стандартная вещь, это одна, страничка, причем бланк уже имеется. И когда дается срок три часа, то реально это будет не три часа, а шесть. А что делать будут с задержанным эти три часа, лишние три часа, вы сами знаете. Поэтому я предлагаю оставить в том варианте, в котором было (далее будет внесена поправка), а поправку, которая предлагает слово "немедленно" заменить словами о том, что можно составлять протокол в течение трех часов, отклонить.

Председательствующий. Так, пожалуйста, мнение комитета?

Мизулина Е.Б. Мнение комитета: поддержать поправку в той редакции, как здесь изложено. Мы как раз и предложили три часа для составления протокола, это и так очень короткий срок, это и получается "немедленно", но более или менее все-таки унифицировано, упорядочено. Мы исходили из того, что, действительно, на доставление в ближайшее место, где может быть составлен протокол, нужно время. Три часа - это,

конечно, тоже условно. Но мы конституционным сроком - 48 часов - связаны. И обращаю ваше внимание, что, если мы не принимаем сейчас вот в этой редакции, у нас сразу разрушается все, что мы выстроили в дальнейшем, то есть сразу несколько других статей. А у нас дальше: в течение девяти часов направляется прокурору, затем - у прокурора, прокурор в течение 36 часов должен либо освободить, либо направить в суд в течение 24 часов из 36 часов, 12 - суду. То есть сразу целая цепь других поправок. Поэтому мы бы просили вас согласиться с редакцией комитета, учитывая, что мы ограничены 48 часами. А просто "немедленно" - мы оставлять в таком виде не можем. Более конкретная, точная формулировка с учетом реальной, практической ситуации предложена.

Председательствующий. По мотивам - Морозов.

Морозов О.В. Елена Борисовна, вы ввели меня в состояние неопределенности, извините, потому что ваша мотивация не очень понятна. Вы сказали, что нужно время для того, чтобы доставить и совершить все процедуры, но в тексте, который вы нам предлагаете проголосовать, очень четко написано: после доставления подозреваемого в органы дознания. То есть отсчет времени идет, по вашему тексту, после того, как он попал в орган дознания. Тогда ваша аргументация получается неточной. Как же голосовать тогда за эту поправку, если ваши аргументы были не те, что написаны в тексте?

Мизулина Е.Б. Уважаемый Олег Викторович, а вы читайте всю статью до конца. Здесь используется понятие "момент задержания", и все часы исчисляются с момента задержания. Откройте статью 5. Момент задержания расшифровывается как момент фактического задержания, то есть так, как нам рекомендовал Конституционный Суд, поэтому исчисление 48 часов, в которых вот эти три часа, девять часов и так далее, идет с момента задержания, читайте по нашему УПК, статья 5, Олег Викторович. Просто каждый раз повторять "с момента", в каждой части, нет смысла, потому что здесь самый главный срок - это 48-часовой, в пределах которого 3, 9 и 12 часов (это все в пределах 48 часов) - с момента фактического задержания. То есть это - из текста системного вот этой статьи.

Председательствующий. Так, последнему слово даю. Резнику Владиславу.

Потому что, вообще, мы не обсуждаем, у нас два мнения, и все.

Мы сейчас застрянем навечно.

Включите микрофон.

Резник В.М., фракция "Единство".

Просто правильно ли я понимаю, для того, чтобы мы могли голосовать, уважаемые коллеги, хотелось бы понять: три часа дается для чего - для установления личности задержанного?

Мизулина Е.Б. Да.

Резник В.М. Тогда понятно. Тогда как бы естественно...

Мизулина Е.Б. И для составления протокола.

Резник В.М. Для составления протокола и установления личности задержанного требуется время, и потому, безусловно, надо поддержать, проголосовать за три часа.

Мизулина Е.Б. Да, именно так, иначе установили и ошиблись...

Что вы, говорит Мизулина, какие три часа! Мол, у милиционеров времени не хватит пока привести, пока доставить. Передергивает опять. Речь-то в проекте кодекса идет о трех часах с момента доставления в милицию. А я считаю: привели в милицию, извольте сразу же составить протокол и объяснить права, потому что до этого момента никто прав задержанному разъяснять не обязан.

А защитник упоминается в этой статье только в связи с тем, что он должен получить свидание с подзащитным до первого допроса, но не позднее, чем через 24 часа после задержания. То есть получается, что УПК допускает возможность появления защитника лишь через сутки после задержания. И вот человек сидит, порой не зная за что, и мается.

[Конституция Российской Федерации](#) предусматривает право подозреваемого (обвиняемого) пользоваться помощью защитника с момента задержания. По поводу появления защитника в статье 46 указано только то, что подозреваемый вправе "иметь защитника и свидание с ним наедине" до его первого допроса. Допрошен же он должен быть не позднее 24 часов, с момента фактического задержания (п.2 статьи 46). Таким образом, проект УПК, в противоречии с Конституцией, предусматривает возможность появления защитника у задержанного не с момента задержания, а через сутки после фактического задержания. Между тем именно в первые часы по задержании подозреваемому защитник особенно необходим: именно в это время у него и добывают признания всеми законными и незаконными способами.

СУТКИ ВПЕРЕД, ДВОЕ НАЗАД!

В силу [п.2 статьи 22 Конституции Российской Федерации](#) "до судебного решения лицо не может быть подвергнуто задержанию на срок более 48 часов". Несмотря на это недвусмысленное требование Конституции в [п.3 ч.6 статьи 108 проекта УПК](#), суду предоставлено право откладывать принятие "окончательного решения по ходатайству стороны на срок не более чем семьдесят два часа для представления ею дополнительных доказательств обоснованности задержания" (в общей сложности 120 часов - 5 суток без судебного решения!).

Нужно ли долго размышлять, чтобы догадаться, что этой стороной будет сторона обвинения, и что такие ходатайства будут заявлены практически по каждому делу? В переводе на русский язык: речь идет о предоставлении органу дознания еще трех суток для добывания доказательств. Это не только противоречит Конституции, но это еще и хуже, чем в УПК РСФСР, по которому о задержании следует сообщить прокурору через 24 часа и еще не более чем через 48 часов прокурор должен либо санкционировать арест, либо освободить задержанного (всего 72 часа и никакого откладывания!).

Дело не меняется от того, что теперь изоляторы у нас переданы из МВД в Минюст - ведомство благородное и изживающее всякое беззаконие в подведомственных ему учреждениях. Задержанные ждут решения суда не в следственных изоляторах (СИЗО) системы Минюста, а в изоляторах временного содержания (ИВС) системы МВД, того самого министерства, чьи оперработники раскрывают преступления и задерживают подозреваемых.

Очевидно, что решение суда об отложении рассмотрения ходатайства об аресте - не такое решение, о каком говорится в Конституции. Решение об отложении - это решение процедурное, это, по сути, не правосудие, а отказ в правосудии.

МАЛЕНЬКИЙ ФОКУС

Как вы, уважаемый читатель, думаете, есть ли разница между "направлением дела на дополнительное расследование" и "возвращением уголовного дела прокурору"? Правильно, никакой, ну, для самых придирчивых - почти никакой.

Первую формулировку, содержащуюся в [действующем УПК](#), Конституционный Суд признал неконституционной нормой и отменил. А вторую формулировку придумали авторы нового проекта ко второму чтению. Такой вот фокус получился.

Полномочия по направлению дела на доследование находятся за рамками функции разрешения дела - единственной функции, которая может быть возложена на суд в процессе (что, кстати, продекларировано авторами проекта УПК в [статье 15](#)).

[Постановлением от 20 апреля 1999 года N 7-П по делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 3 части первой статьи 232, части четвертой статьи 248 и части первой статьи 258 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросами Иркутского районного суда Иркутской области и Советского районного суда города Нижний Новгород](#) Конституционный Суд Российской Федерации признал "положения пунктов 1 и 3 части первой статьи 232 и части первой статьи 258 УПК РСФСР, как возлагающие на суд обязанность по собственной инициативе возвращать уголовное дело прокурору в случае невосполнимой в судебном заседании неполноты расследования, а также при наличии оснований для предъявления обвиняемому другого обвинения либо для изменения обвинения на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам от обвинения, содержащегося в обвинительном заключении... не соответствующими [Конституции Российской Федерации](#), ее статьям [49](#) и [123 \(ч.3\)](#), а также статьям [46 \(ч.1\)](#) и [52](#)".

"Возвращение дела прокурору" - квазидоследование. Оно должно производиться для пересоставления обвинительного заключения, либо для привлечения к уголовной ответственности лица, в отношении которого дело направлено в суд для применения мер медицинского характера, либо если расследование произведено не уполномоченным лицом. Первые два случая носят явно обвинительный характер (пересоставлять обвинительное заключение для квалификации деяния по менее суровому закону либо для исключения эпизодов обвинения нет нужды - суд сам это вправе сделать).

