

КАВЕРЗНОСТЬ МУДРЁНЫХ ПРОЕКТОВ

19.11.2014 г. Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации принят в первом чтении проект Федерального закона № 272128-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», направленный Председателем ВС РФ В. Лебедевым 30.04.2013 г. в исполнение постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16.04.2013 г. № 10 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации».

Учитывая, что с момента данной законодательной инициативы уже минуло почти два года, можно было бы предположить активное участие российских юристов в обсуждении данного проекта. Однако в череде других важных и нужных законопроектов этот остался практически незамеченным.

Стоит упомянуть, что наибольший интерес предложенные изменения законодательства представляют для судей и адвокатов, поскольку сторону обвинения не задевают. Автор статьи ранее прогнозировал возможные проблемы и привлекал внимание коллег своими публикациями в газете «Адвокат» № 4 (273) и «Новой адвокатской газете» № 17 (178).

Верховный Суд РФ, являясь субъектом права законодательной инициативы, предложил дополнить ч. 2 ст. 274 УПК РФ предложением: «Обязанность обеспечения явки в судебное заседание лиц, показания которых представляются в качестве доказательств обвинения или защиты, возлагается на соответствующую сторону»; а ч. 2 ст. 281 УПК РФ дополнить пунктом 5: «если принятыми стороной обвинения или защиты всеми возможными мерами установить местонахождение потерпевшего или свидетеля не представилось возможным».

Что же именно настораживает в изменениях уголовно-процессуального законодательства, предложенных Верховным Судом РФ? Несомненно, налицо стремление реализовать желанные цели, и прежде всего – освобождение суда от функции обеспечения явки в судебное заседание свидетелей, а также вынесения процессуальных решений о применении мер, направленных на установление местонахождения не являющихся в суд потерпевшего либо свидетеля и принудительного их привода в суд.

Такое условие судебного разбирательства как непосредственность, установленное ст. 240 УПК РФ, означает обязанность суда лично заслушать показания участников процесса об обстоятельствах, имеющих значения для разрешения дела. И в силу ст. 232 УПК РФ право распоряжений о вызове в судебное заседание лиц, указанных в его постановлении, отнесено к исключительной компетенции судьи.

По мнению автора, упомянутые дополнения предложены Верховным Судом РФ без учета сегодняшних реалий, поскольку при отсутствии правового механизма, позволяющего сторонам реализовывать свои процессуальные права, апостериори предполагается ослабление позиций стороны защиты в ходе судебного следствия.

Анналы Государственной Думы позволяют составить хронологию и дать оценку подобным инициативам законодателей по упорядочению уголовного процесса, а именно: в части устранения неполноты судебного следствия при невозможности допросить потерпевших или свидетелей.

22.03.2010 г. депутатом Государственной Думы И. Саввиди внесен проект федерального закона № 346317-5 «О внесении изменения в статью 281 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации», которым предлагалось дополнить ч. 2 ст. 281 УПК РФ новыми обстоятельствами (пункты 5 и 6), на основании которых суд в случае неявки потерпевшего и свидетеля в судебное заседание вправе по ходатайству сторон или по собственной инициативе принять решение об оглашении показаний, ранее данных ими при производстве предварительного расследования или в ходе судебного разбирательства. В качестве таких оснований предусматривалось признание потерпевшего или свидетеля безвестно отсутствующим или объявление его умершим; а также – если принятыми мерами установить местонахождение потерпевшего или свидетеля для вызова в судебное заседание не представилось возможным.

Из пояснительной записки депутата И. Саввиди усматривается желание позволить судье, считающему необходимым заслушать ранние показания потерпевшего, свидетеля при их отсутствии, принять по этому поводу основанное на законе решение, независимо желает этого та или иная сторона в процессе, что несомненно будет влиять на полноту и объективность судебного расследования. В ч. 2 ст. 281 УПК РФ не предусмотрены случаи исчезновения без вести потерпевшего или свидетеля. Отсутствие такого основания является пробелом в законе, так как без вести исчезнувший по объективным причинам не может дать показания в суде. Без согласия всех сторон оглашение ранее данных показаний пропавшего на момент судебного заседания без вести свидетеля (потерпевшего) невозможно.

