

На правах рукописи



Николаев Максим Владимирович

**УЧАСТИЕ ПОТЕРПЕВШЕГО
В УГОЛОВНОМ ПРЕСЛЕДОВАНИИ ПО ДЕЛАМ
ПУБЛИЧНОГО И
ЧАСТНО-ПУБЛИЧНОГО ОБВИНЕНИЯ**

Специальность 12.00.09 — уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Томск – 2008

Работа выполнена на кафедре уголовного процесса и криминалистики юридического факультета ГОУ ВПО «Кемеровский государственный университет»

Научный руководитель: кандидат юридических наук, доцент
Юркевич Николай Алексеевич

Официальные оппоненты: Заслуженный юрист РФ
 доктор юридических наук, профессор
Якимович Юрий Константинович

Заслуженный юрист РФ
 кандидат юридических наук, доцент
Адаменко Валерий Дмитриевич

Ведущая организация: Автономная некоммерческая
 организация «Алтайская академия
 экономики и права (институт)»

Защита состоится 22 октября 2008 г. в 15:00 на заседании диссертационного совета ДМ 212.267.02 при ГОУ ВПО «Томский государственный университет» по адресу: 634050, г. Томск, Московский тракт, 8, учебный корпус №4, ауд. 111.

С диссертацией можно ознакомиться в Научной библиотеке Томского государственного университета.

Автореферат разослан «19 » сентября 2008 г.

Ученый секретарь
 диссертационного совета
 доктор юридических наук, профессор

С. А. Елисеев

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ИССЛЕДОВАНИЯ

Актуальность исследования. Принятый 18.12.2001 г. УПК РФ обозначил в качестве назначения уголовного судопроизводства защиту лиц, потерпевших от преступления, чем определил направление развития современного уголовно-процессуального права России и ещё более заострил внимание на проблеме защиты лиц, пострадавших от преступлений. Одновременно потерпевший легально провозглашён участником со стороны обвинения, расширен круг лиц, которые могут признаваться потерпевшими. Вместе с тем законодатель не предоставил потерпевшему этого арсенала средств, который в полной мере необходим для реализации его функции.

Практика применения УПК РФ в первые годы его действия показала, что основные усилия законодателя были направлены на защиту прав обвиняемого, в то время как права потерпевшего оказались в большей степени декларацией. Существенная часть провозглашённых прав потерпевшего либо вообще не может им реализоваться в силу несовершенства закона, либо не реализуются по причине неисполнения должностными лицами и государственными органами возложенных на них обязанностей. Всё это приводит к укрывательству преступлений, необоснованным отказам в возбуждении уголовных дел, признанию лиц потерпевшими после совершения всех значимых процессуальных действий по уголовному делу, игнорированию заявлений и жалоб потерпевшего по поводу нарушений закона при расследовании преступлений.

Уголовное преследование занимает особое место в процессуальной деятельности, так как является двигателем уголовного процесса, порождающим за собой возникновение и осуществление иными участниками процесса функций защиты и разрешения дела. В этой связи, при одновременном расширении действия принципов состязательности и диспозитивности, УПК РФ ставит эффективность защиты прав потерпевшего в зависимость от степени активности его участия в уголовном преследовании. Всё сказанное выше обосновывает необходимость тщательного анализа положений УПК РФ, регулирующих положение потерпевшего.

Актуальность избранной теме исследования придаёт и то, что, наряду с принятием законодательных актов, регулирующих права потерпевшего, Конституционным судом РФ в рамках проверки положений УПК РСФСР и УПК РФ было принято около 150 постановлений и определений, так или иначе затрагивающих интересы потерпевших. Это означает, что процесс урегулирования правового положения потерпевшего

в уголовном судопроизводстве РФ ещё далёк от завершения и требует особого внимания.

Среди наиболее эффективных способов реформирования законодательства необходимо назвать заимствование уже опробированных и устоявшихся правовых институтов иностранных государств со схожей правовой системой. Одним из таких государств является ФРГ, уголовно-процессуальный кодекс которой был принят 1896 году и за более чем вековую историю претерпел свыше 150 изменений, вызванных колоссальными преобразованиями в немецком обществе, имевших место на протяжении всего XX столетия. Непосредственно положения УПК ФРГ, регулирующие статус потерпевшего, изменились более 20 раз. В этой связи опыт ФРГ должен стать для России одним из примеров поэтапного развития системы уголовно-процессуального права.

Степень научной разработанности темы. В отечественной и зарубежной науке вопросы участия потерпевшего в уголовном судопроизводстве и в уголовном преследовании являлись предметом многих исследований. Однако склонность российского уголовного процесса к розыскным формам, базирующемся в основном на процессуальной активности должностных лиц и государственных органов, расследующих и рассматривающих уголовное дело, предопределяла направленность данного рода исследований и второстепенную роль в них потерпевшего. Несмотря на это, некоторые авторы в разные периоды развития уголовного процесса пытались детально исследовать указанный выше вопрос.

Результатами этих исследований явились научные работы процессуалистов конца XIX — начала XX вв.: С. И. Викторского, А. А. Квачевского, Н. Н. Розина, В. С. Случевского, И. Я. Фойницкого; работы в области уголовно-процессуального права, криминалистики и уголовного права советского периода: В. П. Божьева, В. Г. Даева, Г. Г. Доспулова, В. А. Дубровного, С. И. Катькало, Л. Д. Кокорева, Н. А. Красикова, Э. Ф. Куцовой, Е. С. Никулина, В. Т. Нор, Н. Н. Полянского, И. И. Потеружа, Р. Д. Рахунова, В. М. Савицкого, К. Д. Сманова, М. С. Строговича, Л. В. Франка, Е. Е. Центрова, М. А. Чельцова, В. Е. Юрченко и др.; а также современные исследования: А. В. Абабкова, С. В. Анощенковой, А. Д. Бойкова, Н. Н. Васilenко, В. В. Владимировой, М. А. Ворончихина, О. В. Голикова, Ю. С. Гунарис, Е. В. Демченко, З. Д. Еникеева, И. В. Жеребятыева, О. А. Зайцева, Д. Т. Зилалиева, З. З. Зинатуллина, Т. З. Зинатуллина, В. В. Иванова, С. В. Колдина, В. В. Коленцовой, О. В. Корнелюк, В. М. Кузнецова, А. Ф. Кучина, И. В. Мисник, В. Н. Новикова, А. В. Парий, Н. Е. Петровой, С. А. Синенко, М. В. Танцерева, Т. В. Тете-

риной, А. Г. Халиулина, И. Р. Харченко, Д. П. Чекулаева, П. С. Яни. Среди зарубежных авторов необходимо отметить научные труды Horst Becker, Jurgen Hess, Kleinknecht Th, Müller H., Reitberger L., Rudolphi Hans-Joachim, Frisch Wolfgang, Rogall Klaus.