Возвращение дела для исправления нарушений закона, состоящих в том, что расследование проводилось ненадлежащим следователем вообще бессмысленно. Все доказательства, полученные таким "следователем", получены с нарушением закона и не имеют юридической силы. Что должен делать прокурор? Вернуть на место изъятые при обысках и выемках документы и вещественные доказательства и пусть новый следователь изымает их вновь? Эксгумировать труп, вернуть его на место обнаружения и заново произвести осмотр?

Так что, как говорится, умерла, так умерла! Доследование признано неконституционным, и не надо никаких фокусов, чтобы его реанимировать.

СТЕРИЛЬНОСТИ НЕ ДОБИТЬСЯ

В ходе второго чтения мне, к сожалению, так и не удалось убедить коллег в том, что [пункт 2 статьи 15 проекта УПК](#) составлен в неудачной редакции.

В нем говорится о разделении процессуальных функций обвинения, защиты и разрешения уголовного дела и о запрете возложения разных функций на один и тот же орган либо должностное лицо. Такое решение мотивировано тем, что принцип состязательности - это конституционный принцип.

Действительно, в п.3 [статьи 123 Конституции Российской Федерации](#) указано, что "судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон". Но из этого вовсе не следует, что процессуальные функции должны быть отделены настолько, что на один орган либо одно должностное лицо можно возложить исполнение только одной функции. Существует такая теория разделения функций. Функций обвинения, защиты и разрешения дел. В Конституции написано, что судопроизводство у нас состязательное. Схематично: обвинение состязается с защитой, а суд сверху наблюдает и разрешает спор. Но в природе ничего не бывает стерильно чистым. Когда новый кодекс утверждает, что такие функции существуют, это правильно. Но когда утверждается, что совмещение этих функций в одном и том же лице не допускается, это нонсенс.

До сих пор такой стерильности добиться не удалось, а вопрос о необходимости разделения функций поднимался уже лет двадцать назад. Да и не удивительно. Во всем мире давно признано, что это невозможно!

На самом деле все острие этой статьи направлено на то, чтобы лишить дознавателя, следователя и прокурора функции защиты. Сейчас они в ходе расследования обязаны искать доказательства не только обвиняющие, но и оправдывающие. Если и сегодня они плохо ищут оправдывающие обстоятельства, то когда мы им законом запретим это делать вообще, их обвинительная устремленность обретет мощнейшую правовую базу. Мы что, десять прошедших лет стремились именно к этому?!

Если А.Ф. Кони считал, что прокурор должен быть "говорящим судьей", то авторы проекта УПК исходят из того, что прокурор в уголовном процессе должен быть обвинителем во что бы то ни стало.

Если прокурор по старому УПК в результате расследования убеждается, что человек не виноват, он обязан отказаться от обвинения. И это естественно: как только установлено, что обвиняемый невиновен, следователь обязан немедленно приступить к поискам настоящего преступника. Преступника, пока гуляющего на свободе.

В новом же УПК записано: не ОБЯЗАН, а ВПРАВЕ отказаться от обвинения. А если он этим правом не захочет воспользоваться? Аргументация докладчика удивительна.

***Попов С.А.** Уважаемые депутаты, это очень важная поправка. Здесь дело в том, что те, кто разрабатывал уголовно-процессуальный кодекс, исходили из некоторой академической модели, разводя все полностью - функции защиты и обвинения. Здесь говорится, что функции защиты и обвинения полностью разводятся, но у следователя, когда он смотрит чье-либо дело, цель не обвинить гражданина Иванова, а найти, обвинить виновного, поэтому он должен взвешивать... Это и защитительные функции, и обвинительные. Если мы эту поправку уберем, то перейдем ровно к тому, о чем было написано в свое время в "Архипелаге ГУЛАГ", когда следователь говорит: я же выполняю функции обвинения. Вот к этому нас приведет та норма. Поэтому я предлагаю поправку поддержать.*

Председательствующий. Пожалуйста, мнение комитета.

***Мизулина Е.Б.** Мнение комитета - поправку отклонить, потому что разделение процессуальных полномочий принципиально, по мнению комитета.*

Предлагаем отклонить поправку...

Никакой полемики, "предлагаем отклонить", мол, таково мнение комитета и все!

Доводы в пользу такого ограничения обязанностей прокурора и следователя часто сводятся к тому, что следователи и прокуроры плохо выполняли защитительные функции,

возложенные на них УПК РСФСР. Довод сомнителен. Если какой-либо общественный институт плохо выполняет возложенные на него функции, это еще не значит, что его надо от этих функций освободить. То печальное обстоятельство, что советские (и российские в том числе) ученые-юристы в своих исследованиях чаще занимались апологетическим комментированием директивных документов КПСС и трудов основоположников марксизма, не означает, что Институт государства и права РАН не должен впредь заниматься юридической наукой.

КОГДА ПРОКУРОР ОТКАЗАЛСЯ ОТ ОБВИНЕНИЯ

Вот и в [ч.5 статьи 37](#) проекта кодекса предусмотрено право прокурора отказаться от уголовного преследования. Это глубоко неверное положение.

По существу оно является реализацией нормы о недопустимости совмещения процессуальных функций в одном лице или органе ([п.2 статьи 15](#)) и создает нормативную поддержку обвинительному уклону государственных обвинителей. При отсутствии оснований для привлечения человека к ответственности отказ от обвинения - не право, а обязанность прокурора.

ДО РАВНОПРАВИА ЕЩЕ ДАЛЕКО

Складывается впечатление, что многие "модные" и в тоже время "демократические" правовые нормы в проекте нового УПК просто продекларированы для пущей важности и "актуальности" предлагаемого документа. В их числе состязательность сторон. Иначе зачем в новом УПК сохранять нормы действующего [УПК РСФСР](#), предусматривающие обязанность удовлетворения следователем и судом только тех ходатайств защиты, которые имеют значение для дела. При этом решение вопроса о том, имеет тот или иной вопрос, то или иное обстоятельство значение для дела, отнесено к компетенции следователя и суда. Исключений не делается даже для ходатайств, направленных на получение новых доказательств.

Сохранение такой нормы объясняют тем, что в противном случае недобросовестные адвокаты будут бесконечно заявлять ходатайства, чтобы затянуть следствие. Между тем обвиняемый и (тем более) его защитник редко бывают заинтересованы в затягивании предварительного следствия. Гораздо чаще в этом заинтересован именно следователь, заваленный делами и не успевающий выполнить все, что нужно, в намеченные сроки.

На практике это положение приводит к произвольному отклонению следователями, от чьего усмотрения зависит признать либо не признать то или иное обстоятельство имеющим значение для дела, ходатайств защиты о представлении доказательств. Столь же односторонними иногда бывают и суды.

Необоснованное отклонение ходатайств, направленных на получение доказательств, не только фактически уничтожает право обвиняемого и его защитника представлять доказательства (ибо представлять доказательства иначе, чем ходатайствуя об этом перед следователем либо судом, ни обвиняемый, ни защитник не могут), но и может привести к невозможной утрате тех доказательств, которые следователь отказался изъять и приобщить к делу.

Защитник наделен правом опрашивать людей (что это такое, никто не знает) и собирать доказательства иным образом. Однако правила этого "собираательства" не регламентированы и, самое главное, все собранные защитой сведения станут доказательствами только тогда, когда они будут приобщены к делу. В частности, "опрошенные" защитником люди станут свидетелями только после того, как следователь или

суд соизволят удовлетворить соответствующее ходатайство защитника. Обязанность суда допросить людей, явившихся по просьбе защиты в суд, исправляет положение лишь отчасти: многие граждане без официального вызова (повестки) суда являться в судебное заседание не пожелают. Свидетелей, названных обвинением, вызывают в суд без каких-либо ходатайств - список лиц, подлежащих вызову в судебное заседание, по мнению прокурора, прилагается к обвинительному заключению.

В силу [статьи 223 УПК РСФСР](#), разрешая вопрос о назначении судебного заседания, судья рассматривает имеющиеся ходатайства и заявления лиц и организаций, но при этом "ходатайства о вызове дополнительных свидетелей и истребовании других доказательств подлежат удовлетворению во всех случаях". По новому проекту УПК никаких исключений не предусмотрено.

О допросе, например, лиц, которым может быть известно о нарушениях закона при производстве предварительного следствия, ходатайствуют именно обвиняемый и его защитник. Проверка таких заявлений составляет обязанность суда по отношению к подсудимому и защитнику и, одновременно, право суда по отношению к органам предварительного следствия и прокуратуре. Печальная практика сегодняшнего дня такова, что такие ходатайства отклоняют почти всегда. Нет никаких оснований считать, что такая практика изменится, наоборот, она находит поддержку в новом УПК.

