

## Уголовный и уголовно-процессуальный кодексы: преступление, наказание, процедура

### Преступление и наказание

В книге о траектории уголовного дела — в каком бы жанре она ни была написана — невозможно обойтись без объяснения правового регулирования той сферы деятельности, где уголовные дела появляются. С точки зрения юриста, эту сферу социальной реальности и ее содержание можно описать буквально в нескольких словах: «преступление и наказание». Именно преступление как отдельное понятие и факт и преступность как часть жизни общества, с одной стороны, и представления о справедливости, необходимости наказания за преступление и контроля над преступностью, то есть функциями, которые берет на себя государство, — с другой, приводят к возникновению активности государства по обеспечению наказаний за преступление.<sup>2</sup> Но простота эта, с точки зрения социолога, обманчива: например, что такое преступление?

Деятельность государства по борьбе с преступностью или контролю над ней сводится не только к процессу регламентации назначения наказания. Начнем с того, что государство считает преступлением. В России формальный перечень всех действий и бездействий, которые называются преступлением, содержит Уголовный кодекс. «Преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания», — гласит ст. 14 УК РФ. Государство определяет преступление как то, что оно запретило на своей территории, предусмотрев за это наказание. Некоторые из преступлений достаточно очевидны и универсальны для уголовных кодексов всех стран — ограбление, изнасилование, убийство. Другие — спорны и относительны. Так, в УК СССР была статья за клевету на советский государственный и общественный строй, в современном Уголовном кодексе России с 2014 года содержится довольно странная статья «Неоднократное нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования», отношения которой с конституционными свободами весьма неопределенны; а, скажем, «антинаркотические» законы являются предметом дебатов во всем мире.

Сформулированы все запреты в одном законе: ст. 310 особенной части УК РФ (включая статьи, введенные после принятия нового УК

---

<sup>2</sup> См. подробнее о разных подходах к понятию «преступление» в разделе «Введение», а описание механики возникновения преступления в начале главы 4.

**СТАТЬЯ, ЧАСТЬ, ПУНКТ,  
ПРИМ.**

УК РФ содержит 310 статей, определяющих конкретный вид преступления. Однако составов преступления больше.

Во-первых, многие статьи содержат части и пункты. Например, в ст. 159 (мошенничество) — четыре части (они обозначаются цифрами 1, 2, 3 и т. д., а в ст. 158 (кража) — четыре части и в трех из них есть пункты (они обозначаются буквами «а», «б», «в» и т. д.). Пункт обычно дает некоторое уточнение — например, «группой лиц», «по предварительному сговору» или «с применением насилия».

Во-вторых, в юридическом языке существуют фразы типа «ст. 159 прим. 1». Ст. 159 — это мошенничество, а ст. 159.1 (ст. 159 прим. 1) — мошенничество в кредитной сфере. Такие номера статей возникают, когда новый состав преступления добавляется в кодекс позже, отдельным законом.

Каждая статья имеет свою санкцию (описание наказания), разные части попадают в разные категории преступлений по тяжести. Таким образом, УК РФ содержит значительно больше составов преступлений, чем 310 использованных номеров статей (включая номера-примечания).

По факту в российском УК существует около 800 составов преступления с детализацией до части статьи, из которых три четверти практически никогда не применяются (одно дело, дошедшее до суда в год в среднем регионе или менее), а 82 % всех осужденных были приговорены по 30 основным составам.

и маркированные дополнительными номерами — например, 159.2, — и исключая утратившие силу на 01.05.2014) содержит перечень действий, влекущих за собой уголовное преследование и санкции. Первая из них — убийство, а последние — преступления против мира и безопасности всего человечества. Там есть всё: и геноцид, и незаконная порубка кустарников в значительных размерах, и фальсификация доказательств в уголовном процессе как преступление, и кража, и мошенничество, и еще многое другое. Каждый отдельный подвид определения преступления (например, предусмотренный п. «б» ч. 2 ст. 158 УК РФ) содержит отдельный состав преступления (если в статье есть части, то юристы будут называть составы преступления, которые находятся за пределами первой части, квалифицированными составами: там к основному составу преступления добавляются дополнительные обстоятельства, влияющие на его тяжесть, — это и есть квалификации). Так, ч. 1 ст. 158 УК РФ описывает основной состав кражи — тайное хищение чужого имущества, п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ — квалифицированный состав кражи — совершение кражи