Высоко оценивая работы названных выше авторов, необходимо признать, что исследование вопроса об участии потерпевшего в уголовном преследовании в условиях современного российского общества далеко не исчерпано.

Цель настоящего исследования состоит в комплексном исследовании проблем участия потерпевшего в уголовном преследовании; проверке, насколько закреплённые в УПК РФ положения об участии потерпевшего в уголовном преследовании соответствуют действительным потребностям российского общества по защите и восстановлению прав жертв преступления; в разработке предложений по дальнейшему совершенствованию института участия потерпевшего в производстве по уголовному делу.

Объектом исследования являются уголовно-процессуальные правоотношения, возникающие в процессе участия потерпевшего в уголовном судопроизводстве (уголовном преследовании) по делам публичного и частно-публичного обвинения в РФ и ФРГ. Проблемы частного обвинения в большей степени не относятся к объекту настоящего исследования. Это вызвано, прежде всего, существенными различиями производства по делам частного обвинения и по категории дел, на которые распространяется принцип публичности.

Предмет исследования: нормы материального и процессуального права, регламентирующие участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве и уголовном преследовании в частности, а также научные исследования процессуального статуса потерпевшего в российском и зарубежном праве и существующая на сегодняшний день практика применения данных норм права.

Цель, объект, предмет исследования позволили сформулировать следующие задачи:

1. Исследовать процессуальный статус потерпевшего по делам публичного и частно-публичного обвинения в современном российском и немецком законодательстве и специфику его проявления в зависимости от конкретных стадий уголовного процесса.

2. Определить направления реформирования статуса потерпевшего как активного участника уголовно-процессуальной деятельности.

3. Разрешить вопрос о возможности заимствования конкретных норм, регулирующих правовое положение потерпевшего в ФРГ;

4. Разработать правовую модель дополнительного обвинения.

5. Сформулировать предложения по повышению эффективности правоприменительной деятельности государственных органов, осуществляющих уголовное преследование, а также повышению эффективности участия потерпевшего в уголовном судопроизводстве.

Методологической основой исследования являются российские и зарубежные исследования, философские и правовые концепции, рассматривающие потерпевшего как участника уголовного судопроизводства, а также определяющие содержание уголовного преследования.

Методами исследования являются следующие общенаучные и частнонаучные методы: диалектический, исторический, формально-логический, сравнительно-правовой, статистический, конкретно-социологический, метод системного анализа.

Теоретическую основу диссертационного исследования составили труды А. В. Абабкова, В. А. Азарова, С. В. Анощенковой, В. П. Божьева, М. А. Ворончихина, В. Г. Даева, Е. В. Демченко, В. А. Дубривного, З. Д. Еникеева, И. В. Жеребятыева, Д. Т. Зилалиева, З. З. Зинатулина, Л. Д. Кокорева, В. В. Коленцовой, О. В. Корнелюк, А. М. Ларина, В. Н. Новикова, А. В. Парий, Н. Н. Полянского, В. М. Савицкого, С. А. Синенко, К. Д. Сманова, М. С. Строговича, М. В. Танцерева, Ф. Н. Фаткулина, И. Я. Фойницкого, Л. В. Франка, А. Г. Халиулина, И. Р. Харченко, Е. Е. Центрова, М. А. Чельцова, Horst Becker, Jurgen Hess, Kleinknecht Th, Müller H., Reitberger L., Rudolphi Hans-Joachim, Frisch Wolfgang, Rogall Klaus.

Нормативно-правовой основой исследования являются международные правовые акты и законодательство Российской Федерации в сфере уголовного судопроизводства: Конституция РФ, Федеральные конституционные законы, Уголовно-процессуальный кодекс РФ, Федеральные законы, уголовно-процессуальное законодательство ФРГ.

Эмпирическую основу диссертационного исследования составляют: судебные акты Конституционного суда РФ и Верховного суда РФ, обзоры практики рассмотрения уголовных дел судами РФ. Автором изучено и обобщено более 300 уголовных дел, расследованных органами МВД и прокуратуры, а также рассмотренных судами Кемеровской области за период с 1999 по 2008 год. В процессе исследования было изучено более 30 уголовных дел различной категории тяжести, рассмотренных

судами разных уровней ФРГ. В ходе исследования обобщена практика применения УПК ФРГ.

Научная новизна осуществленного исследования состоит в комплексном анализе участия потерпевшего в уголовном преследовании по уголовным делам публичного и частно-публичного обвинения. Рассмотрена правовая природа, основания и цели участия потерпевшего в уголовном преследовании. Выявлены имеющиеся недостатки и противоречия в правовой регламентации данного института права. Внесены конкретные предложения по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства применительно к теме настоящего исследования.

По результатам проведенного исследования **на защиту выносятся следующие положения.**

1. Обосновывается необходимость уточнить правовые основания признания лица потерпевшим. Таковым должно признаваться физическое лицо, в отношении которого имеются данные, дающие основания полагать, что деянием, содержащим признаки состава преступления, ему причинён физический, имущественный, моральный вред, либо этим деянием нарушены его основные права. Предлагается наделить статусом потерпевшего лиц, в отношении которых вынесено постановление о признании потерпевшим, либо лиц, указанных в заявлении о преступлении в качестве потерпевших.

2. Вносится предложение о включении в число лиц, признаваемых потерпевшими по уголовным делам о преступлениях, последствием которых явилась смерть потерпевшего, его близких родственников и близких лиц, выразивших на то своё согласие.