Представление доказательств - это право стороны, которому должна соответствовать обязанность суда это право удовлетворить. В противном случае будет нарушен принцип состязательности, ибо право обвинения представлять доказательства реализуется а priori - на столе у суда находится дело, в котором имеются не только протоколы допросов всех лиц, которых прокурор (направлявший дело в суд) счел нужным допросить, но и имеются заключения экспертиз, которые прокурор считал нужным назначить, все документы и вещественные доказательства, которые прокурор счел нужным приобщить к делу.

Весьма показательно, что по проекту государственный обвинитель, участвуя в судебном разбирательстве, представляет доказательства и участвует в их исследовании ([п.5 статьи 246 проекта УПК](#)), а защитник лишь участвует в исследовании доказательств ([п.1 статьи 248 проекта УПК](#)). В [п.1 статьи 86](#) нового варианта проекта УПК указано, что "собрание доказательств производится в ходе уголовного судопроизводства дознавателем, следователем, прокурором и судом..". Защита здесь не упоминается, несмотря на клятвенные заверения авторов проекта об их приверженности принципу состязательности. Упомянут суд - но обязанность суда - не собирать доказательства самому, а исследовать доказательства, представленные сторонами.

Возражая против предложений о внесении соответствующего дополнения в [статью 248](#), докладывавшая законопроект Е.Б.Мизулина утверждала, что принятие такой поправки приведет к избыточному правовому регулированию, ибо в кодексе "в общей форме" уже записано право защитника представлять доказательства - и этого достаточно.

Возражение несостоятельно. Наличие статьи, регулирующей те же отношения, что статья общего характера, означает, что статья конкретизирующая предусматривает изъятия из общей нормы (либо дополнения к ней). Статья специальная всегда приоритетна. Зачем нужна отдельная статья об участии защитника в судебном разбирательстве, противоречащая общей статье? Зачем тогда вообще отдельные статьи об участии обвинителя и защитника в судебном разбирательстве, если "в общей форме" уже о них все написано? Почему, спрашивается, записи только в общей форме недостаточно для обвинителя и достаточно для защитника, причем наряду с противоречащей этой общей записи нормой?

Уточнения "общей формы" здесь таковы, что записанное в общей форме право защитника представлять доказательства сведено к нулю.

В силу [п."d" статьи 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод](#) (Рим, 04 ноября 1950 года) право на справедливое судебное разбирательство включает в себя и право обвиняемого на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него (причем, в соответствии с европейской традицией, под вызовом и допросом свидетелей имеется в виду также вызов и допрос экспертов). Очевидно, что это право здесь нарушено.

Состязательность в уголовном процессе - это когда обвинение и защита равноправны, когда обвинение представляет суду доказательства виновности подсудимого, а защита доводы обвинения пытается опровергнуть и также представляет суду доказательства. Суд же сам, еще раз подчеркну, никаких доказательств не собирает, а только оценивает представленные сторонами. Если же суд начинает сам искать доказательства, то он становится, простите за каламбур, "на сторону стороны".

Причем чаще, как показала печальная мировая практика, суд начинает подменять следствие - прощай объективность, прощай беспристрастность, - и получается именно то, что называлось у нас правосудием до сих пор и от чего мы, якобы, стремимся уйти торной дорогой судебной реформы. До сих пор такой уголовный процесс, в котором обвинение и присоединившийся к нему суд собирали доказательства, а защитнику милостиво разрешалось принимать участие в их исследовании, во всем мире назывался не состязательным, а инквизиционным.

НЕ УХУДШАЙТЕ ДЕЙСТВУЮЩИЙ КОДЕКС!

Введенный [статьей 216](#) порядок ознакомления потерпевшего с материалами уголовного дела ухудшает положение потерпевшего по сравнению с ныне [действующим УПК](#). В ныне действующем УПК следователь обязан уведомить потерпевшего об окончании предварительного следствия и одновременно разъяснить ему, что он вправе ознакомиться с материалами уголовного дела. В проекте Кодекса при окончании предварительного следствия следователь лишь уведомляет потерпевшего об окончании следствия, не разъясняет ему право ознакомиться с материалами уголовного дела. Норма, обязывающая следователя сообщить гражданину только при признании его потерпевшим о праве знакомства с уголовным делом, недостаточна. Следствие зачастую длится много месяцев, и потерпевший об этом праве может просто забыть.

Согласно [части 8 статьи 234](#): на предварительном слушании "ходатайство стороны защиты об истребовании дополнительных доказательств или предметов подлежит удовлетворению, если данные доказательства и предметы имеют значение для уголовного дела". Таким образом, вопреки предназначению предварительного слушания судья должен принимать решение по существу. В настоящее время согласно [статье 223 УПК РСФСР](#): "Ходатайства о вызове дополнительных свидетелей и истребовании других доказательств подлежат удовлетворению во всех случаях".

По общему правилу и в [действующем УПК РСФСР](#), и в проекте кассационная жалоба подается через суд, вынесший решение. Вместе с тем, УПК РСФСР допускает возможность направления жалобы непосредственно в вышестоящий суд. Сделано это для того, чтобы не лишать по чисто формальным причинам возможности кассационного обжалования приговора обвиняемого или потерпевшего, не очень искушенных в процессуальных тонкостях. Кроме того, жалобу в вышестоящий суд сейчас направляют и в тех случаях, когда по каким-либо причинам не очень доверяют судье, постановившему приговор. Проект УПК РФ возможность направления кассационной жалобы в вышестоящий суд исключил.

Согласно [части 1 статьи 412](#) "Внесение повторных надзорных жалоб или представлений в суд надзорной инстанции, ранее оставивший их без удовлетворения, не допускается". Если

бы аналогичная норма была в действующем УПК, то многих жертв политических процессов 30-х годов нельзя было бы реабилитировать.

НЕ ПРОСТО БУМАЖЕЧКИ

Жизнь вообще состоит из мелочей. Важной может оказаться каждая. Но у человека, оказавшегося в тисках правоохранительной системы, каждая бумажка может оказаться решающей. Так вот, об этих бумажках. По проекту нового УПК свидетель и потерпевший могут пользоваться бумажками в суде, а про обвиняемого забыли. Вот еще образчик полемики с авторами проекта.

Попов С.А. Поправка 1.121 очень важная. Здесь мы даем возможность подсудимому пользоваться письменными записями. Я хочу сказать, что свидетель это может делать, это может делать потерпевший, а мы знаем, что часто бывает, что с подсудимого даже не снимают наручники. Никакого избыточного регулирования нет. Если Елена Борисовна говорит, что избыточное регулирование, скажите, где об этом написано.

Председательствующий. Так, пожалуйста, Елена Борисовна, по поправке 1.121.

Мизулина Е.Б. Об этом написано в статьях во второй части, где речь идет о допросе, и в третьей части, где речь идет о судебном следствии. Там общая статья о судебном следствии, там есть о том, что можно пользоваться.

На самом деле в статье 279 УПК ничего об этом не сказано, там лишь упомянуты потерпевший и свидетель.

"Избыточное правовое регулирование". Что значит избыточное? Вы придите в судебный зал, посмотрите, как конвоиры рычат на этого самого обвиняемого, который и так сидит теперь за решеткой: "Руки назад!"

В статьях [47](#), [247](#) и [275](#) проекта УПК, посвященных правам подсудимого и его допросу в суде, не предусмотрено его право пользоваться письменными заметками и документами. Ясно, однако, что по делам, особенно большого объема, подсудимый не может эффективно осуществлять свою защиту, не пользуясь заметками и документами - не все можно удержать в памяти, а наделение подсудимого равными правами с обвинителем требует, чтобы ему предоставили возможность пользоваться в суде своими записями точно так же, как это делает обвинитель. Без такого права лишается всякого смысла право делать выписки из дела. Достаточно жесткие правила (а еще более - привычки!) обращения сотрудников конвойных служб с находящимися под стражей обвиняемыми делают такое дополнение необходимым для обеспечения недопущения необоснованных ограничений прав подсудимых.

ПОСИДИ И ПОДУМАЙ

В редакции проекта УПК, принятой в первом чтении, была норма об обязанности начальника учреждения, в котором содержится под стражей обвиняемый, освободить его по истечении срока при отсутствии уведомления о продлении срока содержания под стражей в установленном законом порядке. Мною была внесена поправка, суть которой сводилась к тому, что это уведомление должно поступать от суда, а не от следователя. Вместо этого упомянутую норму вообще исключили из проекта УПК.

