

На правах рукописи

Малышева Вера Владимировна

**УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ПРАВОВЫЕ
НОРМЫ: ПОНЯТИЕ, КЛАССИФИКАЦИЯ,
ОСОБЕННОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ**

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

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Москва - 2009

Работа выполнена на кафедре уголовно- процессуального права
Московской государственной юридической академии им. О. Е. Кутафина

Научный руководитель доктор юридических наук, профессор
Лупинская Полина Абрамовна

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор
Алексеева Лидия Борисовна

кандидат юридических наук, доцент
Ветрова Галина Николаевна

Ведущая организация Институт государства и права РАН

Защита состоится 24 сентября 2009 г. в 13.00 на заседании диссертационного совета Д 212.123.01 при Московской государственной юридической академии им. О. Е. Кутафина, г. Москва, 123995, ул. Садовая-Кудринская, д. 9, зал заседаний диссертационного совета.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Московской государственной юридической академии им. О. Е. Кутафина.

Общая характеристика работы.

Актуальность темы диссертационного исследования. Современный российский уголовный процесс характеризуется качественным изменением всех его институтов. Эти изменения обусловлены одобрением Верховным Советом РСФСР концепции судебной реформы и ее реализацией в УПК РФ 2001 года и других законодательных актах. Изучение вопросов, связанных с понятием, структурой, классификацией норм уголовно- процессуального права дает возможность выявить недостатки в правовом регулировании того или иного процессуального института, действия, решения.

Актуальность выбранной темы исследования обусловлена необходимостью системного изучения норм уголовно- процессуального права, что дает возможность выявить недостатки и пробелы правового регулирования, которые выявляются в работе путем теоретического анализа отдельных норм, их совокупности и применения их на практике. Для современной уголовно- процессуальной науки актуальна разработка основ современного уголовно- процессуального правопонимания, которое должно являться базой для дальнейших теоретических и практических разработок, направленных на совершенствование законодательства в сфере уголовного судопроизводства и практики его правоприменения.

Степень разработанности темы. Вопросы, охватываемые темой диссертационного исследования, имеют достаточно глубокую теоретическую основу как в работах по теории права, так и в науке уголовно- процессуального права. Общетеоретические аспекты понятия нормы права, анализ ее структуры, нашли отражение в трудах Алексеева С.С., Бабаева В.К., Байтина М.И., Баранова В.М., Венгерова А.Б., Иванова С.А., Козловой Е.И., Кутафина О.Е., Лазарева В.В., Малько А.В., Марченко М.Н., Морозовой Л.А., Нерсесянца В.С., Радько Т.Н., Храпанюка В.Н., Черданцева А.Ф. и других.

Исследованию уголовно- процессуальных правовых норм посвящены работы: Божьева В.П., Ветровой Г.Н., Гуценко К.Ф., Демидова В.В., Калиновско-

го К.Б., Кожевникова В.В., Lupинской П.А., Марфицина И.Г., Михайловской И.Б., Недбайло П.Е., Строговича М.С., Смирнова А.В., Стойко Н.Г., Францифорова Ю.В., Чельцова М.А., Элькинд П.С. и других. Труды указанных ученых по проблемам сущности уголовно-процессуальной нормы, ее структуры, толкования норм, определению источников уголовно- процессуального права не теряют своего значения как в общей теории права, так и для уголовно- процессуального права. Вместе с тем, новое уголовно- процессуальное законодательство и другие источники уголовно- процессуального права, а также правоприменительная деятельность требуют дальнейшего исследования вопросов правопонимания и правоприменения.

Целью диссертационного исследования является определение общего и особенного в нормах уголовно- процессуального права; классификация этих норм в зависимости от особенностей строения их гипотез, диспозиций и санкций; выделение норм, предоставляющих право выбора действий и решений правоприменителю; рассмотрение ошибок в применении норм уголовно- процессуального права и анализ причин, указанных ошибок, связанных с пробелами в уголовно- процессуальном правовом регулировании.

В соответствии с указанными целями в процессе диссертационного исследования решались следующие задачи:

- определение сущности уголовно-процессуального права и особенностей структуры нормы уголовно-процессуального права;
- изучение и классификация источников уголовно-процессуального права и обоснование необходимости изменений УПК РФ;
- классификация уголовно-процессуальных норм в зависимости от вида и структуры норм;
- выявление особенностей реализации норм уголовно- процессуального права при предоставлении правоприменителю права выбора действий, решений «по усмотрению»;
- выявление особенностей реализации норм уголовно- процессуального права в процессе их толкования;

- теоретическое обоснование влияния конструкций, приемов и средств юридической техники на особенности реализации уголовно-процессуальных норм.

Объектом диссертационного исследования является комплекс урегулированных и неурегулированных нормами уголовно-процессуального права отношений, возникающих в сфере уголовного судопроизводства и выявление особенностей процессуальных отношений в этой правовой системе.

В предмет диссертационного исследования входят: -понятие и содержание уголовно- процессуального права; -особенности и структура уголовно- процессуальных норм, их классификация; - особенности применения норм уголовно- процессуального права.

Методологическую основу исследования составили положения философии, основанные на диалектическом воззрении на порядок и условия взаимосвязанности и взаимообусловленности социальных процессов. В работе использованы общенаучные методы системно-структурного анализа и синтеза правовых явлений, дедуктивных и индуктивных умозаключений, сравнительно-правовые методы, а также формально-логический, системный и функциональный подход.