3. Вывод о необходимости расширения круга преступлений, преследуемых в порядке частно-публичного обвинения, путём включения в него преступлений, предусмотренных статьями 112, 117, 168 УК РФ.

4. Обосновывается предложение о введении дополнительных гарантий, обеспечивающих права и законные интересы потерпевших на различных стадиях уголовного судопроизводства. Одной из таких гарантий должна являться обязанность должностных лиц и государственных органов, расследующих или рассматривающих уголовное дело, назначить потерпевшему представителя во всех случаях, когда об этом поступило соответствующее ходатайство.

5. Для отстаивания своих интересов в уголовном судопроизводстве юридическому лицу достаточно полномочий гражданского истца. Юридические лица не должны признаваться потерпевшими по уголовному делу.

6. В уголовном процессе РФ потерпевший осуществляет две основные функции: обвинения и защиты собственных интересов, а также одну facultativную – содействие правосудию.

7. Предлагается изменить существующий порядок возбуждения уголовного дела на основании заявлений о преступлении, закрепив в законе положение о том, что отказ в возбуждении уголовного дела возможен только в случае, если в определённый законом срок будут установлены данные, опровергающие сведения, содержащиеся в поданном заявлении.

8. В УПК РФ следует ввести институт следственного и судебного поручения по собиранию доказательств, предоставить потерпевшему право знакомиться с протоколами следственных действий, участия в которых он не принимал, но о производстве которых ходатайствовал, а также уравнять его права при назначении и проведении экспертизы с правами обвиняемого. УПК РФ должен содержать правило о трансформации показаний свидетеля в показания потерпевшего и, наоборот, в момент вынесения постановления о признании потерпевшим.

9. В уголовный процесс РФ предлагается ввести фигуру дополнительного обвинителя. Дополнительным обвинителем следует считать физическое лицо, признанное потерпевшим и заявившее о своём участии в уголовном преследовании в качестве дополнительного обвинителя. Дополнительному обвинителю необходимо предоставить право участия в уголовном преследовании и предъявлении обвинения. Дополнительный обвинитель обязан лично либо через своего представителя участвовать при рассмотрении уголовного дела судом. Статью 42 УПК РФ необходимо изложить в новой редакции: «Дополнительный обвинитель». В этой связи главу 8 УПК РФ нужно дополнить статьёй 55-1: «Потерпевший», идентичной статье 42 в действующей редакции с учётом предложенных выше изменений, исключив из неё пункты № 1, 2, 4, 9 - 12, 14 -1 7, 20 части 2, часть 9.

10. В случае отказа от обвинения государственного или дополнительного обвинителя, второй участник со стороны обвинения должен иметь право поддерживать обвинение в полном объёме. Данное право должно осуществляться дополнительным обвинителем с обязательным участием его представителя.

Теоретическая и практическая значимость результатов исследования. Содержащиеся в диссертации теоретические выводы, предложения и рекомендации могут быть применены в дальнейших научных исследованиях, при разработке учебных пособий по уголовно-

процессуальному праву, а также в учебном процессе юридических факультетов и вузов, в правоприменительной практике и при дальнейшем реформировании Уголовно-процессуального законодательства РФ.

В работе использованы авторские переводы УК ФРГ, УПК ФРГ и научной литературы по уголовному процессу ФРГ, что способствует дальнейшим сравнительно – правовым исследованиям данной отрасли права.

Апробация результатов исследования. Диссертация выполнена на кафедре уголовного процесса и криминалистики юридического факультета ГОУ ВПО «Кемеровский государственный университет», где было проведено её обсуждение и рецензирование.

Основные идеи, научно обоснованные рекомендации и выводы изложенные в диссертации, были представлены на пяти международных, пяти всероссийских, двух межрегиональных, одной региональной научных конференциях, а также были опубликованы в ряде информационных периодических изданий, в том числе одном рецензируемом, сборниках статей и тезисов, использованы при составлении учебно-методических пособий для студентов юридических факультетов, курса лекций, в практической деятельности соискателя в качестве преподавателя, защитника и представителя потерпевшего.

Структура исследования. Диссертация выполнена в соответствии с требованиями ВАК РФ. Структура и объем исследования определяется его целями и задачами. Работа состоит из введения и трех глав, объединяющих восемь параграфов, заключения, перечня использованной литературы.

В **введении** аргументирована актуальность темы исследования и степень ее научной разработанности, определены объект, предмет, цели и задачи диссертационного исследования, обоснована новизна и научно-практическая значимость работы, сформулированы основные положения исследования, выносимые на защиту.

В **первой главе «Правовой статус потерпевшего»** раскрывается правовое положение потерпевшего в соответствии с действующим законодательством РФ.

В **первом параграфе первой главы «Понятие потерпевшего»** определяются основания и порядок признания лица потерпевшим.

Автор приходит к выводу, что формулировка ст. 42 УПК РФ «преступлением причинён вред» обязывает субъектов доказывания с достоверностью установить обстоятельства причинения вреда, его характер и размер и только после этого допустить к участию в уголовном судопро-

изводстве потерпевшего. По мнению автора, потерпевшим должно признаваться лицо, в отношении которого имеются достаточные основания полагать о причинении ему вреда деянием, содержащим признаки состава преступления. Достаточными основаниями могут являться объяснения пострадавшего, ещё не подтверждённые, но и не опровергнутые другими сведениями, полученными в рамках доследственной проверки. Признание потерпевшим не должно зависеть от того, установлено ли лицо, совершившее преступление и предъявлено ли ему обвинение.

Диссидент исходит из того, что понятие «потерпевший» не является исключительно процессуальным и не обусловлено наличием возбуждённого уголовного дела. Необходимо допустить в качестве потерпевшего того, кто указан в заявлении о преступлении в качестве лица, права которого нарушены данным деянием.

Автор выделяет две группы оснований для признания лица потерпевшим: уголовно-процессуальные и уголовно-правовые. К первым он относит подачу заявления о преступлении, содержащего сведения о причинении указанному в нём лицу вреда, а также постановление о признании потерпевшим. Ко вторым необходимо отнести признаки вреда, вероятно, причинённого преступлением.