По мнению инициатора проекта, это позволяет стороне защиты или обвинения отказом в оглашении прежних показаний исключать их из числа доказательств. Более того, это может способствовать попыткам преступников устранить нежелательного свидетеля или потерпевшего путем имитации их исчезновения, нередко даже убийства и, впоследствии,



Георгий СУХАРЕВ
адвокат АП Челябинской области,
член ГРА и МС(С)А

в судебном заседании воспрепятствовать оглашению их показаний.

Из заключения Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству следует, что в целом указанные изменения заслуживают внимания. Однако предложение, изложенное в п. 6 проектной статьи 281 УПК РФ, нуждается в дополнительной проработке, так как из содержания данной нормы не ясно, кем должны определяться меры к установлению местонахождения потерпевшего или свидетеля для вызова в судебное заседание, кто и как будет устанавливать достаточность таких мер. То есть в норме не приведен механизм ее реализации. Таким образом, данное изменение в предлагаемой редакции противоречит принципу состязательности и равноправия сторон (в том числе и при осуществлении допроса сторонами в ходе судебного разбирательства), предусмотренному частью 3 статьи 123 Конституции Российской Федерации и ч. 4 ст. 15 УПК РФ.

Точку зрения Комитета поддержало Правительство РФ: из официального отзыва от 23.07.2010 г. за подписью зам.председателя С. Собянина следует, что законопроект не содержит критериев оценки достаточности мер, принятых по установлению местонахождения потерпевшего и свидетеля, для решения судом вопроса об оглашении их показаний. Таким образом, принятие данного изменения в предлагаемой редакции может привести к нарушению конституционного принципа состязательности и равноправия сторон (часть 3 статьи 123 Конституции Российской Федерации), в том числе к ограничению прав обвиняемого. Согласно подпункту «е» пункта 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года и подпункту «d» пункта 3 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года обвиняемому должно быть предоставлено право допрашивать показывающих против него свидетелей или право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, а также право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и свидетелей, показывающих против него.

14.06.2011 г. по поручению Совета Государственной Думы (Протокол № 285, п. 96) начальник Правового Управления М. Ласточкина известила о том, что нуждаются в дополнительном обсуждении правовые основания возложения на стороны обвинения и защиты обязанности принимать меры по установлению местонахождения потерпевшего и свидетелей, не явившихся в судебное заседание. Для решения данного вопроса достаточно ограничиться соответствующим судебным поручением органу дознания. При этом следует иметь в виду положения части первой статьи 253 «Отложение и приостановление судебного разбирательства» и статьи 272 «Разрешение вопроса о возможности рассмотрения уголовного дела в отсутствие кого-либо из участников уголовного судопроизводства» УПК РФ, регулирующих сходные вопросы по отношению к любым участникам уголовного судопроизводства.

Правительство РФ законопроект вновь не поддержало и направило официальный отзыв от 30.08.2011 г. за подписью зам. председателя В. Володина, согласно которому предложенный проект не учитывает, что потерпевший, гражданский истец либо их представитель, относящиеся к участникам уголовного судопроизводства со стороны обвинения, а также участники уголовного судопроизводства со стороны защиты не наделены полномочиями по установлению места нахождения лиц, вызываемых в суд. Кроме того, указанный подход не соответствует положению ч. 2 ст. 14 УПК РФ, в соответствии с которым бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого или обвиняемого, лежит на стороне обвинения.

Необоснованно законопроектом предлагается наделить суд правом по ходатайству стороны давать поручение органу дознания или иному компетентному органу провести мероприятия по установлению места нахождения потерпевшего или свидетеля, а в том случае, если его место нахождения установить не представилось возможным, оценить на основании представленных документов полноту принятых мер и принять решение об оглашении показаний. Вместе с тем в соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 7 Федерального закона от 12.08.1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» суд может вынести определение, которое является основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Кроме того, используемые в законопроекте термины «иной компетентный орган», «соответствующие документы» и «принятые меры» не соответствуют правовой позиции Конституционного Суда РФ, согласно которой неопределенность содержания правовых норм влечет неоднозначное их понимание, и, следовательно, неоднозначное применение (постановления от 25.04.1995 г. № 3-П, от

15.07.1999 г. № 11-П, от 11.11.2003 г. № 16-П и от 21.01.2010 г. № 1-П).