Между тем в практике нередки случаи содержания за решеткой обвиняемых по истечении срока, случаи направления следователями в следственные изоляторы ложных сообщений о продлении срока и т.п.

Даже при наличии в действующем УПК нормы, обязывающей немедленно освободить обвиняемого, на которого отсутствуют документы о продлении срока содержания его под стражей, администрация следственных изоляторов, как правило, рассматривает это лишь как повод для уведомления следователей об истечении срока и требования от них документов о его продлении.

Одно время в СИЗО N 1 Москвы "Матросская тишина" в помещении спецчасти был вывешен плакат с грозной надписью о том, что при отсутствии документов о продлении срока, обвиняемые следователям для допроса выдаваться не будут.

Норма о том, что начальник следственного изолятора обязан немедленно выпустить на свободу подследственного, на которого нет документов о продлении срока содержания под стражей, есть в одном из законов, но она необходима и в УПК.

Кроме того, нужно, чтобы документ о продлении срока шел из суда непосредственно в изолятор. Сегодня эти документы идут через следователя, а они, что греха таить, иногда мухлюют, и добывают такие постановления с нарушением сроков.

Опасаясь, что норму об обязанности начальника СИЗО исключили из УПК с тем, чтобы в дальнейшем изъять ее и из [Закона "О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений"](#), или этот закон вообще отменить.

Кроме того, согласно [п.1 ч.4 статьи 46](#) и [п.2 ч.4 статьи 47](#) подозреваемому и обвиняемому не обязаны вручать копии постановлений о продлении срока заключения под стражу. Такая норма действует и сейчас. Вот и сидят заключенные, не зная, почему и на какой срок продлено их нахождение под стражей, и не имея возможности обжаловать это постановление.

Не установлено право обвиняемого ([ч.4 статьи 47](#)) на получение копии постановления о возбуждении уголовного дела. Согласно [ч.4 статьи 146](#) копия постановления о возбуждении уголовного дела направляется прокурору, лицу, в отношении которого возбуждено уголовное дело (кстати, и заявителю), о принятом решении лишь сообщается.

В [ч.2 статьи 100](#) не предусмотрена обязанность вручать лицу, ранее заключенному под стражу, копию постановления или определения о продлении заключения под стражу.

НЕ ДАВИТЕ НА СУДЬЮ!

[Часть 5 статьи 165](#) устанавливает, что в случаях, когда осмотр жилища, обыск и выемка в жилище, а также личный обыск производятся на основании постановления следователя без получения судебного решения, следователь обязан уведомить судью и прокурора о производстве следственного действия, приложив к уведомлению копии постановления о производстве следственного действия и протокола следственного действия "для проверки законности решения о его производстве". И не более того.

В следующем предложении этой части функция судьи уже расширяется и устанавливается, что "судья проверяет законность произведенного следственного действия". С какой стати?

В данной ситуации судья должен проверять только законность решения о производстве следственного действия. На основании данных, известных следователю к началу, а не к концу следственного действия! Протокол следственного действия ни в коем случае не должен предоставляться судье. Иначе это может рассматриваться как давление на судью. Неужели не понятно, что предоставление протокола следственного действия, с одной

стороны, будет провоцировать судью на принятие постановления о законности или незаконности принятого следователем решения о производстве следственного действия в зависимости от его результатов, а с другой стороны, будет провоцировать следователя на то, чтобы любым способом сделать следственное действие "результативным".

АДВОКАТ? ТОЛЬКО С РАЗРЕШЕНИЯ СЛЕДОВАТЕЛЯ

Конституционный Суд, слава богу, постановил, что право пригласить адвоката принадлежит любому, в том числе и в случаях, когда речь идет и об обыске, и об аресте имущества. А в новом проекте в случае ареста имущества об адвокате вообще умалчивается. Все тот же подход: следователь позволит, пригласишь адвоката. Вроде как у меня есть право, но оно зависит от того, позволит ли мне следователь им воспользоваться. Но это уже не право, а комедия!

В соответствии с [п.11 статьи 182](#) защитник, а также адвокат того лица, в помещении которого производится обыск, может присутствовать при обыске лишь с разрешения следователя. Между тем приглашение адвоката - это не зависящее от усмотрения следователя право лица, у которого производится обыск, подтвержденное [Постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 27 июня 2000 года N 11-П](#) по делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И.Маслова признано не соответствующим Конституции положение уголовно-процессуального законодательства, в соответствии с которым услугами адвоката в процессе могут пользоваться только обвиняемые и подозреваемые.

По мнению Конституционного Суда, услугами адвоката должны быть обеспечены все лица, в отношении которых возможно применение мер принудительного характера, к которым безусловно относится и обыск. По смыслу этого постановления Конституционного Суда тем более вправе пользоваться услугами защитника гражданин, у которого производится обыск. Положение [п.11 статьи 182](#) противоречит и [п.5 статьи 53 проекта](#), в соответствии с которым защитник имеет право участвовать в допросе и иных следственных действиях, проводимых с участием подозреваемого и обвиняемого. Но что авторам Конституционный Суд!

Попов С.А. Суть поправки 1.335 состоит в том, что если налагается арест на имущество, то при аресте может присутствовать защитник или адвокат лица, владельца имущества, на которое налагается арест. Очень часто, когда возникает какой-то вопрос, что арестовали имущество... А человек, чье это имущество, на самом деле не преступник, а просто добропорядочный гражданин, и он не может вообще никаких возражений высказать. Если арестовывается чье-то имущество, не тех, кто участвует в процессе, а просто постороннего человека, то нужно дать возможность присутствовать адвокату.

Председательствующий. Понятно. Пожалуйста, Елена Борисовна.

Мизулина Е.Б. Комитет предлагает эту поправку отклонить. Я прошу учесть, что мы отнесли это следственное действие к числу тех, которые осуществляются с санкции суда, значит, все, что связано с этим... Плюс здесь есть отсылка в статье к правилам составления протокола (статьи [166](#), [167](#)), где и участие лиц заинтересованных, и разъяснение прав, все предусмотрено, то есть в другой статье.

То есть опять речь идет о допуске адвоката. Разрешит суд или нет. Адвокат должен присутствовать без всяких условий.

Еще раз поясню. При наложении ареста на имущество присутствие защитника (либо

адвоката лица, на имущество которого налагается арест) вообще не предусмотрено, даже "с разрешения следователя", что, как указано в упомянутом постановлении Конституционного Суда РФ, также противоречит Конституции.

ЗАЧЕМ ЛИШНЯЯ ПИСАНИНА...

Еще один нонсенс: при производстве дознания по проекту нового УПК оказывается не обязательно предъявление обвинения! Сформулировано так (глава 32 проекта УПК), что, мол, обвинение можно предъявить, а можно и без него обойтись.

Подозреваемый узнает о том, что он стал обвиняемым только при ознакомлении с обвинительным актом после окончания дознания. Это противоречит [Международному пакту от 16 декабря 1966 года "О гражданских и политических правах"](#), в [ч.2 статьи 9](#) которого указано, что "Каждому арестованному сообщаются при аресте причины его ареста и в срочном порядке сообщается любое предъявляемое ему обвинение", а в [пункте "а" части 3 статьи 14](#) каждому предоставлено право "быть в срочном порядке и подробно уведомленным на языке, который он понимает, о характере и основании предъявляемого ему обвинения".

Тягчайшее нарушение, когда следствие ведется без предъявления обвинения.

В любой школе, когда учительница поднимает ученика: "Петя встань!", - первое, что она слышит в ответ: "А чего я сделал?"

Скажите, в чем вы его обвиняете?! Во всех кодексах при перечислении прав обвиняемого указано, что в первую очередь он имеет право знать, в чем состоит его обвинение. Пусть на одном из последних мест будет написано, что он имеет право на адвоката, но в первую очередь скажите, в чем его обвиняют? А так расследование идет, а человек сидит и не знает, в чем виноват.

Скажем, соседка пожаловалась, что ты ее побил, тебя задержали. Но жалоба состояла в общей форме: а на самом деле это может быть и неосторожное деяние, и умышленное, и в состоянии необходимой обороны, от этого многое зависит. Вы мне объясните, в чем конкретно вы меня обвиняете? А тебе говорят, отсидишь десять суток, вот тогда и объясним.

ПРОДОЛЖАЙ НОСИТЬ СУДИМОСТЬ

В проекте кодекса заложено нарушение прав осужденных, приговоры в отношении которых вступили в законную силу. В [п.2 статьи 24](#) проекта в качестве основания для прекращения уголовного дела предусмотрены случаи, "когда до вступления приговора в законную силу" преступность и наказуемость деяния были устранены новым уголовным законом.

Между тем, в силу [статьи 10 УК РФ](#) "Уголовный закон, устраняющий преступность деяния... имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, в том числе на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость".