Теоретической базой послужили фундаментальные разработки общей теории права, отечественной и зарубежной науки уголовно-процессуального права, международного права, философии и логики.

Нормативную основу исследования составляет Конституция Российской Федерации, Уголовно- процессуальный кодекс РФ, Уголовный кодекс РФ, законодательные акты («О судебной системе РФ», «О прокуратуре РФ», «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и др.), международно-правовые документы, решения Европейского Суда по правам человека, решения Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ.

Эмпирическая база диссертационного исследования. В рамках проведенного исследования диссертантом изучалась практика Конституционного Суда РФ по делам о проверке соответствия норм УПК РФ Конституции РФ, Постановления Пленума Верховного Суда РФ, опубликованная практика Верховного

приказы Генерального Прокурора РФ, практика Европейского Суда по правам человека.

Автором осуществлялся мониторинг публикаций, посвященных уголовному судопроизводству в печатных и электронных СМИ, были изучены данные мониторинга, проводимого СПС Консультант Плюс в период с 2003 по 2008 годы, изучалась опубликованная следственная и судебная практика за 2004-2009 год.

Научная новизна исследования заключается в том, что основные отраслевые исследования сущности уголовно- процессуального права относятся к периоду действия УПК РСФСР (работы Алексеевой Л.Б., Строговича М.С., Элькиндр П.С. и др.), поэтому представляется необходимым рассмотреть вопросы о сущности и назначении уголовно- процессуального права, о структуре норм УПК РФ, правилах и особенностях их применения на основе УПК РФ 2001 г. При этом использовались новые положения, разработанные в общей теории права (например, о соотношении права и закона), различные исследования о назначении уголовно- процессуального права, о нормах уголовно- процессуального права и их структуре. Автор стремился выявить недостатки современного правового регулирования уголовного судопроизводства и трудности, возникающие на практике при применении норм уголовно- процессуального права, а также высказать некоторые предложения о пути их преодоления. Проведение комплексного отраслевого исследования понятия и особенностей реализации правовых норм на основе Уголовно- процессуального Кодекса РФ 2001 г. имеет значение для его понимания и применения Постановлений и Определений Конституционного Суда РФ, Постановлений Пленума Верховного Суда РФ и решений Европейского Суда по правам человека.

В работе сформулированы и обоснованы теоретические положения, выводы и предложения, выносимые на защиту:

1.Право, отличаясь нормативностью, является воплощением юридической свободы поведения участников общественных отношений, нормативным критерием правомерности этого поведения (дозволенного или запрещенного) и,

следовательно, раскрывается как специфический феномен в единстве объективного и субъективного права. Основываясь на таком определении, принятом в общей теории права, уголовно-процессуальное право можно охарактеризовать, как нормативно закреплённые правила поведения участников уголовно-процессуальных отношений, определяющих сферу свободы их действий в ходе защиты личных интересов или интересов общества, государства. Это является новым моментом в современном нормативном понимании права, поскольку понятия «право» и «закон» не отождествляются, а закон рассматривается в качестве важнейшей, хотя и не единственной формы выражения правовых норм.

2. Применительно к современному российскому уголовно-процессуальному праву его источники могут быть разделены на три группы:

а) закреплённые в ст. 1 УПК РФ (УПК РФ, основанный на Конституции РФ, общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ);

б) нормативно- правовые акты, не закреплённые в УПК РФ, но оказывающие существенное влияние на процесс правопонимания и правоприменения в сфере уголовного судопроизводства. Данная группа источников включает федеральные законы («О судебной системе РФ», «О статусе судей», «О прокуратуре РФ», «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и др.), акты Президента РФ и постановления Правительства РФ, нормативные акты министерств и ведомств;

в) акты, не содержащие норм права, но важные для правопонимания и правоприменения (Постановления и Определения Конституционного Суда РФ, Постановления Пленума Верховного Суда РФ по вопросам, возникающим в судебной практике, решения Европейского Суда по правам человека).

С учетом данного положения предлагается внести изменения в ст. 1 УПК РФ, что приведет к единству понимания источников права в УПК РФ и ГПК РФ.

3. Нормы уголовно-процессуального права можно определить, как установленные государством общеобязательные правила поведения субъектов уго-

ловно-процессуальных прав и обязанностей, обеспеченные силой государственного воздействия, имеющие своей задачей наиболее эффективное осуществление назначения уголовного судопроизводства.

4. В широком понимании уголовно- процессуальных санкций, к их числу возможно отнести санкции за нарушения, допущенные в уголовном судопроизводстве, предусмотренные в уголовно- процессуальном праве и других отраслях права. Это утверждение базируется на том, что охранительную и правовое -становливающую функцию предписаний уголовно- процессуальных норм могут осуществлять санкции, содержащиеся в иных отраслях права и предусматривающие, соответственно иные виды ответственности. Процессуальное правонарушение нередко образует состав преступления (например, ст. 308 УК РФ предусматривает уголовную ответственность за отказ свидетеля или потерпевшего от дачи показаний) или дисциплинарного проступка (например, небрежность следователя, выразившаяся в превышении установленных законом сроков расследования). Поэтому нарушения, допущенные при производстве по уголовному делу, влекут применение уголовной или административной ответственности. Также к санкциям уголовно- процессуального права можно отнести меры ответственности государства за вред, причиненный лицу в результате уголовного преследования (положения, предусмотренные гл.18 УПК РФ «Реабилитация», возмещение вреда за нарушение «разумных сроков» судебного разбирательства на основе решений Европейского суда по правам человека и другие).