06.02.2012 г. законопроект был снят с дальнейшего рассмотрения Государственной Думы в связи с его отзывом 15.12.2011 г. самим субъектом права законодательной инициативы – депутатом И. Саввиди.

Однако через 2,5 месяца – 14.05.2012 г. депутаты Государственной Думы М. Емельянов и Д. Гасанов внесли проект Федерального закона № 73514-6 «О внесении изменений в статью 281 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации», которым предложено дополнить ч. 2 ст. 281 УПК РФ новыми пунктами следующего содержания: «5) признания потерпевшего или свидетеля безвестно отсутствующим или объявления умершим; 6) если принятыми мерами установить местонахождение потерпевшего или свидетеля для вызова в судебное заседание не представилось возможным.»

Также предложено ст. 281 УПК РФ дополнить новой частью 2.1. следующего содержания: «Меры по установлению местонахождения при неявке и невозможности доставить приводом в судебное заседание свидетеля, потерпевшего обязаны принять в отношении лиц вызываемых со стороны обвинения или защиты соответствующие стороны. По ходатайству стороны суд может вынести определение или постановление о поручении органу дознания или иному компетентному органу провести мероприятия по установлению местонахождения свидетеля, потерпевшего с одновременным принятием решения об отложении судебного разбирательства. В случае неустановления местонахождения свидетеля, потерпевшего суд на основании соответствующих документов оценивает полноту принятых мер и выносит мотивированное определение или постановление о возможности оглашения их показаний.»

Обосновывающая проект Федерального закона № 73514-6 пояснительная записка депутатов М. Емельянова и Д. Гасанова словно выполнена по методу кальки и в основном совпадает с пояснительной запиской депутата И. Саввиди к проекту Федерального закона № 346317-5.

Законопроектом предлагается дополнить часть 2 нормой, предусматривающей оглашение ранее данных показаний в случае невозможности установить местонахождение потерпевшего или свидетеля для официального вызова в суд. Это в основополагающей мере позволит судье, считающему необходимым заслушать ранние показания потерпевшего, свидетеля при их отсутствии, принять по этому поводу основанное на законе решение, независимо желает этого та или иная сторона в процессе, что несомненно будет влиять на полноту и объективность судебного расследования.

Безусловно, эта законодательная инициатива депутатов преследует благие цели, по-

тому как: «Предложенные нормы восполняют имеющийся пробел. Принятие законопроекта будет способствовать более оперативному рассмотрению судами уголовных дел, чье решение затягивается вследствие длительного розыска потерпевших или свидетелей и не повлечет каких-либо расходов, покрываемых за счет бюджетов любых уровней.»

07.06.2012 г. по поручению Совета Государственной Думы (Протокол № 32, п. 17) зам. начальника Правового Управления Д. Цабрия направил заключение по законопроекту № 73514-6, тождественное заключению по законопроекту № 346317-5.

Правительство РФ законопроект № 73514-6 рассмотрело и не поддержало, о чем 01.09.2012 г. направило официальный отзыв за подписью зам.председателя В. Суркова, при этом напомнило о том, что ранее Правительством РФ в ГД ФС РФ направлялся отрицательный официальный отзыв Правительства Российской Федерации на аналогичный законопроект № 346317-5 (№ 4304п-П4 от 30.08.2011 г.)

По состоянию на сегодняшний день дата принятия ответственным Комитетом решения о предоставлении в Совет Государственной Думы законопроекта № 73514-6 не определена.

Но вернемся к проекту Федерального закона № 272128-6, направленному в Государственную Думу ФС РФ Председателем ВС РФ В. Лебедевым 30.04.2013 г. в исполнение Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16.04.2013 г. № 10 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации».