Явное несоответствие принимаемого УПК действующему УК, а заодно и [статье 54 Конституции](#).

По общему правилу, международному и нашему, все облегчающие законы имеют обратную силу. И если бы эта норма действовала сегодня, то все, кого посадили в свое время за распространение антисоветской пропаганды и агитации, продолжали бы и сегодня

сидеть. А уж как минимум - иметь судимость.

СЛЕДОВАТЕЛЬ - ВАЖНАЯ ФИГУРА

В 1955 году в ряду иных мер по преодолению культа личности Сталина и его последствий были приняты меры и по повышению процессуальной самостоятельности следователя. Однако уже через десять лет - в декабре 1965 года - Указом Президиума Верховного Совета РСФСР были наделены процессуальными полномочиями начальники следственных отделов. Следователи вновь стали несамостоятельными чиновниками, не чувствующими (и теперь уже на правовой основе!) ответственности за ведение расследования. Это облегчило появление "заказных" дел разного рода. В проекте нового УПК авторы сделали все возможное, чтобы процессуальные полномочия начальников следственных отделов сохранились. Чтобы следователь продолжал оставаться несамостоятельной фигурой.

Между тем следователь должен быть абсолютно самостоятельной процессуальной фигурой. Его начальника ни в коем случае нельзя наделять процессуальными полномочиями, иначе мы сохраняем управляемое следствие. Сегодняшние следователи чувствуют себя мальчиками на побегушках. С чем к нему ни приди, что ему ни скажи, он отвечает:

"Я не могу, пишите заявление начальнику". - "Какой начальник, открой кодекс, там четко записано, что ты в следствии главный". - "Да, вроде бы и так, но у меня есть начальник..."

Эти мальчики - до шестидесяти лет все мальчики, ничего на себя брать не хотят. Это и следователю удобно, в случае чего, он запросто все может списать на своего начальника. Вот она база для заказных дел.

Само определение понятия "следователь" в [п.40 статьи 5 проекта УПК](#) дано недостаточно четко: "следователь - должностное лицо, уполномоченное осуществлять предварительное следствие по уголовному делу". Такое определение не исключает возможности производства расследования лицами, занимающими иные должности и лишь временно откомандированными для производства следствия. От этого предостерегал еще А.Ф. Кони в конце позапрошлого (XIX) века.

Следователем должно быть лицо не только уполномоченное расследовать уголовные дела, но и назначенное на эту должность в установленном законом порядке. Необходимо исключить возможность производства предварительного следствия разного рода помощниками начальников, спецуполномоченными и другими должностными лицами, не являющимися следователями по должности.

Как справедливо указано в заключении Правового управления Государственной Думы по проекту УПК, принятом во втором чтении, "исходя из своего процессуального статуса при осуществлении предварительного следствия следователь должен быть так же объективен и беспристрастен, как и суд". Следователи по должности должны пользоваться такими же (или почти такими же) гарантиями независимости, что и судьи. Эти гарантии должны быть предусмотрены, разумеется, не УПК, а другими законами. Однако в УПК необходимо включить упоминание об этом, дабы предопределить появление этих других законов с такими гарантиями.

ЗЯТЬ СУДИТ Тещу. ну и что?

В качестве одного из оснований к отводу судьи и иных должностных лиц - дознавателя, следователя, прокурора предусмотрено родство этих лиц с другими участниками процесса (п.3 статьи 61). Но свойство почему-то не является основанием для отвода. И в случае

принятия УПК в такой редакции зять может судить тещу. Вроде бы мелочь, не принципиально. Но почему с таким упорством Елена Борисовна отстаивает неудачный вариант?

Попов С.А. Собственно, против того, что здесь написано, трудно возражать. Просто некоторые вещи в моей поправке написаны лучше. Я сейчас скажу что. Здесь сказано, что судья, допустим, не может быть родственником того, кого он судит. Это абсолютно правильно. Но кроме отношений родственников есть отношения свояков. И в данном случае судье это не запрещается. То есть если эту поправку принять в таком виде, то получится, что теща может судить зятя, теща-судья может судить зятя-подсудимого и, наоборот, зять-судья может судить тещу. Может, с семейной точки зрения это и правильно, но все-таки согласитесь, что это плохо.

Председательствующий. Мнение комитета?

Мизулина Е.Б. Уважаемые депутаты, опять, видимо, произошло недоразумение, потому что мы употребили понятие, используемое в Гражданском кодексе и вообще в законодательстве, - "родственник", тогда как "свойство" - это весьма расплывчатое понятие. Но самое главное, Сергей Алексеевич, откройте [статью 5](#), где расшифровываются понятия, используемые в настоящем кодексе. Вот там и учтено все, о чем вы беспокоитесь: там расшифровано понятие "родственник", есть понятие "близкий родственник", все мы расшифровали. Так что в совокупности надо именно в этой редакции принимать, это сложившаяся терминология, и все расшифровано. Просим поддержать эту поправку, в редакции комитета.

Лукавит Елена Борисовна, в Гражданском кодексе о родстве говорится в совершенно другом контексте. И даже если в ГК допущен ляпсус, то это не основание, чтобы его воспроизводить в УПК.

ОПОЗНАТЬ ВО ЧТО БЫ ТО НИ СТАЛО

Проект УПК пестрит "мелочами", направленными на облегчение жизни недобросовестных следователей. К примеру: [п.4 статьи 193](#) предусмотрена возможность предъявления на опознание трех людей лишь "по возможности" сходных внешне. Авторы "не видят", что эта формулировка не обеспечивает при опознании получения достоверной информации. Опознание лиц, не сходных по внешности с опознаваемым (а именно такую возможность предусмотрели авторы проекта УПК), заведомо предрешает результат.

Очевидно, что дознаватели и следователи всегда могут усмотреть невозможность найти для опознания сходных по внешности людей. Сегодняшняя следственная практика знает немало случаев, когда в стремлении изобличить коварных "лиц кавказской национальности" предъявляют черноусых жгучих брюнетов с орлиными носами вместе с курносыми безусыми блондинами.

Стремление во что бы то ни стало раскрыть преступление и как можно скорее - само по себе вовсе не предосудительно. Кто будет спорить с тем, что преступления надо раскрывать и как можно быстрее? Однако начальство почти всегда удовлетворится формальными показателями и задастся мыслями о наказании за беззакония только в тех редких случаях, когда либо выявляется истинный виновник либо оправдают невиновно привлеченного. К тому же наказание за беззаконие на практике несоизмеримо с поощрением за "раскрытие".

И вот это самое стремление раскрыть во что бы то ни стало часто закрывает глаза "раскрывателей". На опознание предъявляются люди настолько не похожие на подозреваемого, что результат опознания бывает предрешен.

И вообще, думает следователь, убежденный в виновности задержанного: "А если не опознает? Видел-то в темноте, обстановка нервная была" и т.д. и т.п. Проще, чтоб застраховаться от случайностей, заранее показать подозреваемого потерпевшему (или свидетелю - тому, кто опознавать будет). Провести, например, его в наручниках мимо потерпевшего, ожидающего в коридоре.

Осужденный NN был приговорен к восьми годам лишения свободы за разбойное нападение, совершенное, как утверждалось в приговоре, при следующих обстоятельствах. Январским поздним вечером на не очень шумной улице одного из сибирских городов потерпевшую кто-то ударил сзади по голове, отчего она потеряла сознание - всего на несколько секунд, но и этого оказалось достаточно, чтобы злоумышленник затащил ее с тротуара в палисадник. На шум открылась дверь выходящего в палисадник учреждения (это была больница, и люди там бодрствовали круглосуточно), оттуда выскочили люди. Злоумышленник бежал. Никто, кроме очнувшейся, потерпевшей его не увидел. Да и она увидела его лишь в спину. Запомнила его рыжую дубленку, длинные волосы и синие джинсы. Немезида непоспешна - подозреваемого задержали через полгода. Оpozнание производилось в июле. Потерпевшая "узнала" его по лицу (как обычно, в протоколе следователь "забыл" указать, что это значит, а лицо есть у каждого, и подозреваемый не составлял исключения) и походке. Излишне добавлять, что привели его на опознание не в джинсах, а в легких летних брючках, дубленки и в помине не было (июль все же), да и пострижен он был коротко. (Ретивый следователь в обвинительном заключении, а вслед за ним и суд в приговоре, указал, что короткая стрижка изобличает подозреваемого, т.к. он специально постригся, чтоб не быть опознанным!).