5. В ходе устранения пробелов в нормах уголовно- процессуального права возможно использование как аналогии закона, так и аналогии права. В работе приводятся примеры применения аналогии закона и права и предлагается внесение соответствующей нормы в УПК РФ.

6. Основываясь на имеющихся исследованиях признаков норм, влияющих на складывающиеся процессуально- правовые отношения и принимаемые решения автор предлагает следующие признаки для классификации норм уголовно- процессуального прав. Это могут быть нормы, действующие на всех стадии-

ях уголовного процесса, таковыми являются нормы разделов 1-4 УПК РФ и нормы, регулирующие порядок производства отдельных стадий-это нормы, определяющие порядок и способы расследования и разрешения уголовных дел. По характеру содержащихся в них предписаний выделяются нормы абсолютно-определенные и с относительно-определенными элементами, нормы, в силу которых возможность принятия решения управомоченными лицами поставлена в зависимость от отсутствия возражений другого участника правоотношения. Автор показывает значение понимания различных видов структуры нормы для ее правильного применения, особенно выделяя нормы, в которых предоставлено право выбора действия или решения по усмотрению правоприменителя в зависимости от конкретных обстоятельств дела.

7. В результате проведенного исследования автор выносит предложения по внесению изменений в ряд норм УПК РФ:

- в ч. 1 и 3 ст. 1 УПК РФ законодателем в числе источников уголовно-процессуального права указан только УПК РФ, но не указаны «другие федеральные законы», что противоречит положениям ч. 1 ст. 7 УПК РФ и ч. 4 ст. 16 УПК РФ, предполагающих возможность руководствоваться иными федеральными законами. В связи с этим, считаем необходимым изложить ч.1 ст.1 УПК РФ в следующей редакции: «порядок уголовного судопроизводства на территории Российской Федерации устанавливается настоящим Кодексом, основанным на Конституции Российской Федерации, и принимаемыми в соответствии с ним другими федеральными законами»;

- изложить ч.2 ст. 7 УПК РФ в следующей редакции: "Суд, установив в ходе уголовного судопроизводства несоответствие федерального закона или иного нормативного правового акта настоящему Кодексу, принимает решение в соответствии с настоящим Кодексом";

- в УПК РФ необходимо внести норму, разрешающую применение аналогии закона и аналогии права, дополнив ст.1 пунктом 4: «В случаях, если уголовно-процессуальные правоотношения прямо не урегулированы федеральным

законом и другими нормативными правовыми актами, к таким отношениям, ес-

ли это не противоречит их существу, применяются нормы права, регулирующие сходные отношения (аналогия закона), а при отсутствии таких норм исходят из общих начал и смысла федеральных законов и иных нормативных правовых актов (аналогия права)»;

- в целях устранения противоречия между определением доказательства в ч.1 ст. 74 УПК РФ и п.2 ч. 1 ст. 53 УПК РФ изложить п. 2 ч. 1 ст. 53 УПК РФ в следующей редакции «защитник вправе собирать и представлять сведения, необходимые для оказания юридической помощи, в порядке, установленном частью третьей статьи 86 настоящего Кодекса». А также внести изменения в ч. 3 ст. 86 УПК РФ и представить ее в следующей редакции «Защитник вправе собирать сведения путем:

1) получения предметов, документов и иных сведений;

2) опроса лиц с их согласия;

3) истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии». Такая характеристика прав защитника будет соответствовать пониманию доказательства, как сведения, получаемого в установленном законом порядке уполномоченными на то лицами;

- в целях устранения противоречия в использовании законодателем в тексте УПК РФ терминов «потерпевший» и «частный обвинитель» (ч. 3 ст. 246 УПК РФ и п. 2 ч. 4 ст. 321 УПК РФ), предлагаем внести изменения в ч. 3 ст. 246 УПК РФ и изложить ее в следующей редакции: «По уголовным делам частного обвинения обвинение в судебном разбирательстве поддерживает частный обвинитель»;

- в ст. 305 "Описательно-мотивировочная часть оправдательного приговора", ст. 307 "Описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора" УПК

РФ указать право судов ссылаться в своих решениях на Постановления и Определения Конституционного Суда РФ, Постановления Пленума Верховного Суда РФ, решения Европейского суда по правам человека. Использование этих судебных актов будет повышать обоснованность, мотивированность, а тем самым и убедительность решений по конкретному делу и способствовать установлению единообразия в правоприменении;

- в связи с необходимостью при вынесении индивидуальных процессуально- правовых актов применения такого специфического технико-юридического средства, как типизация, целесообразно восстановить в УПК РФ исключенную в 2007 г. часть 6 «Бланки процессуальных документов».

Теоретическая значимость работы состоит в комплексном исследовании проблем правопонимания и правоприменения норм уголовно- процессуального права. На основе работ по общей теории права и уголовно- процессуального права, действующих уголовно- процессуальных законов, Постановлений Конституционного Суда РФ, Постановлений Пленума Верховного Суда РФ, решений Европейского Суда по правам человека в диссертации рассматривается сущность, содержание и значение уголовно- процессуального права для достижения назначения уголовного судопроизводства В этой связи важным является выявление различий в структуре уголовно- процессуальных норм, которые должны использоваться в правоприменительной деятельности для обеспечения эффективного и целесообразного правоприменения. Предложенные автором выводы по исследованным в диссертации вопросам могут быть использованы в дальнейших научных исследованиях по проблемам уголовно- процессуального права и его применению.