В диссертации отмечается, что в УПК РФ не решён вопрос о признании потерпевшим при расследовании преступлений, в результате которых был причинён иной, чем указанный в статье 42 УПК РФ, вред, а также преступлений с формальным или усечённым составом, где наступление преступных последствий в виде указанного в статье 42 УПК РФ вреда вообще не предусмотрено статьёй УК РФ или не является обязательным. Поэтому нужно расширить перечень видов вреда, установленный частью 1 статьи 42 УПК РФ, дополнив её содержание альтернативой «чьи основные права нарушены преступлением». Диссидент полагает, что к основаниям признания лица потерпевшим необходимо отнести преступные последствия в широком смысле слова – любые последствия признаваемого преступным деяния, служащие причиной его криминализации. Причинение вреда общественным отношениям либо интересам, являющимся объектом преступления, необходимо признавать последствием преступления. Поэтому понятие «основные права» ограничивается теми правами граждан, которые являются объектом преступления.

В диссертации отмечается, что причинение преступлением морального вреда не может служить единственным основанием для признания лица потерпевшим за исключением случаев, когда нравственное и душевное спокойствие граждан является непосредственным объектом пре-

ступления. Такой вывод сделан в связи с тем, что моральный вред причиняется опосредованно, то есть в результате нарушения каких-либо иных прав либо интересов.

Потерпевший может участвовать в производстве по уголовным делам о приготовлении и покушении на преступление, так как действия (бездействия) преступника в таких случаях являются необходимым и неотъемлемым этапом причинения вреда правам граждан.

В связи со сказанным выше, действующий пункт 1 статьи 42 УПК РФ предлагается изложить в следующей редакции: «Потерпевшим признаётся физическое лицо, в отношении которого имеются достаточные данные, дающие основания полагать, что деянием, содержащим признаки состава преступления, ему причинён физический, имущественный, моральный вред, либо этим деянием нарушены его основные права. Потерпевшим является лицо, в отношении которого вынесено постановление о признании потерпевшим, либо лицо, указанное в заявлении о преступлении в качестве потерпевшего. При установлении к тому оснований должностное лицо, вынесшее постановление о возбуждении уголовного дела, либо в производстве которого находится уголовное дело, обязано незамедлительно вынести постановление о признании потерпевшим».

Во втором параграфе первой главы «Категории лиц, которые могут быть признаны потерпевшими, процессуальное правопреемство потерпевшего и проблемы регулирования правового статуса потерпевшего в уголовном процессе РФ» определяются критерии отнесения отдельных лиц к категории потерпевших, а также особенности признания их таковыми.

В диссертации подчёркивается, что для защиты нарушенных преступлением имущественных прав и деловой репутации юридического лица, оно может участвовать в уголовном преследовании в качестве потерпевшего, а также посредством предъявления гражданского иска. Уголовное наказание как результат уголовного преследования не может восстановить либо компенсировать имущественные права потерпевшего. Они подлежат восстановлению посредством удовлетворения гражданского иска. При этом юридическим лицом не может использоваться право давать показания, пользоваться помощью переводчика, участвовать в следственных действиях, ходатайствовать о применении мер безопасности. В этой связи необходимо исключить юридические лица из категории лиц, которые могут быть признаны потерпевшими, оставив за ними возможность подачи заявления о возбуждении уголовного дела.

Также автором обосновывается вывод о том, что в рамках уголовного преследования недопустимо связывать позицию юридического лица в отношении назначаемого преступнику наказания с позицией его участников или работников. Признание потерпевшими государственных и муниципальных органов, по мнению автора, не может быть оправдано, так как означает дублирование представительства интересов государства в уголовном процессе.

Диссертант приходит к выводу, что лица, к которым в результате смерти потерпевшего переходят его права (опосредованные потерпевшие), являются правопреемниками последнего, так как законодательством РФ не запрещена защита чести и достоинства гражданина после его смерти. Данные лица не могут являться представителями потерпевшего, потому как представительство погибшего законом не предусмотрено. Нельзя их относить и к группе участников, отстаивающих собственные интересы, так как вред причиняется «непосредственному» потерпевшему. Автором выдвигается предложение о дополнении перечня лиц, которые могут принять на себя права и обязанности потерпевшего, близкими лицами непосредственного потерпевшего. В то же время опосредованные потерпевшие должны участвовать в производстве по уголовному делу с их согласия.

Всех лиц, которым преступлением причинён вред, необходимо признавать сопотерпевшими, в том числе путём вынесения одного постановления, предоставив им право поручить ведение дела одному или нескольким представителям. По уголовному делу о совершении нескольких преступлений признание потерпевшим возможно только по отдельным эпизодам уголовного дела.

По мнению диссертанта, в случае установления обстоятельств, свидетельствующих о том, что лицу, признанному потерпевшим, преступлением не был причинён вред, постановление о признании потерпевшим может быть отменено должностным лицом, в производстве которого находится уголовное дело.

В третьем параграфе первой главы «Представитель потерпевшего» исследуется правовой статус представителя потерпевшего.

В работе отмечается, что, согласно статье 6 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», адвокаты-представители потерпевших обладают более широким перечнем прав по сравнению с самим потерпевшим. Вместе с тем представитель не может использовать права, связанные с личностью потерпевшего. Показания представителя не являются доказательствами по уголовному делу.

Диссертант считает, что действующий пункт 8 части 2 статьи 42 УПК РФ должен быть дополнен предложением следующего содержания: «Во всех случаях, когда об этом поступило заявление потерпевшего, ему должен быть назначен представитель». В этом случае должно действовать правило, обратное положению п. 1 ч. 1 статьи 51 УПК РФ. До возбуждения уголовного дела представитель потерпевшего должен допускаться к участию в деле на основании доверенности или ордера. Расходы на представителя по назначению должны в разумных размерах компенсироваться из государственного бюджета.