Произошло убийство. Соседка убитого, услышав какой-то шум, выглянула на лестничную площадку и увидела спускавшегося по лестнице молодого человека. Впоследствии решили, что это, по-видимому, и был убийца. Подозреваемого соседке показали, но она его не опознала. Тем не менее в обвинительном заключении это опознание было упомянуто в числе доказательств, изобличающих обвиняемого. Нимало не смутившись тем, что свидетельница обвиняемого не опознала, следователь в обвинительном заключении указал: "Несмотря на то, что NN не опознала обвиняемого, это не умаляет доказательственного значения опознания, поскольку у нее слабое зрение". Из обвинительного заключения эта милая фраза, немного погостив в речи прокурора, переключалась в приговор и (о боги!) в кассационное определение Верховного суда России.

Примеров таких в любом суде уйма! Но на то и законодатели, чтобы создавать закон, предусматривающий гарантии от этих ошибок и злоупотреблений, а не создавать дополнительные возможности для них.

ПАРУ СЛОВ О ПРОТОКОЛЕ

[Статья 259 проекта](#), посвященная протоколу судебного заседания, не содержит положения о том, что протокол судебного заседания должен быть изготовлен до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора.

Но, коллеги! Протокол судебного заседания должен существовать не только и не столько как средство контроля правильности действий суда вышестоящим судом, но как средство, с помощью которого фиксируется информация, необходимая суду при постановлении приговора. Судьи в совещательной комнате должны пользоваться не субъективными заметками и опираться не только на свою (не всегда, мягко говоря, совершенную) память. Соответствующая поправка при голосовании отклонена.

Проект УПК ([п.3 статьи 341](#)) предусматривает возможность перерыва в совещании

присяжных. Они наделяются правом "по окончании рабочего времени, с разрешения председательствующего... прервать совещание для отдыха". В то же время, [п.1 статьи 343](#) предусмотрено, что при не достижении единогласия в течение трех часов присяжные принимают решение голосованием. Таким образом, присяжные в совещательной комнате должны находиться чуть более трех часов. Это не настолько длительный период времени, чтобы прерывать совещание присяжных для отдыха.

С учетом криминальной ситуации отпускать присяжных до утра из помещения суда до вынесения ими вердикта небезопасно! Если присяжные не пришли в течение трех часов к выводу, они имеют право на перерыв. Помилуй бог! По этому же закону они не должны совещаться более трех часов.

КУДА ДЕЛОСЬ "ОСОБОЕ МНЕНИЕ"?

В проекте упразднен институт особых мнений судьи. Вряд ли это обоснованно. Более того, особые мнения должны быть обязательным поводом для проверки дела в порядке надзора.

Попов С.А. Поправка 3.226 говорит вот о чем: если имеется особое мнение судьи в деле, то это дело подлежит истребованию в порядке надзора в обязательном порядке. Это очень важно: когда мнения судей разделились, дело нужно истребовать в порядке надзора.

Председательствующий. Пожалуйста, Елена Борисовна.

Мизулина Е.Б. Мы отказались от этого принципа и поэтому предлагаем поправку отклонить. Мы избрали другой принцип надзора (мы с вами сегодня его много обсуждали) - в зависимости от прав сторон.

Председательствующий. Ставлю на голосование. Кто за то, чтобы поправку принять? Мнение комитета - отклонить.

ВОЗБУЖДАТЬ ТОЛЬКО ПО ФАКТУ!

Мы порой узнаем из средств массовой информации, что в отношении такого-то лица возбуждено уголовное дело. Журналистам можно простить такую формулировку. Между тем действующий кодекс предусматривает, что уголовное дело возбуждается в тех случаях, когда есть веские основания полагать, что совершено преступление, то есть уголовное дело возбуждается только по факту совершения преступления. И никак не против Иванова, Петрова, Сидорова. Не в отношении такого-то, что он украл, а исключительно по факту кражи.

Новый УПК возводит в ранг закона возможность возбуждения уголовного дела "в отношении лица". В то же время единственным основанием к возбуждению уголовного дела разработчики проекта УПК справедливо признали не те или иные сведения о личности, а наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления. Этой же точки зрения придерживались многие советские и российские процессуалисты.

Нелишне вспомнить, что уголовные дела "в отношении кого-то" возбуждались в сталинские времена. В период борьбы с культом личности Сталина и его последствиями возбуждение уголовных дел "в отношении лица" было справедливо признано одним из процессуальных условий беззакония.

К чему приведет возбуждение дел в отношении лица? К тому, что одна из следственных

версий всегда будет приоритетной.

НАМ БЫ ЧТО ПОПРОЩЕ...

Кто будет спорить, что влияние массированного показа по всем программам американских детективов не обошло, видимо, и моих коллег по депутатскому корпусу. Иначе как объяснить появление в новой редакции проекта главы, схожей с американской, об упрощенной процедуре разрешения дел ([статьи 314-317](#)). Упрощенная процедура состоит в исключении из процесса стадии судебного разбирательства, если обвиняемый признает себя виновным и ходатайствует о назначении ему наказания без проведения судебного разбирательства.

При этом наказание может быть назначено вплоть до трех лет лишения свободы, и приговор выносится судьей единолично.

В последние годы очень модно стало говорить о том, что УПК чуть ли не мешает бороться с преступностью. Ну, как же, мы должны бороться с преступностью, а тут права каких-то обвиняемых и так далее. И дальше развивается этот тезис в разных направлениях.

Из печальной российской и советской практики известны дела, когда невиновные подсудимые признавались в тяжчайших преступлениях, не боясь грозящей им смертной казни. Впоследствии приговоры были отменены, и осужденные реабилитированы, некоторые - посмертно, ибо были расстреляны. Вспомним хотя бы "Белорусское дело", дело Кравченко, расстрелянного за совершенное неизвестным Чикатило убийство.

Хотя известно: каждое дело о серийных убийствах, каждое, без изъятия, сопровождалось тем, что, прежде чем найдут настоящего убийцу, кого-то невиновного перед этим подержат под стражей.

За первое же преступление, которое совершил Чикатило, последовала кара - но не Чикатило был наказан. Между тем, выходы на Чикатило были сразу. Но розыскники увлеклись совершенно другой версией: нашли ранее судимого Кравченко, он рядом живет, его арестовали и довели дело до расстрела - не просто осудили, но исполнили смертный приговор. И вот эта увлеченность только одной версией виновности Кравченко позволила Чикатило, не пойманному не потому, что он был неуловим, а потому, что его никто не искал, совершить еще полсотни убийств.

Дело Стороженко, тоже известное на всю Россию. До того, как Стороженко был изобличен, увлеклись двумя версиями, некоего Полякова успели осудить, сейчас не помню точно, не то на 10, не то на 12 лет, а еще одного - Гончарова, кстати, прокурорского работника - года полтора подержали под стражей, потом выяснилось, что он к этому делу не имеет отношения. Поляков был реабилитирован, он тоже не имел никакого отношения к убийствам.

А в Свердловске было дело Фефилова. По каждому из 6 или 7 эпизодов успели осудить людей, всего было "прокручено" 9 человек. В том числе одного осудили к расстрелу, и приговор исполнили, а еще одного убили сокамерники.

Вот цена беззакония на предварительном следствии, цена недостаточного серьезного прокурорского надзора, цена того, что увлекались одной версией и забывали про остальные.

Совершенно наплевательское отношение, мягче сказать совесть не позволяет, к уголовному процессу, к процедуре, которое некоторые оправдывают интересами борьбы с преступностью. Это в конечном итоге ни к чему другому не приводит, кроме безнаказанности. Безнаказанность действительных виновников.

Согласно проекту УПК приговор, вынесенный в порядке упрощенного судопроизводства, не может быть обжалован, отменен по мотивам несоответствия выводов суда материалам дела. Зачастую перспектива получить двухлетнее лишение свободы представляет обвиняемому гораздо меньшую угрозу, чем тот прессинг, которому он подвергается на предварительном следствии. Если для того, чтобы уйти от следствия, люди соглашались на смертную казнь, что им какие-то два года лишения свободы!

Поэтому прежде чем внести положения об ускоренной процедуре рассмотрения уголовных дел, необходимы глубокое изучение проблемы и разработка дополнительных гарантий от необоснованных приговоров. В противном случае эта мера экономии сил и средств органов дознания, следствия и суда может вызвать обвал "самопризнаний", массовое "раскрытие" давно не раскрытых преступлений.

Представляется, что включение в проект этой главы являлось основанием для возвращения его в первое чтение, что было предложено депутатами, но отвергнуто Думой. Да, больно уж коротка у нас историческая память...