Практическая значимость исследования заключается в возможности использования предложений и рекомендаций, сформулированных в диссертации, в законотворческой деятельности, направленной на совершенствование уголовно- процессуального закона и иных федеральных законов Российской Федерации, а также в правоприменительной практике.

Автор надеется, что выводы, предложенные в работе, могут быть использованы в учебном процессе в ВУЗах юридического профиля и при повышении квалификации практикующих юристов. В учебном курсе по уголовно- процессуальному праву и спецкурсах по данной отрасли права необходимо, опираясь на знания, полученные из курса общей теории права, уделять больше внимания раскрытию сущности уголовно- процессуального права, особенностям правового регулирования правоотношений в сфере уголовного судопроизводства, структуре норм права и влиянию этой структуры на правоприменительную деятельность.

Апробация результатов диссертационного исследования. Основные положения и выводы, содержащиеся в диссертации, нашли отражение в научных сообщениях на заседаниях кафедры уголовно- процессуального права МГЮА. Ряд положений и выводов был представлен автором в докладах на международно-практических конференциях: «Традиции и новации в системе современного российского права» (Москва, МГЮА. 2007 и 2008 годы).

По теме диссертации опубликовано 3 научные статьи, в том числе научном издании, рекомендованном ВАК - «Актуальные проблемы российского права».

Структура диссертации определена целями и задачами исследования и включает в себя введение, три главы, заключение и библиографию.

Основное содержание работы.

Во введении обосновывается выбор и актуальность темы исследования, цель, задачи, объект и предмет исследования, определяется методология, научная новизна исследования, излагаются основные положения, выносимые на защиту.

В первой главе диссертации «Природа уголовно-процессуального права», состоящей из двух параграфов, проведен комплексный общетеоретический и уголовно-процессуальный анализ правовой природы сущностных характеристик понятий «уголовно- процессуальное право» и «источники уголовно-процессуального права».

В первом параграфе главы «Понятие и содержание уголовно-процессуального права» содержится характеристика различных подходов к пониманию сущности и определению определения права, как в общей теории права, так и применительно к уголовно-процессуальному праву. Автор указывает на имеющиеся в науке различия в подходах к определению уголовно- процессуального права, основанные на различии в определении предмета правового регулирования данной отрасли права, который одни авторы рассматривают как деятельность (Лупинская П.А., Пикалов А.И.), а другие как правоотношения (Смирнов А.В., Калиновский К.Б.). Диссертант исходит из того, что понятие «деятельность» шире по своему смыслу, чем «правоотношения», т.к. включает в себя не только совокупность прав и обязанностей сторон, реализуемых в правоотношениях, но и регламентированный законом порядок деятельности, в том числе и выбор действия или решения, форму закрепления хода и результатов деятельности.

Автор, проанализировав различные точки зрения, приходит к выводу о том, что раскрытие сущности уголовно- процессуального права, как самостоятельного явления правовой действительности в достижении назначения уголовного судопроизводства, состоит в двуедином назначении уголовного судопроизводства, выраженном в п.1 и п.2 ч.1 ст. 6 УПК РФ.

Учитывая назначение уголовно- процессуального права, можно сделать вывод, что уголовно- процессуальное право- это отрасль права, представляющая собой совокупность норм, регулирующих правила поведения участников общественных отношений в процессе расследования, рассмотрения и разрешения уголовных дел, а также правила правовой процедуры, регламентирующей данные отношения, в которых реализуется назначение и принципы уголовного судопроизводства.

Во втором параграфе «Источники уголовно- процессуального права» под источником уголовно- процессуального права понимается внешняя форма выражения нормативно- правовых актов, регулирующих полномочия, права и обязанности участников уголовно- процессуальных отношений. Необходимо уточ-

нить, что в диссертационном исследовании идет речь не об источниках уголовно- процессуального закона, а об источниках уголовно- процессуального права. Источники современного российского уголовно- процессуального права могут быть разделены на три группы:

а) непосредственные источники, то есть законодательно- закрепленные в ст. 1 УПК РФ (УПК РФ, основанный на Конституции РФ, общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ);

б) нормативно- правовые акты, не закрепленные в УПК РФ, но оказывающие существенное влияние на процесс правопонимания и правоприменения в сфере уголовного судопроизводства. Данная группа источников включает такие нормативно- правовые акты как федеральные законы, содержащие правила по вопросам уголовного судопроизводства («О судебной системе РФ», «О статусе судей», «О прокуратуре РФ», «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» и др.), акты Президента РФ и постановления Правительства РФ, нормативные акты министерств и ведомств. В ч. 1 и 2 ст. 7 УПК РФ закреплен приоритетный характер УПК РФ по отношению к другим законам, это должно влечь за собой внесение изменений и дополнений в федеральные законы, имеющие непосредственное отношение к регламентации возникающих правоотношений в сфере уголовного судопроизводства. Преодоление подобного рода коллизий путем приведения в соответствие федеральных законов и УПК РФ необходимо. Однако, на наш взгляд, подобные «непроцессуальные» законы настолько тесно связаны со сферой, регулируемой нормами УПК РФ, что видится целесообразным их официальное признание в качестве источников уголовно-процессуального права. В связи с этим, считаем необходимым дополнить п.1 ст.1 УПК РФ и изложить его в следующей редакции: «порядок уголовного судопроизводства на территории Российской Федерации устанавливается настоящим Кодексом, основанным на Конституции Российской Федерации, и принимаемыми в соответствии с ними иными федеральными законами». Этим будет устранено противоречие между ч. 1 и 3 ст. 1 УПК РФ и положениями ч. 1 ст. 7 УПК РФ и ч. 4 ст. 16 УПК РФ;