Автор обращает внимание, что требования о возмещении процессуальных издержек не могут включаться в гражданский иск. Если они всё же были включены в гражданский иск, то вопрос об их возмещении должен разрешаться судом отдельно, что устранит ограничения, установленные ч. 2 статьи 44 УПК РФ. Обязанность доказывания разумности произведённых расходов на представителя и их размера лежит на потерпевшем. Необходимо ограничить возможность предъявления требований о компенсации процессуальных издержек удалением суда в совещательную комнату для принятия решения по делу.

Во второй главе «Уголовное преследование» определяется содержание данного института процессуального права, а также устанавливаются основания и порядок участия в нём потерпевшего.

В первом параграфе второй главы «Уголовное преследование: виды, формы, элементы, этапы, соотношение с обвинением» исследуется институт уголовного преследования.

Уголовное преследование – это процессуальная деятельность, то есть деятельность, осуществляемая в порядке, установленном Конституцией РФ и УПК РФ определённым п. 47 статьи 5 УПК РФ кругом лиц, куда входит потерпевший, в целях изобличения лица в совершении преступления, а впоследствии его осуждения и / или применения к нему мер государственного принуждения, указанных в законе. Наказание обусловлено изобличением лица, тем самым входит в цели уголовного преследования.

По мнению диссертанта, изобличение преступника, указанное в качестве основной направляющей уголовного преследования, включает в себя деятельность по уличению кого-либо в совершении преступления лицом, осуществляющим преследование, а также перед иными лицами, правомочными принимать решения о дальнейшем движении уголовного дела или применять к обвиняемому меры государственного принуждения.

В работе сделан вывод, что уголовное преследование состоит из двух основных видов деятельности (элементов): расследования и обвинительной деятельности, различающихся по субъектному составу, содержанию и процессуальной форме. Расследование состоит в получении, проверке и оценке доказательственной и иной информации. Обвинительная деятельность представляет собой уличение преступника перед лицами, полномочными принимать значимые решения по уголовному делу (прокурором, судом), а также квалификацию содеянного.

Автор считает, что термин «обвинение» может быть истолкован как процессуальный акт и как процессуальная деятельность. В отличие от утверждения обвинительного акта или заключения, предъявление подозреваемому обвинения не направлено на изобличение лица перед органом, правомочным принимать решение о дальнейшем движении дела, тем самым не относится к обвинительной деятельности, но входит в содержание уголовного преследования.

Меры государственного принуждения, имеющие своей целью изобличение лица, совершившего преступление, являются уголовным преследованием. Если оперативно-розыскные мероприятия проводятся в целях раскрытия преступления, они должны включаться в структуру уголовного преследования.

По мнению диссертанта, уголовное преследование может осуществляться в форме подозрения и в форме обвинения. Уголовное преследование с участием потерпевшего осуществляется с момента получения сведений о совершении преступления и до вынесения постановления об отказе в возбуждении уголовного дела, о его прекращении, постановления оправдательного приговора либо до разрешения всех вопросов, связанных с приведением обвинительного приговора в исполнение.

В работе отмечается, что деятельность стороны обвинения необходимо характеризовать как уголовное преследование в момент её осуществления, а не по её итогам. Поэтому уголовное преследование в процессуальном смысле осуществляется по делам о применении мер воспитательного воздействия в отношении несовершеннолетних, о применении принудительных мер медицинского характера и заключается в собирании необходимых доказательств, свидетельствующих о совершении лицом деяния, запрещённого законом, в обосновании его изоляции от общества или применении иных мер государственного принуждения. Уголовное преследование может осуществляться в случаях, когда подозреваемый ещё не установлен.

Предлагается выделить два основных вида уголовного преследования: частное и публичное. По делам частно-публичного обвинения, нужно вести речь об особом порядке возбуждения уголовных дел, а не виде уголовного преследования.

В целях примирения сторон до возбуждения уголовного дела в круг преступлений, уголовные дела о совершении которых возбуждаются только по заявлению потерпевшего, необходимо включить преступления, предусмотренные статьями 112, 117, 168 УК РФ.

Во втором параграфе второй главы «*Функции, осуществляемые потерпевшим в современном уголовном процессе Российской Федерации и формы участия потерпевшего в уголовном преследовании*» устанавливаются основные направления деятельности потерпевшего, цели и формы его участия в этой деятельности.

Диссертантом делается вывод, что в уголовном судопроизводстве потерпевший выполняет две основные функции: функцию обвинения (уголовного преследования) и функцию защиты своих собственных прав и интересов. Потерпевший имеет возможность осуществлять уголовное преследование путём отказа от него, не мотивируя свои действия. Формой такого отказа могут служить действия, направленные на оправдание обвиняемого или смягчение ему наказания. Пассивное поведение потерпевшего, при опасении за своё здоровье или имущество, либо здоровье и имущество его близких лиц, должно рассматриваться как вынужденный отказ от уголовного преследования.

В рамках правоотношений потерпевшего с государственными органами, осуществляющими уголовное преследование или рассматривающими уголовное дело, потерпевший осуществляет функцию защиты своих прав и интересов, так как его действия изначально направлены не на изобличение обвиняемого (подозреваемого), а на восстановление нарушенных государственными органами прав. В случаях, когда такие действия направлены на обеспечение права участвовать в уголовном преследовании, они всё же носят «административный» характер.

О функции содействия правосудию можно вести речь только в случае допроса потерпевшего, отказавшегося от участия в уголовном преследовании подозреваемого (обвиняемого). Если потерпевший принимает участие в уголовном преследовании, то показания им даются уже в рамках осуществляющей функции обвинения. Функции, идентичные тем, которые осуществляются потерпевшим, реализует и его представитель.

Автор выделяет два основных направления деятельности потерпевшего: в целях осуждения лица и применения к нему мер государственно-

го принуждения; с целью возмещения причинённого преступлением вреда. Данный критерий должен служить основой для разграничения частных лиц – участников уголовного процесса со стороны обвинения: частный обвинитель, потерпевший, гражданский истец.