Считаю необходимым отметить, что в этот же день – 16.04.2013 г., после вынесения Пленумом Верховного Суда РФ вышеупомянутого постановления № 10, Пленумом было вынесено постановление № 11 «О внесении изменений в постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.04.2011 г. № 1 «О судебном приговоре» (с изменениями, внесенными постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 06.02.2007 г. № 7)».

В данном постановлении, руководствуясь статьей 126 Конституции РФ, статьями 9, 14 Федерального конституционного закона от 07.02.2011 г. № 1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции Российской Федерации», пункт 2 изложен в следующей редакции:

«Ссылка в приговоре на показания подсудимого, потерпевшего, свидетелей, данные при производстве предварительного расследования или в ином судебном заседании, допустима только при оглашении судом этих показаний в порядке, предусмотренном ст. 276, 281 УПК РФ. При этом следует иметь в виду, что фактические данные, содержащиеся в оглашенных показаниях, как и другие до-

казательства, могут быть положены в основу выводов и решений по делу лишь после их проверки и оценки по правилам, установленным ст. 87, 88 УПК РФ. В этой связи выводы суда о виновности подсудимого в совершении преступления не могут быть основаны исключительно или главным образом (в решающей степени) на фактических данных, содержащихся в оглашенных показаниях потерпевшего или свидетеля, если обвиняемый (подсудимый) в стадии предварительного расследования либо предыдущих судебных заседаниях не имел возможности оспорить эти показания (например, допросить показывающего против него потерпевшего или свидетеля на очной ставке, задать ему вопросы, высказать свои возражения в случае несогласия с показаниями).

Непонятно, о каких именно «возможных мерах» по установлению местонахождения потерпевшего или свидетеля в законопроекте № 272128-6 идет речь для стороны защиты. Перечень полномочий адвоката, участвующего в качестве представителя или защитника доверителя в уголовном судопроизводстве, приведен в ст. 53 УПК РФ и ст. 6 Федерального закона РФ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Право адвоката на самостоятельное осуществление розыскных мероприятий законом не предусмотрено; не предсказуемы и последствия привлечения третьих лиц к разрешению данной проблемы. При этом не представляется возможным для адвоката воспользоваться помощью сотрудников органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, поскольку это может быть расценено как прямо запрещенное законом негласное сотрудничество.

Адвокат не имеет права осуществлять содействие суду даже в случае вынесения постановления в порядке ст. 113 УПК РФ, поскольку ст. 1 Федерального закона РФ от 21.07.1997 г. № 118-ФЗ «О судебных приставах» (в ред. ФЗ от 19.07.2009 г. № 194-ФЗ) задачи по обеспечению установленного порядка деятельности судов общей юрисдикции и осуществлению принудительного исполнения судебных актов возлагаются на судебных приставов.

Возникает риторический вопрос: позволит ли дополнение новым пунктом 5 ч. 2 ст. 281 УПК РФ суду принимать как достоверную информацию о принятых «возможных мерах» для обеспечения явки в суд свидетеля; и не послужит ли данный пункт удобным основанием для удовлетворения ходатайства прокурора об оглашении положенных в основу обвинения показаний?

Действующее законодательство позволяет суду по своему усмотрению признать чрезвычайными обстоятельства, препятствующие явке в суд, Законоположение, допускающее расширительное толкование понятия «чрезвычайные обстоятельства», позволяет суду

оглашать положенные в основу обвинения показания не явившегося в суд свидетеля, что явилось поводом для обращения ряда граждан в Конституционный Суд РФ (Определения от 15.04.2008 г. № 300-О-О, от 15.07.2008 г. № 454-О-О).

Действительно, в соответствии с ч. 3 ст. 281 УПК РФ суд вправе принять решение об оглашении ранее данных показаний потерпевшего или свидетеля только при наличии существенных противоречий между ранее данными показаниями и показаниями, данными в суде.