в) акты, не содержащие норм права, но важные для правопонимания и правоприменения (Постановления и Определения Конституционного Суда РФ, Постановления Пленума Верховного Суда РФ по вопросам, возникающим в судебной практике, решения Европейского Суда по правам человека). Так, например, признание Конституционным Судом нормы УПК РФ не соответствующей Конституции РФ влечет за собой признание нормы недействующей и пересмотр решений, вынесенных на основании данной нормы, что оказывает влияние на процесс судопроизводства. Постановления Пленума Верховного Суда РФ в определенных случаях конкретизируют нормы уголовно-процессуального права, разрабатывают их толкование, что существенно для формирования наиболее широких возможностей реализации своих прав и законных интересов участниками уголовно-процессуальных правоотношений.

К данной группе также относятся и решения Европейского Суда по правам человека, создающие прецедентную практику, которая не может не учитываться в правоприменительном процессе, например, по вопросам обоснованности избрания меры пресечения в виде заключения под стражу, понимания «неоправданной задержки» при производстве по делу, нарушения доступа к правосудию и др..

Признание прецедентного характера решений высших судебных инстанций будет способствовать осуществлению конституционных принципов судебной защиты, законности, равенства всех перед законом и судом. Таким образом, появление и законодательное закрепление судебного прецедента в России как опосредованного источника права вполне оправданно и закономерно.

Вторая глава «Понятие и назначение уголовно- процессуальных правовых норм» состоит из четырех параграфов.

В первом параграфе «Понятие и особенности уголовно- процессуальных правовых норм» диссертант, проанализировав подходы к определению понятия нормы уголовно-процессуального права в работах Божьева В.П., Гриненко А.В., Лупинской П.А., Марфицина П.Г. Радченко В.И. и др., пришел к выводу о том, что нормы уголовно-процессуального права - это установленные

государством общеобязательные правила поведения субъектов уголовно-процессуальных прав и обязанностей, обеспеченные силой государственного воздействия, имеющие своей задачей наиболее эффективное осуществление уголовного судопроизводства. Нормы уголовно-процессуального права наряду с родовыми признаками, имеют и свои специфические особенности. Нормы права являются общими правилами поведения, т.е. будучи конкретны по содержанию своих требований, велений, нормы уголовно-процессуального права абстрактны по своему объекту и адресату. Как бы ни была сформулирована норма уголовно-процессуального права в виде запрета или дозволения, предписания или ограничения, она всегда, в конечном счете, указывает на то, как может (должен) вести себя участник уголовного процесса в определенном правоотношении. Эти особенности объясняются главным образом тем, что правовое регулирование в сфере уголовного судопроизводства имеет разрешительный характер (дозволено то, что разрешено законом). Содержащиеся в нормах уголовно-процессуального права требования и дозволения обеспечиваются в случае необходимости силой не только уголовно-процессуального принуждения, но и других видов государственного принуждения, в частности, уголовно-правового и административного. Назначение процессуальных норм состоит в том, чтобы обеспечить реализацию предписаний материально-правовых норм. Нормы уголовно- процессуального права могут обеспечивать действие материальных норм путем возмещения ущерба, как по законодательству Российской Федерации (например, гл. 18 УПК РФ), так и по решениям Европейского Суда по правам человека.

Во втором параграфе «Структура норм уголовно- процессуального права» автор разделяет точку зрения Е.Г. Лукьяновой о том, что структура норм права, как и структура любых целостных объектов, зависит от тех функций, которые они выполняют, будучи включенными в определенную систему, поэтому процессуальные нормы, также как и материально-правовые нормы, могут быть в данной системе права регулятивными и охранительными. Следует отметить,

что норм, формулирующих главным образом диспозицию, прямо или косвенно

гипотезу и непосредственно не указывающих на санкцию, в уголовно-процессуальном законодательстве большинство. Примером может служить норма права, основное содержание которой закреплено в ст. 119-124 УПК РФ (право на предъявление ходатайств и право на обжалование) и другие нормы УПК.

Гипотезы уголовно-процессуальных норм можно различать по степени общности и, следовательно, по объему охватываемых ими обстоятельств. Наиболее широкий объем имеют гипотезы типа: «Ходатайство может быть заявлено в любой момент производства по уголовному делу» (ч. 1 ст. 120 УПК). Минимальный объем присущ гипотезам норм о конкретных следственных и судебных действиях, например, "При наличии достаточных доказательств, дающих основания для обвинения лица в совершении преступления..." (ч. 1 ст. 171 УПК). Неопределенные гипотезы в уголовно- процессуальном праве выражаются в формулировках "в случае необходимости", "по усмотрению" (ч. 7 ст. 162, ч.1 ст. 191 и др.).