СУДЬЯ В СОСТАВЕ САМОГО СЕБЯ

В редакцию проекта УПК РФ, представленную ко второму чтению, включены и приняты вместе с кодексом в качестве "приложения" типовые формы процессуальных документов. На первом чтении это "приложение" не обсуждалось, оно было включено в законопроект позднее. Полный набор образцов процессуальных документов фактически представляет собой "параллельный" УПК. Принятие этих образцов законодателем в качестве приложения к УПК придает им силу закона. Дознаватели, следователи, прокуроры и судьи будут не вправе ни на одну букву отступать от этих типовых форм. Суд и следователь вправе совершать процессуальные действия только способом, предусмотренным в законе. Отсутствие в приложениях соответствующих типов форм означает, что процессуальные действия, для которых не предусмотрены типовые формы процессуальных документов, автоматически становятся совершаемыми с нарушением закона. Фактически исключается возможность написания документов от руки, использование бланков становится обязательным. В противном случае следователь вынужден наизусть запоминать все эти формы (а их для досудебных стадий процесса предусмотрено 75), ибо не исключены ситуации, когда бланков у следователя почему-либо при себе не окажется и ему (как это сейчас часто бывает) придется составлять постановление или протокол от руки.

Никаких оснований для включения типовых форм в закон нет. В законе должны быть предусмотрены основные реквизиты процессуальных документов и не более. Столь обширное дополнение являлось основанием для возвращения проекта ко второму чтению, предложение о чем было сделано, но - увы! - не принято.

"Приложение" изобилует множеством очевидных ошибок, самые одиозные из которых (вплоть до ссылок на статьи УПК РСФСР) были устранены буквально накануне второго чтения. Выправленная редакция "приложения" была роздана в пятницу и понедельник (кодекс рассматривался Думой во вторник 20 июня). Из-за этого своевременно "приложение" не было прочитано почти никем. К настоящему времени, по изучению "приложения" выявлено множество и иных недостатков, без устранения которых принятия "приложения" недопустимо.

Так, типовая форма "поручения о производстве отдельных следственных действий (оперативно-розыскных мероприятий)" (ф. N 11) содержит формулировку, которая противоречит всем основным принципам процесса: следователь должен в резолютивной части документа указать органу дознания, что именно надо установить ("Указывается, что конкретно необходимо установить...") - т.е. предreshается результат следственных действий либо оперативно-розыскных мероприятий, которые следователь поручает произвести либо

дать поручение. При таком подходе законодателя не надо удивляться, если следователи будут поручать органам дознания "установить причастность NN к совершению" того или иного преступления, а органы дознания, вместо того, чтобы разыскивать виновных, будут "устанавливать" виновность того именно человека, причастность которого к преступлению поручил установить следователь.

Типовые формы протоколов опознания (NN 25 и 26) предусматривают предъявление на опознание лиц "сходных по внешности, но имеющих резкие различия". Смысл этой формулировки темен и потому будет расшифровываться исполнителями так, как им это будет выгодно.

И формулировка "поручения", и формулировки протоколов опознания свидетельствуют о том, что авторы проекта УПК и "приложения" к нему рассматривают следователя не как лицо, чья задача - установить истину (ибо обвинительные выводы могут быть только истинными), а как лицо, лишь ищущее подтверждение своим априорным предположениям.

В типовой форме протокола допроса обвиняемого (ф. N 37) предусмотрено только два варианта ответа обвиняемого на вопрос признает ли он себя виновным: "признаю (не признаю)". Этим, однако, не исчерпываются возможные варианты ответов на указанный вопрос. Очень часто обвиняемые признают себя виновными частично, и записи об этом содержатся чуть ли не в каждом втором допросе. Лишать обвиняемого возможности признать себя виновным частично никто и никому права не давал.

В резолютивной части типовой формы постановления об избрании залога в качестве меры пресечения (ф. N 41) дважды вписаны слова "в отношении" и в то же время пропущены слова "в виде". В итоге получилась весьма странная формулировка: "Избрать в отношении в отношении обвиняемого (подозреваемого) _____ меру - пресечения залога".

Совершенно очевидно, что тире между словами "меру" и "пресечения" вставлять не следует, а вся эта фраза должна выглядеть следующим образом: "Избрать в отношении обвиняемого (подозреваемого) _____ меру пресечения в виде залога". Для разнообразия можно было бы написать и иначе: "Избрать... мерой пресечения залог...". Однако сама идея включить в закон типовые формы процессуальных документов исключает возможность употреблять в постановлениях различные, хотя и равнозначные, формулировки как опасное вольнодумство, возводя в то же время ошибки и неграмотность составителей в ранг закона.

В типовой форме протоколов следственного эксперимента (ф. N 50) и проверки показаний на месте (ф. N 51) предусмотрено описание того, что в результате этих следственных действий установлено, но, в нарушение п.п.4 и 5 [статьи 166](#) проекта УПК РФ, не предусмотрено описание хода эксперимента и проверки показаний (в том числе, как ни странно, показаний лица, чьи показания таким образом проверяются). Этим искажается суть протокола как процессуального документа, фиксирующего ход следственного действия, а не оценку его результатов следователем.

В типовой форме постановления о признании гражданским истцом (ф. N 53) сделана совершенно неверная запись: "Следователь... рассмотрев материалы уголовного дела N ___ и гражданский иск...". Следователю не дано право рассматривать гражданский иск, это прерогатива суда. Следователь должен иметь право рассмотреть заявление и, приняв его, признать заявителя гражданским истцом, либо отказать в приеме заявления на том основании, что иск заявлен ненадлежащим истцом, или ненадлежащему ответчику, или по ненадлежащим основаниям.

В типовых формах протоколов об ознакомлении участников процесса с постановлением о назначении экспертизы (ф. NN 61-64) не предусмотрено внесение записей о заявлениях, которые сделал обвиняемый (защитник, потерпевший, гражданский истец и т.д.), ознакомившись с постановлением. Тем самым ограничивается право этих лиц заявить

ходатайство о постановке дополнительных вопросов на разрешение экспертов, о приглашении иных экспертов (нежели те, которым решил поручить производство экспертизы следователь) и т.д.

В типовой форме протокола предъявления для ознакомления **защитнику** материалов уголовного дела в ходе предварительного расследования (ф. N 67) зачем-то предусмотрена запись о заявлениях и замечаниях **свидетеля** о дополнении и уточнении протокола. Та же типовая форма не предусматривает записи о заявлениях и замечаниях защитника по поводу документов, с которыми его ознакомили. В ряде случаев это может привести к необратимым последствиям.

Известен, к примеру, из практики случай, когда защитник, знакомясь с протоколом задержания, увидел в нем незавершенную запись. Как потом было установлено, сотрудники милиции, чтобы оправдать незаконное применение оружия и незаконное задержание, собирались подбросить задержанному оружие либо наркотики и на момент ознакомления защитника с протоколом еще не успели решить, что именно и куда - в карман одежды или в автомобиль - они будут подбрасывать. Поскольку защитнику удалось зафиксировать неполноту протокола, провокация была сорвана.

Собственно, если в протоколе ознакомления участника процесса с какими-либо материалами либо документами не указывать, что именно было заявлено об этих материалах и документах, то такой протокол будет явно не полным, а само ознакомление как процессуальное действие в значительной части становится бессмысленным.

В типовых формах постановлений судьи об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу (ф. N 76), о продлении срока содержания под стражей (ф. N 77), об избрании меры пресечения в виде домашнего ареста (ф. N 78), о разрешении производства обыска (ф. N 79) предусмотрен только один вариант решения - удовлетворение соответствующего ходатайства следователя. Возможность отказа судьи в применении этих процессуальных мер не предусматривается. Нет и отдельных типовых форм, предусматривающих такой отказ. Здесь наиболее ярко проявилось отношение авторов "приложения" (а возможно, и составителей проекта УПК) к судебному контролю за предварительным следствием, как чему-то формальному и не имеющему самостоятельного значения, а к следователям - как к непогрешимым деятелям, никогда не ошибающимся и не нарушающим законы (иначе чем объяснить, что в проекте УПК предлагалось считать понятых избыточной фигурой при осмотре, а в "приложениях" и намек нет на то, что судья может отказать следователю в разрешении арестовать, продлить срок содержания под стражей, подвергнуть обвиняемого домашнему аресту, произвести обыск).

Точно так же в типовой форме постановления судьи о приостановлении уголовного дела (ф. N 88) предусмотрен только один вариант решения вопроса о мере пресечения - арест. И это несмотря на то, что приостановление возможно не только потому, что подсудимый скрылся.

В типовых формах приговоров, выносимых судьей единолично (ф. NN 100 и 101), судья обязывается (поскольку типовые формы - составная часть кодекса, они для судьи обязательны) указывать состав суда, состоящего из него самого:

"Судья _____ суда _____ в
(какого суда) (наименование субъекта РФ)

составе _____".

(в каком именно с указанием Ф.И.О.)

Судья в составе себя самого - это видимо высшая математика юриспруденции!