В диссертации обосновывается деление уголовного преследования с участием потерпевшего на три формы: частное, субсидиарное и дополнительное обвинение. Частное обвинение – деятельность потерпевшего в качестве единственного участника со стороны обвинения. Дополнительное обвинение осуществляется в случаях, когда потерпевший участвует в уголовном преследовании наряду государственными органами. Субсидиарное обвинение осуществляется потерпевшим в ситуациях, когда возглавляющий деятельность по уголовному преследованию государственный орган отказывается от её дальнейшего осуществления.

В третьей главе *«Участие потерпевшего в уголовном преследовании на различных стадиях уголовного судопроизводства»* изучаются особенности участия потерпевшего в уголовном преследовании на стадиях возбуждения уголовного дела, предварительного расследования и судебных стадиях уголовного процесса

В первом параграфе третьей главы *«Участие потерпевшего (заявителя) в уголовном преследовании в стадии возбуждения уголовного дела»* анализируются особенности уголовного преследования с участием потерпевшего в стадии возбуждения уголовного дела.

В работе отмечается, что уголовное преследование на данной стадии заключается в сборе информации, свидетельствующей о совершении преступления и возбуждении уголовного дела. В стадии возбуждения уголовного дела потерпевший выполняет две важные функции: он является источником информации, на основании которой должностное лицо может возбудить уголовное дело; принимая юридически значимое решение сообщить о совершении преступления, он инициирует уголовное преследование. Вместе с тем на этапах подачи и рассмотрения заявлений о преступлении совершается большинство действий, препятствующих возбуждению уголовного дела.

По мнению диссертанта, сведения, полученные в результате проверки заявления о преступлении, должны рассматриваться как достаточные для возбуждения уголовного дела, если в определённый законом срок не будут установлены данные, опровергающие доводы, содержащиеся в поданном заявлении (презумпция достоверности сведений, указываемых заявителем в сообщении о преступлении).

В УПК РФ необходимо предусмотреть возможность производства допроса заявителя в стадии возбуждения уголовного дела и дополнить его правилом о трансформации показаний потерпевшего в показания свидетеля и, наоборот, в момент вынесения постановления о признании потерпевшим. Допрошенное однажды лицо может не допрашиваться повторно по тем же обстоятельствам дела.

Автор предлагает предоставить гражданам и юридическим лицам, вовлечённым в сферу уголовного судопроизводства, право защищать свои права и законные интересы в уголовном судопроизводстве всеми незапрещёнными в законе способами. В то же время законодатель не учёл позиции Конституционного суда РФ, предоставившего заявителю право знакомиться с материалами проверки его заявления. Одновременно автор считает, что для потерпевшего более эффективным является обжалование постановления об отказе в возбуждении уголовного дела не прокурору, а в суд.

Во втором параграфе третьей главы «Участие потерпевшего в уголовном преследовании в стадии предварительного расследования» анализируются особенности уголовного преследования с участием потерпевшего в стадии предварительного расследования.

Диссертант отстаивает точку зрения о том, что потерпевший должен иметь право на участие в уголовном преследовании подозреваемого, равно как и право на активное участие в производстве по уголовному делу, возбуждённому по факту совершения преступления.

Все процессуальные права потерпевшего на стадии предварительного расследования автор делит на группы в зависимости от принадлежности конкретного правомочия к средствам осуществления той или иной функции: направленные на защиту собственных интересов в отношениях с государственными органами; предназначенные для участия потерпевшего в доказывании; направленные на участие в обвинительной деятельности; иные полномочия, призванные обеспечить доступ потерпевшего к правосудию.

В работе отмечается, что собирание и представление потерпевшим следователю, дознавателю или в суд документов и предметов, находящихся во владении иных лиц, невозможно, за исключением их добровольной выдачи. В этой связи потерпевшему на руки должно выдаваться судебное или следственное поручение в форме постановления, предписывающего гражданам и организациям направлять документы или предметы, перечень которых определяется потерпевшим, непосредственно следователю или дознавателю. Сведения, полученные потерпевшим, не

могут быть признаны доказательствами до их проверки и оценки со стороны уполномоченного должностного лица. Кроме того, УПК РФ существенным образом осложняет для потерпевшего возможность полноценного участия в уголовном преследовании, так как не допускает его влияния на определение круга вопросов, которые ставятся на разрешение эксперта.

По мнению автора, в некоторых следственных действиях участие потерпевшего нежелательно, так как может явиться обстоятельством, снижающим его эффективность. Для того чтобы предотвратить причинение потерпевшему вреда, следует ограничить его участие в производстве некоторых процессуальных действий. Интересы таких потерпевших обязан представлять законный представитель или представитель. Физическое принуждение потерпевшего к участию в следственных действиях недопустимо.

Диссертант полагает, что право потерпевшего знать о предъявленном обвинении не позволяет ему влиять на содержание обвинительного тезиса. Статья 42 УПК РФ не предусматривает обязанности следователя направить потерпевшему копию постановления о привлечении в качестве обвиняемого. Вместе с тем излишне предоставлять потерпевшему право влиять на избрание меры пресечения, так как это не соответствует характеру указанных мер государственного принуждения, которые не должны осуществляться частными лицами в собственных интересах.

Особое значение, по мнению автора, приобретает проблема активности жертв преступления в исполнении ими своих процессуальных обязанностей и использовании предоставленных им прав. Степень активности участия потерпевших в производстве по уголовному делу можно охарактеризовать как низкую. В этой связи нужно ограничить участие «пассивных» потерпевших в уголовном преследовании и, по аналогии с немецким уголовно-процессуальным законодательством, допускать лицо к активному участию в уголовном преследовании только в случае подачи им отдельного заявления, апелляционной, кассационной или надзорной жалобы на приговор суда. Данная категория лиц должна именоваться дополнительными обвинителями.

Лица, которые были признаны потерпевшими согласно требованиям УПК РФ, но не изъявили желания активно участвовать в уголовном преследовании в качестве дополнительного обвинителя, должны участвовать в производстве по уголовному делу, выполняя функцию содействия правосудию. В России «пассивный» потерпевший должен быть ли-

шён всех прав, связанных с участием в уголовном преследовании, кроме права на примирение с подозреваемым, обвиняемым.