Процедурный характер диспозиций процессуально-правовых норм заключается в том, что они описывают не только действия участников процесса, но и способ, порядок, последовательность их совершения, а также форму закрепления результатов этих действий.

Санкции уголовно-процессуальных норм имеют специфический характер. Они выражаются не только в мерах непосредственного воздействия на правонарушителей (ст. 117, ч. 4 ст. 103, ч.4 ст. 106 УПК РФ), но и в мерах восстановления законности, нарушенной противоправным действием (например, п. 2 ч. 2 ст. 381 УПК РФ). В связи с действием Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и практикой Европейского Суда по правам человека, актуален вопрос о санкциях за нарушение «разумных сроков» следствия, судебного разбирательства, длительного содержания под стражей и т.п., в этом случае речь идет о моральном ущербе, который взыскивается с государства независимо от вины должностных лиц.

В третьем параграфе «Классификация норм уголовно-процессуального права» автор по объему регулирования выделяет нормы, которые действуют на всех стадиях уголовного процесса, это нормы, в которых сформулированы принципы и нормы, регулирующие порядок производства отдельных стадий-это нормы, определяющие порядок и способы расследования и разрешения уголовных дел; по характеру правовых предписаний можно выделить нормы, носящие абсолютно- определенный, императивный характер, нормы с относительно-определенными элементами, нормы, в силу которых возможность принятия решения управомоченными лицами поставлена в зависимость от отсутствия возражений другого участника правоотношения; также выделяются нормы, соединяющие в себе признаки нескольких групп норм, включающие в себе свойства той и другой группы. В диссертации особое внимание уделено классификации норм по степени категоричности правовых предписаний, поскольку это позволяет выявить границы усмотрения правоприменяющего субъекта, что представляет определенную трудность в правоприменительной деятельности. Согласно данной классификации можно выделить:

1. Нормы, носящие абсолютно-определенный, императивный характер. Лицо или орган, исполняющий такую норму, не наделены правом выбора способа поведения. При наличии определенных фактических обстоятельств они обязаны действовать в соответствии с предписанием нормы (ст. 10, 38, 42, 46, 49, 72, 231 УПК РФ и др.).

2. Нормы с относительно-определенной гипотезой и диспозицией. Такие нормы, регулирующие принятие ряда процессуальных решений, дают правоприменителю возможность учесть конкретные обстоятельства данного дела и выбрать применительно к ним один из перечисленных в законе или вытекающих из закона вариантов решения (ст. 96, 115, 166 УПК РФ и др.). В практике применения уголовно- процессуальных правовых норм возникают ситуации, связанные с ошибками усмотрения правоприменяющего субъекта. Так, согласно п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ уголовное дело не может быть возбуждено, а возбужденное уголовное дело подлежит прекращению в случае смерти подозревае-

мого или обвиняемого, за исключением случаев, когда производство по уголовному делу необходимо для реабилитации умершего. Закон не отмечает, каким именно образом должна определяться необходимость продолжения расследования уголовного дела в случае смерти подозреваемого или обвиняемого. Судебная практика в некоторых случаях создает ошибочное представление о том, что эта необходимость связана с усмотрением должностных лиц, в производстве которых находится уголовное дело. Так, в кассационном определении Верховного Суда РФ от 17 января 2006 г. N 58-о05-70 указывается: "...Продолжение производства по уголовному делу в отношении умершего разрешается судом исходя из наличия оснований, с которыми УПК связывает необходимость производства по уголовному делу для реабилитации умершего", что подразумевает возможность прекращения производства по делу по усмотрению судьи. Итак, правоприменитель, должен следовать букве закона и не противопоставлять свое усмотрение обязательным для исполнения предписаниям закона, дополняя закон дополнительными условиями, которые законодатель не указывает в законе.

3. Нормы, в силу которых возможность принятия решения управомоченными лицами поставлена в зависимость от отсутствия возражений другого участника правоотношения. Так, прекращение дела на основании истечения срока давности или вследствие амнистии не допускается, если обвиняемый против этого возражает, если лицо, совершившее преступление, возражает против прекращения уголовного дела в связи с деятельным раскаянием, производство по делу продолжается в обычном порядке.

Классификация норм уголовно- процессуального права призвана систематизировать представления правоприменителя о нормах, с целью наиболее полного уяснения смысла каждой нормы, выявления ее назначения для безошибочной реализации.

В параграфе четвертом «Пробелы в правовом регулировании уголовно-процессуальных отношений и возможность применения аналогии закона» рассматривается природа пробельности законодательства и пути ее преодоления.

Во-первых, существование пробелов (как неурегулированности, так и недостаточной урегулированности правом отдельных прав, обязанностей, видов действий и возможных решений) вызвано неполным или неточным изложением воли законодателя в уголовно-процессуальных нормах или недостатками в использовании средств юридической техники. Во-вторых, пробел - не всегда недостаток законодательства. Иногда пробельность вызвана появлением новых отношений, которые хотя и охватываются правом, но в деталях не могли быть предусмотрены законодателем. В качестве наиболее распространенных путей преодоления пробельности в нормах уголовно-процессуального права в процессе правоприменения используется аналогия закона и аналогия права. К условиям применения уголовно-процессуальной нормы по аналогии относятся: .