В "приложении" допущено слишком много даже для школьного сочинения, тем более - для законодательного акта орфографических и стилистических ошибок. Теперь эти ошибки возводятся в ранг закона.

Настоящий перечень не является исчерпывающим. По-видимому, необходимо еще не один раз выверить "приложение" - ошибки в этом "параллельном УПК" предопределяют грубые нарушения закона в практике предварительного расследования и судебного рассмотрения уголовных дел. Попытка создать полный набор процессуальных документов явно не удалась. В "приложении" отсутствуют типовые формы не только постановлений судьи об отказе в удовлетворении ходатайств следователя об аресте, избрании меры пресечения в виде домашнего ареста и о производстве обыска. Нет типовой формы протокола о задержании, нет типовой формы постановления следователя о производстве обыска в неотложных случаях, когда это делается без разрешения суда, нет типовой формы приговора, выносимого коллегией из трех профессиональных судей. Не исключено, что при повторном изучении может быть обнаружено отсутствие типовых форм еще каких-нибудь процессуальных документов. Трудно, видимо, объять необъятное. Это подтверждает правильность того простого соображения, что законодательно принимать набор типовых форм процессуальных документов не следует.

МЕЛКИЕ ЗАМЕЧАНИЯ. А, МОЖЕТ БЫТЬ, И НЕ ОЧЕНЬ МЕЛКИЕ?

Согласно [п.13 ч.4 статьи 47](#) обвиняемый вправе в любое время "снимать копии с материалов уголовного дела, в том числе с помощью технических средств за свой счет". Очевидно, что после вступления в силу этой нормы о тайне следствия можно забыть. Даже несмотря на то, что выписки из уголовного дела обвиняемый согласно [п.12 ч.4](#) той же статьи имеет право делать лишь по окончании предварительного расследования, а защитник согласно [п.7 ч.1 статьи 53](#) и выписки делать и снимать копии может лишь по окончании предварительного расследования.

Что такое "свидетельство адвоката"? Этот документ, необходимый согласно [ч.4 статьи 49](#), для допуска (опять допуска!) адвоката, не существует в природе и не упомянут ни в одном из законов.

[Часть 3 статьи 103](#) предусматривает разъяснение лицу, давшему личное поручительство, его обязанностей. Между тем, никаких обязанностей поручителя кодекс не вводит.

При прекращении уголовного дела, постановлении оправдательного приговора судья решает вопросы об отмене мер пресечения, мер по обеспечению гражданского иска и возможной конфискации имущества. В то же время, не закреплена обязанность судьи отменить и другие меры процессуального принуждения, например, временное отстранение от должности. Вот и может получиться, что при прекращенном уголовном деле будет не отменено судебное постановление о временном отстранении от должности. И останется гражданин навеки временно отстраненным от должности.

Одной из новаций предлагаемого кодекса является норма ([п.3 ч.2 статьи 241](#)), согласно которой "в целях предотвращения разглашения... сведений, унижающих честь и достоинство" участников уголовного судопроизводства суд вправе рассматривать дела в закрытом заседании. Поскольку, в принципе, любое обвинение в совершении уголовного преступления всегда является сведением, унижающим честь и достоинство гражданина, то согласно этой

норме суд вправе рассматривать в закрытом судебном заседании любое дело.

Часть 3 статьи 257: "Участники судебного разбирательства, а также иные лица, присутствующие в зале судебного заседания, обращаются к суду со словами "Уважаемый суд", а к судье - "Ваша честь".

Данная норма почерпнута из Регламента Конституционного Суда, где, кстати, она является всего лишь рекомендательной, и следуют ей редко. Боюсь, что закрепление данной нормы в качестве строго обязательной приведет к тому, что при рассмотрении мировым судьей дела о краже курицы или, например, об оскорблении большую часть своего времени судья будет вынужден потратить не на выяснение обстоятельств дела, а на обеспечение выполнения участниками процесса данной регламентной нормы.

Согласно ч.3 статьи 387 проекта "суд кассационной инстанции вправе... назначить вид исправительного учреждения, указанный в соответствующей статье Уголовного Кодекса Российской Федерации, по которой осужденный признан виновным". Увлечшись работой над УПК, его разработчики видимо забыли, что в статьях УК, устанавливающих наказание за совершенное преступление, виды исправительных учреждений не указаны вовсе.

При предъявлении обвинения следователь еще не установил все обстоятельства, подлежащие доказыванию, поэтому, естественно, он их не сможет отразить в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого. Установление обстоятельств, подлежащих доказыванию, - цель предварительного расследования. Обстоятельства, подлежащие доказыванию в соответствии со статьей 73, как правило, в момент привлечения лица в качестве обвиняемого еще не установлены.

Лучшая редакция содержится даже в действующем УПК (статья 144). Она обязывает указать обстоятельства совершения преступления, поскольку они установлены материалами дела.

В пункте 4 части 2 статьи 171 следует указать не "обстоятельства, подлежащие доказыванию в соответствии со статьей 73", а "доказательства, дающие основание для обвинения лица в совершении преступления" (в соответствии с частью 1 статьи 171).

Согласно части 3 статьи 360 при рассмотрении дела в апелляционном порядке суд не вправе усилить наказание, а равно применить закон о более тяжком преступлении. В противоречие этому, согласно пункту 3 части 3 статьи 367, суд апелляционной инстанции вправе отменить оправдательный приговор суда первой инстанции и вынести оправдательный приговор.

УВАЖАЕМЫЙ ЧИТАТЕЛЬ!

Думаю, вам понятна моя оценка Уголовно-процессуального кодекса, принятого Государственной Думой во втором чтении 20 июня 2001 года.

Но есть и другая оценка. Она сформулирована в конце заседания заместителем Председателя Комитета Государственной Думы по законодательству доктором юридических наук Еленой Борисовной Мизулиной:

"Уважаемые депутаты, я вас благодарю за конструктивную работу и я смею вас заверить от имени комитета, вы проголосовали сегодня за очень хороший, добротный закон".

Кто из нас прав, судить вам.

А мне остается только привести данные о том, как голосовали депутаты.

Результаты голосования депутатов по проекту УПК РФ во втором чтении

ДЕПУТАТСКОЕ ОБЪЕДИНЕНИЕ	За	Против	Воздержались	Не голо совали	Всего
Коммунистическая партия Российской	1	1	0	83	85
Федерации	1,2%	1,2%	0,0%	97,6%	
"Единство"	78	0	0	4	82
	95,1%	0,0%	0,0%	4,9%	
"Отечество - Вся Россия"	45	0	0	0	45
	100,0%	0,0%	0,0%	0,0%	
"Союз Правых Сил"	36	0	0	2	38
	94,7%	0,0%	0,0%	5,3%	
Либерально- демократическая	12	0	0	0	12
партия России	100,0%	0,0%	0,0%	0,0%	
Яблоко	16	1	0	1	18
	88,9%	5,6%	0,0%	5,6%	
Агропромышленная депутатская группа	1	0	0	41	42
	2,4%	0,0%	0,0%	97,6%	
Депутатская группа "Народный депутат"	55	0	0	4	59
	93,2%	0,0%	0,0%	6,8%	
Депутатская группа "Регионы России	36	0	0	9	45
(Союз Независимых депутатов)"	80,0%	0,0%	0,0%	20,0%	

Депутаты, не входящие в	10	0	0	7	17
зарегистрированные депутатские объединения	58,8%	0,0%	0,0%	41,2%	
ИТОГО	290	2	0	158	
	64,4%	0,4%	0,0%	35,1%	

Примечание: депутат Сергей Ковалев (фракция СПС) уже после голосования подал заявление с просьбой считать его голос "против".

Дополнительные материалы
будут помещены
на моих страницах сайтов:

www.yabloko.spb.ru

ПОПОВ
Сергей Алексеевич

НЕ НАМ СИДЕТЬ?..
Почему я голосовал против УПК

Главный редактор И.В.Маймистов

Дизайн-макет, оформление и

компьютерная верстка В.А.Михайлов

Корректор Л.Ф.Михайлова

Налоговая льгота - общероссийский классификатор продукции:
ОКА-005-93, том 2: 935000 - книги, брошюры

Литературное агентство "МАГ" (книги о вас и вашем деле).

Генеральный директор

Маймистов Игорь Валентинович

Тел./факс: 931-30-88

Свидетельство о регистрации N 001.008.805 от 05.01.98

Издательская лицензия ЛР N 066374 от 10.03.99

Подписано к печати 23.08.2001

Формат 84x106/32. Бумага офсетная. Печать офсетная.

Усл. печ. л. 8,4. Тираж 3000 экз.

Отпечатано с готовых диапозитивов
ЗАО "ТРЕТИЙ ПЕЧАТНЫЙ ДОМ"