Общеизвестна практика применения судами положений ст. 281 УПК РФ в действующей редакции, допускающей расширительное толкование понятия «чрезвычайные обстоятельства», в результате чего по ходатайству стороны обвинения (независимо от возращения стороны защиты) оглашаются показания не явившихся свидетелей, полученные на стадии предварительного расследования (определения Конституционного Суда РФ от 25.09.2014 г. № 1909-О и от 23.10.2014 г. № 1137-О по жалобам на оглашение показаний свидетелей при отсутствии материалов, подтверждающих чрезвычайность препятствующих явке обстоятельств),

В соответствии с Определением Конституционного Суда РФ от 16.12.2010 № 1665-О-О: «Положения статьи 281 УПК Российской Федерации не предусматривают каких-либо изъятий из установленного уголовно-процессуальным законом порядка доказывания по уголовным делам, согласно которому в основу обвинительного приговора могут быть положены лишь доказательства, не вызывающие сомнения в их достоверности и допустимости (Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 20.03.2008 г. № 188-О-О).

Если суд примет — при наличии к тому оснований — решение об оглашении показаний свидетеля или потерпевшего, обвиняемому в соответствии с принципами состязательности и равноправия сторон должна предоставляться возможность защиты своих интересов в суде всеми предусмотренными законом способами, (определения Конституционного Суда РФ от 22.04.2004 № 490-О-О, от 14.10.2004 г. № 326-О, от 07.12.2006 г. № 548-О и от 16.04.2009 г. № 440-О-О).

Тем не менее, в Конституционный Суд РФ продолжают поступать жалобы граждан с просьбой о проверке соответствия ст. 281 УПК РФ положениям Конституции Российской Федерации в связи с ее расширительным применением судами общей юрисдикции. В качестве примеров можно привести определения от 16.07.2013 г. № 1117-О (неоднократное оглашение показаний судом по собственной инициативе, без ходатайств сторон), № 1116-О (оглашение показаний другого обвиняемого, уголовное преследование которого прекращено в связи со смертью),

№ 1137-О (оглашение показаний отсутствующего иностранного гражданина). А также от 23.12.2014 г. № 2951-О (оглашение показаний другого обвиняемого, заключившего соглашение со следствием), от 25.09.2014 г. № 2219-О и от 23.12.2014 г. № 2978-О (оглашение показаний свидетеля, отказавшегося давать показания в суде).

22.11.2013 г. Правительство РФ направило Государственной Думе ФС РФ свой официальный отзыв, указав, что законопроект подерживается при условии учета высказанных им замечаний, в том числе: «Законопроект, предлагая установить правило о том, что оглашение ранее данных свидетелем или потерпевшим показаний допускается только при условии, что обвиняемый (подозреваемый) на предыдущих стадиях производства по делу имел возможность допросить показывающих против него лиц на очной ставке, задать им соответствующие вопросы и высказать свои возражения, тем не менее не предусматривает механизм реализации данного права обвиняемым (подозреваемым).»

По поручению Совета Государственной Думы от 17.06.2013 г. (Протокол № 100, п. 61) и.о. начальника Правового Управления М. Деменков направил заключение, согласно которому поскольку законопроект не содержит критериев оценки достаточности принятых по установлению местонахождения потерпевшего и свидетеля мер, положение нового пункта 5 части второй статьи 281 УПК РФ может повлечь ограничение прав участников уголовного судопроизводства на участие в допросе потерпевшего и свидетеля (статьи 277–278 УПК РФ) и, следовательно, нарушение принципа состязательности и равноправия сторон при осуществлении судопроизводства (статья 15 УПК РФ).

17.10.2014 г. аналогичное заключение по законопроекту № 272128-6 подписано и.о. зам.начальника Правового Управления Т. Анчуткиной. Обращено внимание на отсутствие каких-либо правовых оснований для возложения на стороны обвинения и защиты обязанности принимать меры по установлению местонахождения потерпевшего и свидетелей, не явившихся в судебное заседание, поскольку уголовно-процессуальное законодательство не наделяет стороны обвинения и защиты полномочиями по установлению местонахождения вызываемых в суд лиц (статьи 42, 44, 45, 47, 53–55 УПК РФ).

Постановлением от 19.11.2014 г. № 5462-6 ГД Комитету по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству предложено в тридцатидневный срок доработать указанный законопроект с учетом поступивших поправок и внести его на рассмотрение Государственной Думы во втором чтении. Дополнительной информации о редактировании текста этого законопроекта не опубликовано; да и сам процесс его принятия несколько увеличился.