- 1) отсутствие уголовно-процессуальной нормы, регулирующей возникшие уголовно-процессуальные отношения;
- 2) необходимость устранения правового пробела в регулировании уголовно-процессуальных отношений;
- 3) необходимость защиты прав и законных интересов граждан;
- 4) наличие уголовно-процессуальной нормы, регулирующей сходные правовые отношения.

При аналогии закона, то есть при распространении на данные отношения конкретных норм, регулирующих сходные отношения, решающим основанием, предопределяющим возможность применения той или иной конкретной нормы, является существенное сходство между отношениями, которые прямо не предусмотрены правом и отношениями, которые урегулированы конкретными юридическими нормами. Примером аналогии закона может служить распространение установленной законом допустимой продолжительности допроса несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого на допрос несовершеннолетнего свидетеля и потерпевшего. Также в Постановлении от 28 ноября 1996 г. № 19-П Конституционный Суд РФ указывает: "Возможные пробелы в уголовно-процессуальном регулировании... могут быть восполнены в правоприменительной практике органов, ведущих судопроизводство, на основе процессуальной

аналогии». Следует иметь в виду, что использование аналогии закона в уголовно-процессуальном праве не выражается во внесении в содержание правового регулирования таких правил, которые бы восполняли или изменяли саму нормативную основу регулирования. Аналогия закона направлена на решение конкретной ситуации и не выходит за рамки того, что образует применение права.

При применении аналогии права правоприменитель исходит из общих начал, смысла законодательства. При этом решающее значение имеют принципы и основные положения права. Примером может служить решение судьи Саратовского областного суда Б. С. Каневского (по материалам Определения Конституционного Суда РФ от 20 октября 2005 г. № 390-О). Уголовное дело не могло быть рассмотрено в стадии судебного разбирательства ввиду нарушения стороной уголовного преследования законного порядка предъявления обвинения, которое поэтому явилось юридически ничтожным. Следовательно, отсутствовал предмет судебного разбирательства. Судья применил дискреционное толкование, развивая «основную» для данного случая норму о состязательности уголовного процесса (ст. 123 Конституции РФ. ст. 15 УПК РФ).

Необходимо отметить, что принцип законности уголовного судопроизводства, во всяком случае, ограничивает применение аналогии закона и аналогии права, если в результате это приводит к ограничению прав и свобод участников уголовного процесса по сравнению с правилами, установленными УПК РФ.

Глава третья «Особенности применения норм уголовно-процессуального права» состоит из двух параграфов.

В параграфе первом «Влияние толкования на особенности применения норм уголовно- процессуального права» рассматривается вопрос о том, что необходимой предпосылкой и условием правильного применения норм уголовно-процессуального права является их толкование - специфический способ уяснения выраженной в них воли законодателя. Признавая необходимость толкования правовых норм в разрешении противоречий, следует заметить, что это сложный процесс, определяющий установление точного смысла содержащегося

в норме права. По степени обязательности результатов интерпретации принято делить толкование на две основные группы: неофициальное и официальное.

В неофициальном толковании выделяют следующие виды: обыденное, профессиональное, доктринальное. Обыденное и профессиональное толкование различается по субъекту, осуществляющему эту деятельность. В первом случае это лица, обладающие знанием права, пониманием его закономерностей, принципов. Во втором - практикующие юристы. Доктринальное толкование права - это, как известно, необязательное толкование, осуществляемое учеными-юристами в ходе их научных исследований. Давая доктринальное толкование Конституции и законов, судьи Конституционного Суда РФ влияют на правотворчество и правоприменительную практику.

Официальное толкование дает Конституционный Суд РФ и Пленум Верховного Суда РФ. Например, Постановлением Конституционного Суда РФ от 16 мая 2007 г. N 6-П были признаны не соответствующими Конституции РФ, ее статьям 18, 19 (часть 1), 46 (части 1 и 2) и 52, положения пункта 2 части второй и части третьей статьи 413 и статьи 418 УПК РФ во взаимосвязи с его статьей 237 - в той части, в какой они позволяют отказывать в возобновлении производства по уголовному делу и пересмотре принятых по нему решений ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств при возникновении новых фактических обстоятельств, свидетельствующих о наличии в действиях обвиняемого признаков более тяжкого преступления. Назначение Пленума Верховного Суда РФ - направлять судебную практику для обеспечения ее точного соответствия закону, с учетом этого Пленум Верховного Суда РФ дает судам разъяснения по вопросам применения законодательства при рассмотрении ими уголовных дел, например, в случаях, когда УПК РФ содержит формулировки, требующие уточнения, например, в разъяснениях Пленума Верховного Суда РФ, данных в Постановлении от 05.03.2004 N 1 "О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации", разъясняется, что ч. 13 ст. 109 УПК РФ допускает рассмотрение судом ходатайства о продлении срока содержания обвиняемого под стражей в его отсутствие, если обвиняемый нахо-

дится на стационарной судебно-психиатрической экспертизе, а также при иных обстоятельствах, исключающих возможность его доставления в суд. К "иным обстоятельствам" могут быть отнесены, в частности, болезнь обвиняемого, стихийное бедствие, плохие метеословия, карантин в месте содержания под стражей.