Автор отстаивает мнение о том, что дополнительный обвинитель – это тот же потерпевший, но заявивший о своём активном участии в уголовном преследовании. В этой связи предоставлять дополнительные права следует только дополнительному обвинителю.

Приобретение потерпевшим данного процессуального статуса целесообразно допустить на любой стадии уголовного процесса. Первоначальный отказ от участия в уголовном преследовании в качестве дополнительного обвинителя не должен являться окончательным. Одновременно с этим нельзя приравнивать заявление о преступлении к волеизъявлению потерпевшего на участие в уголовном судопроизводстве в качестве дополнительного обвинителя.

Дополнительному обвинителю необходимо предоставить возможность совместно с его представителем участвовать в предъявлении обвинения, составлении обвинительного заключения или обвинительного акта путём подачи в орган, осуществляющий предварительное расследование, заявления, содержащего описание деяния, совершённого обвиняемым, и его юридическую квалификацию. После подачи указанного заявления следователь обязан осуществить следственные и иные процессуальные действия, направленные на проверку доводов дополнительного обвинения. Непредставление дополнительным обвинителем заявления о квалификации деяния должно рассматриваться как согласие с государственным обвинением.

Автор считает, что в случаях воспрепятствования расследованию по уголовному делу дополнительный обвинитель должен лишаться своего статуса на основании судебного решения.

В работе отмечается, что в действующей редакции УПК РФ не может предоставить участникам уголовного процесса гарантий их стабильного положения после прекращения уголовного дела либо уголовного преследования, поэтому прекращать уголовное дело должен только суд.

В третьем параграфе третьей главы «Участие потерпевшего в уголовном преследовании в суде первой инстанции и на последующих стадиях уголовного судопроизводства» анализируются особенности уголовного преследования с участием потерпевшего в судебных стадиях.

Учитывая предложение диссертанта о введении в уголовное судопроизводство РФ фигуры дополнительного обвинителя, стадия подготовки к судебному заседанию должна претерпеть изменения. В предварительном слушании должно рассматриваться заявление дополнительного

обвинителя о дополнительной квалификации деяния, вменяемого в вину обвиняемому, и ходатайство дополнительного обвинителя об истребовании доказательств, обосновывающих поданное им заявление.

По мнению автора, в ситуации, когда потерпевший имеет право влиять на объём обвинения, оно будет являться исчерпывающим. Вместе с тем, силу требований части 2 статьи 252 УПК РФ, невозможно передать обвинение, ухудшив при этом положение подсудимого. Поэтому стороне обвинения законом должно быть предоставлено право ходатайствовать о приостановлении разбирательства дела для сбора сторонами, а по их просьбе для истребования судом дополнительных доказательств и предъявления нового обвинения. Такая возможность должна быть представлена как государственному, так и дополнительному обвинителю.

При рассмотрении тех уголовных дел, по которым потерпевший обвиняется в провокации преступления, представлять его интересы в обязательном порядке должен представитель, а доводы потерпевшего подвергаться обязательной проверке со стороны лица, расследующего или рассматривающего уголовное дело. В связи с этим статья 153 УПК РФ должна предусматривать возможность соединения уголовных дел в одно производство в случае совершения нескольких преступлений, одно из которых спровоцировало другое.

В диссертации отстаивается позиция о том, что отказ от обвинения в суде возможен только с согласия обоих участников процесса со стороны обвинения, причастных к его формулированию и поддержанию. При отказе государственного или дополнительного обвинителя от обвинения, оставшийся участник со стороны обвинения должен обладать полномочиями возражать против этого и, в случае необходимости, поддерживать обвинение самостоятельно в полном объёме. Неявка дополнительного обвинителя в судебное заседание без уважительных причин должна служить основанием для прекращения производства по уголовному делу в части дополнительного обвинения.

В стадиях апелляционного и кассационного рассмотрения уголовного дела дополнительный обвинитель должен пользоваться теми же правами, что и государственный обвинитель.

Обобщив все высказанные предложения, диссидентом сделан вывод о необходимости внесения в УПК РФ следующих изменений, способствующих введению института дополнительного обвинения: пункт 22 части 1 статьи 5 УПК РФ необходимо дополнить словами: «обвинение - государственное обвинение (выдвинутое следователем или

прокурором) либо государственное и дополнительное обвинение (выдвинутое дополнительным обвинителем)». Статью 22 УПК изложить в следующей редакции: «В случае подачи соответствующего заявления, потерпевший, его законный представитель и (или) представитель вправе участвовать в уголовном преследовании подозреваемого, обвиняемого в качестве дополнительного обвинителя или его представителя, а по уголовным делам частного обвинения – выдвигать и поддерживать обвинение в порядке, установленном настоящим Кодексом». «В пункте 47 ч. 1 статьи 5 УПК РФ слово «потерпевший» заменить словами: «дополнительный обвинитель». Статью 42 УПК РФ изложить в новой редакции: «Дополнительный обвинитель», включив в неё следующие положения:

Дополнительным обвинителем является физическое лицо, признанное потерпевшим и заявившее о своём участии в уголовном преследовании в качестве дополнительного обвинителя. Заявление об участии в уголовном преследовании в качестве дополнительного обвинителя может быть подано лицу, в производстве у которого находится уголовное дело, путём проставления подписи в соответствующей графе постановления о признании потерпевшим, либо составления отдельного документа, подачи апелляционной, кассационной или надзорной жалобы на приговор суда.

Дополнительный обвинитель вправе: в течение 10 суток после предъявления обвинения, составления обвинительного акта или обвинительного заключения подать следователю или дознавателю заявление о дополнительной квалификации деяния, вменяемого в вину обвиняемому; отказаться от дачи показаний; получать на руки следственное или судебное поручение о сборе доказательств; иметь представителя по назначению, в случае подачи соответствующего заявления, знакомиться с протоколами следственных действий, произведенных по его ходатайству либо ходатайству его представителя; в случае, если в уголовном деле участвует несколько дополнительных обвинителей, каждый из них вправе знакомиться с теми материалами уголовного дела, которые касаются вреда, причиненного данному дополнительному обвинителю; получать копии постановлений о предъявлении обвинения, копии обвинительного акта или обвинительного заключения; дополнительный обвинитель имеет все права и несёт все обязанности потерпевшего за исключением случаев, указанных в настоящем Кодексе.