Официальное толкование должно использоваться в случае, когда нормы права несовершенно по содержанию, неоднозначны, а также при неправильной и противоречивой практике их применения. Уяснение смысла норм уголовно-процессуального закона направлено на единообразное применение его компетентными органами и должностными лицами в сфере уголовного судопроизводства. Разъяснения высших судебных инстанций в большей степени незаменимы при преодолении конкуренции уголовно-процессуальных норм путем закрепления в них конкретных коллизионных правил. Несомненным достоинством такого подхода в урегулировании коллизионных правил является обобщение судебной практики с учетом судебных решений, принятых по рассмотренным Верховным Судом РФ делам. Следует отметить, что арбитражное процессуальное законодательство РФ содержит норму, предоставляющую судам право ссылаться в своих решениях на постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ по вопросам судебной практики (ч. 4 ст. 170 АПК РФ). Представляется целесообразным такую норму предусмотреть и в УПК РФ, в частности указав на это в ст. 305 "Описательно-мотивировочная часть оправдательного приговора", ст. 307 "Описательно-мотивировочная часть обвинительного приговора".

Говоря об органах, дающих официальное толкование необходимо указать, что к их числу относится и Европейский Суд по правам человека. Так, например, по мнению Конституционного Суда РФ в некоторых случаях понятие "предъявление обвинения" должно толковаться в его конституционно-правовом, а не в придаваемом ему уголовно-процессуальным законом более узком смысле. Под обвинением, сказано в Постановлении Конституционного Суда РФ 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", в смысле статьи 6 Конвенции Европейский суд по правам человека понимает не только официальное уведомление об обвинении, но и иные меры, связанные с подозрением в совершении преступления, которые влекут серьезные последствия или существенным образом сказываются на положении подозреваемого (решение от 27 февраля 1980 года по делу Deweer, решение от 15 июля 1982 года по делу Eckle, решение от 10 декабря 1982 года по делу Foti).

Официальное толкование, несомненно, является одним из средств обеспечения эффективности и правильного применения норм уголовно- процессуального права, поскольку юридическая (а иногда и фактическая) сила результата деятельности властных органов распространяется на неопределенный круг лиц. Однако границы этой общеобязательности могут быть различными. Если аутентическое толкование, безусловно, обязательно для всех лиц в государстве, то легальное толкование особо уполномоченными органами, как правило, имеет обязательную силу лишь в пределах специальной компетенции этих органов. Например, в соответствии со ст. 17 Закона «О прокуратуре РФ» Генеральный прокурор Российской Федерации издает обязательные для исполнения работниками органов и учреждений прокуратуры приказы, указания, распоряжения, положения и инструкции, регулирующие вопросы организации деятельности системы прокуратуры Российской Федерации.

В диссертации также рассмотрено соотношение понятий «толкование» и «конкретизация» и показано значение конкретизации нормы для установления ее применимости в конкретных обстоятельствах.

Во втором параграфе «Влияние приемов и средств юридической техники на особенности применения норм уголовно- процессуального права» обосновывается вывод о том, что для норм уголовно- процессуального права соблюдение правил юридической техники имеет особое значение, поскольку неграмотное, нелогичное, нечеткое изложение нормы может привести к ее неверному толкованию, а, следовательно, и ошибочной реализации, что в свою очередь влечет

за собой возможность отмены решения. При формулировании и конструировании уголовно-процессуальных норм важно учитывать все правила юридической техники, позволяющие в процессе реализации избежать юридических коллизий, выражающихся в противоречии либо несоответствии правовых норм друг другу. В тексте нормативного акта необходимо фиксировать все элементы правовой нормы, поскольку отсутствие четкости и ясности в изложении отдельных структурных элементов норма права часто при ее реализации может приводить к ее неправильному применению. Одним из распространенных недостатков юридической техники, встречающихся в нормах уголовно-процессуального права, выступает конрадикция или противоречие. Примером подобного противоречия может выступать использование законодателем в тексте УПК РФ терминов «потерпевший» и «частный обвинитель», например, указывая в ч. 7 ст. 318 УПК РФ, что с момента принятия судом заявления к своему производству лицо, его подавшее, является частным обвинителем, данное лицо затем вновь именуется потерпевшим. Так, в ч. 3 ст. 246 УПК РФ сказано: "По уголовным делам частного обвинения обвинение в судебном разбирательстве поддерживает потерпевший". Указанное положение противоречит и п. 2 ч. 4 ст. 321 УПК РФ, где говорится, что обвинение в судебном заседании поддерживает частный обвинитель - по делам частного обвинения.

Именно точность выражения в языковой форме мысли законодателя является одним из необходимых условий для правильного толкования и применения нормы права или законодательного акта в целом.

В заключении подведены итоги проведенного научного исследования и сформулированы основные выводы и предложения.

Основные положения диссертации опубликованы

а) В изданиях, рекомендованных ВАК:

1. *Малышева ВВ.* К вопросу о сущности понятия уголовно-процессуальное право/ В.В. Малышева // Актуальные проблемы российского права. 2008 г.

№1(6).-0,3 п. л.

б) В других изданиях:

2. *Малышева ВВ.* Некоторые юридико-технические аспекты нормы уголовно-процессуального права / В.В. Малышева // Традиции и новации в системе современного российского права. Сборник тезисов. Москва. 2008.- 0,1 п. л.

3. *Малышева ВВ.* Влияние некоторых правил юридической техники на применение уголовно- процессуальных норм / В.В. Малышева // Право и практика. Научные труды Кировского института МГЮА. 2008 г. №4. - 0,2 п. л.