Дополнительный обвинитель обязан лично либо через своего представителя участвовать при рассмотрении уголовного дела судом. Неявка дополнительного обвинителя или лица, представляющего его интересы, в

суд без уважительных причин при наличии соответствующего ходатайства государственного обвинителя является основанием для прекращения производства по уголовному делу в части дополнительного обвинения.

В случаях воспрепятствования производству по уголовному делу дополнительный обвинитель может быть лишён права участвовать в уголовном преследовании. Лишение дополнительного обвинителя права участия в уголовном преследовании осуществляется судом в порядке, установленном статьёй 118 УПК РФ.

Дополнить главу 8 УПК РФ статьёй 55-1, идентичной статье 42 в действующей редакции с учётом предложенных выше изменений, исключив из неё пункты № 1, 2, 4, 9 - 12, 14 - 17, 20 части 2, часть 9.

В ч. 2 статьи 86, ч. 1 статьи 119, ч. 2 статьи 159, ч. 2 статьи 206 после слова «ходатайству», ч. 1 статьи 216, ч. 3 статьи 225, статье 230, ч. 1 статьи 249, статье 266, статье 268, ч. 2 статьи 277, ч. 2 статьи 292, ч. 1, 4 статьи 314, ч. 4, 6 статьи 316, ч. 4 статьи 354, ч. 1 статьи 358, ч. 4 статьи 359, ч. 2 статьи 369, ч. 1 статьи 370, ч. 2 статьи 383, ч. 1, 2 статьи 385, ч. 1 статьи 389, ч. 1 статьи 402, ч. 4 статьи 407, статье 444 УПК РФ слово «потерпевший» заменить словами «дополнительный обвинитель». Часть 1 статьи 198 УПК РФ дополнить словами «дополнительный обвинитель». Часть 1 статьи 220 и ч. 1 статьи 225 УПК РФ дополнить словами «данные о дополнительном обвинителе и дополнительном обвинении». Часть 2 статьи 229 УПК РФ необходимо дополнить пунктом 6 следующего содержания: «при наличии заявления дополнительного обвинителя о дополнительной квалификации деяния, вменяемого в вину обвиняемому либо ходатайства об истребовании доказательств».

В заключении обобщены полученные результаты и подведены итоги диссертационного исследования, сформулированы выводы и предложения, имеющие теоретическое и практическое значение.

По теме диссертации опубликовано 8 научных работ. Основные результаты исследования изложены в следующих изданиях.

Научные статьи, опубликованные в ведущих рецензируемых журналах:

1. Николаев, М. В. Пути совершенствования деятельности потерпевшего в уголовном процессе РФ // Чёрные дыры. – 2007. – №6. – С. 296-298. – 0,38 п. л.

Научные статьи, опубликованные в сборниках:

2. Николаев, М. В. Цели участия потерпевшего в уголовном преследовании // Российское правоведение на рубеже веков: Трибуна молодо-

го ученого. Вып. 5: сб. статей / Отв. ред. В. А. Уткин. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 2005. – С. 207–208. – 0,12 п. л.

3. Николаев, М. В. Часть 3 статьи 42 УПК РФ в судебной практике – гарантия осуществления конституционных прав потерпевшего или возможность ущемления имущественных прав осужденного // Уголовно-процессуальные и криминалистические чтения на Алтае: материалы ежегодной региональной научно-практической конференции. – Барнаул: Изд-во Алт. ун-та, 2005. – С. 114–118. – 0,22 п. л.

4. Николаев, М. В. Проблемы правопреемства потерпевшего в уголовном судопроизводстве РФ // Актуальные проблемы юридической науки: тез. докл. Всерос. научн.-практ. конф. / Краснояр. гос. ун-т, Юрид. ин-т; отв. ред. А. Н. Тарбагаев. – Красноярск: РУМЦ ЮО, 2005. – С. 818–821. – 0,25 п. л.

5. Николаев, М. В. Возможность участия юридического лица как потерпевшего в уголовном судопроизводстве РФ // Правовое образование – гражданское общество – справедливое государство: Материалы VI Всероссийской научной конференции студентов и молодых ученых (г. Кемерово, 25-26 апреля 2005 г.) / отв. редактор Н. А. Быданцев. – Кемерово: Глобус-пресс, 2006. – С. 173–175. – 0,18 п. л.

6. Николаев, М. В. К вопросу о возможности процессуального соучастия потерпевших по уголовному делу в соответствии с уголовно-процессуальным кодексом РФ // Наука и образование: Материалы VI международной научной конференции (2–3 марта 2006 г.): в 4 ч. – Белово: Беловский полиграфист, 2006. – Ч. 3. – С. 597–599. – 0,18 п. л.

7. Николаев, М. В. Актуальные вопросы регулирования правового статуса потерпевшего в уголовном процессе России // Образование, наука, инновации – вклад молодых исследователей: материалы I (XXXIII) Международной научно-практической конференции студентов, аспирантов и молодых ученых / Кемеровский госуниверситет. – Кемерово: Полиграф, 2006. – Вып. 7. – Т. 1 – С. 129–132. – 0,22 п. л.

Учебные пособия:

8. Николаева Л. А., Николаев, М. В. Das Strafprozessrecht der BRD/ Уголовный процесс ФРГ: учебно-методическое пособие для студентов второго курса юридического факультета (ДО) / составители Л. А. Николаева, М. В. Николаев; ГОУ ВПО «Кемеровский государственный университет». – Кемерово, 2007. – 40 с. – 2,5 п. л.

Подписано в печать 18.09.08. Формат 60x84 1/16. Печать офсетная. Бумага офсетная. Усл. печ. л. 1,5. Уч. – изд. л. 1,4. Тираж 150 экз. Заказ №567

ГОУ ВПО «Кемеровский государственный университет» 650043, г. Кемерово, ул. Красная, 6.
Отпечатано в типографии «Издательства «Кузбассвузиздат» 650043, г. Кемерово, ул. Ермака, 7