группой лиц по предварительному сговору, а п. «б» ч. 2 ст. 158 УК РФ – другой квалифицированный состав кражи – кража, совершенная с незаконным проникновением в помещение либо иное хранилище. Чтобы действия лица были признаны преступлением с юридической точки зрения, человек должен совершить все действия, предусмотренные конкретной статьей УК или конкретной частью/пунктом части, либо от его (лица) действий должны наступить предусмотренные законом последствия. Дело в том, что целый ряд статей УК не конкретизируют, какие именно действия запрещены, но указывают, что если в результате действий наступили некоторые последствия, то действия становятся преступными. Самый яркий пример – причинение смерти по неосторожности. Это преступление, но совершить его можно как уронив с балкона цветочный горшок, так и массой других способов. Кроме того, от последствий зависят и конкретные квалификации. Например, для квалификации действия лица по ч. 4 ст. 111 УК РФ – «умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшего по неосторожности смерть потерпевшего» – обязательным последствием (частью состава преступления) будет смерть потерпевшего в результате действий лица; без этого его действия могут подпадать только под иные пункты и части ст. 111 УК РФ.

Однако мало просто написать в законе, что похищать чужое имущество запрещено под угрозой наказания (на самом деле, там все сложнее – например, уголовным преступлением будет только кража предмета стоимостью выше предусмотренного законом минимума). Простой запрет не прекращает кражи или убийства. Провозгласив, что за преступлением будет следовать наказание, государство берет на себя обязанность факт преступления доказать по определенным правилам, а наказание – обеспечить.

## **Процедура: форма превыше всего**

Для выполнения обязанности по наказанию преступников требуется две вещи – создать систему государственных органов, которые должны обеспечивать процесс от фиксации преступления до наказания виновного, а для этих органов – регламентировать процедуру. В широком смысле в цепочку процедуры – от преступления к наказанию – встроены все: от полицейского на улице (представляющего структуру МВД) до охранника в колонии (ФСИН Министерства юстиции) или судебного пристава (ФССП Министерства юстиции). Но в настоящей книге мы сосредоточились на явлении, которое мыслится законодателем центральным для каждого факта преступления и стягивает к себе на разных этапах – до своего

появления и после разрешения по существу – представителей всех структур, задействованных в процессе уголовного преследования. Это уголовное дело: его возникновение (или невозникновение) и возможные траектории развития. Мы не случайно говорим о «невозникновении»: большинство обращений в полицию не касаются преступлений или не расцениваются полицейскими как таковые. В 2014 году более чем из 29 млн обращений только немногим больше 12 млн стали официальными сообщениями о преступлениях – вклад в эти 12 млн вносит не только МВД, но и все другие ведомства. Из них менее чем 2,1 млн превратились в уголовные дела. Таким образом, самая типичная траектория сообщения о преступлении заканчивается отказом в возбуждении уголовного дела, то есть официальным решением государственного органа о том, что преступления не было. Но о том, почему уголовные дела не возникают, мы поговорим дальше – когда от нормативной конструкции «уголовного дела» и процедуры работы с ним перейдем к практике<sup>3</sup>.

Если вы смотрите на конкретное уголовное дело, то в первую очередь видите его как средоточие всех документов, созданных в процессе фиксации преступления, его обстоятельств, процедуры расследования.

Задействованные в процессе расследования юристы, прежде всего следователи и судьи, оперируют не категориями объективной реальности, а тем, что можно назвать юридическими фактами: данными, зафиксированными по определенным правилам, определенным образом, описанные специальным языком. На практике – хотя юридическим правилам это, строго говоря, противоречит – для принятия ими решения имеет значение практически только то, что оказывается в уголовном деле. Уголовное дело – это папка, которую наполняет следователь (хотя часть документации заполняется еще в полиции, до возбуждения самого дела), собирая доказательства вины фигуранта для прокуратуры – именно с этими данными прокурор и пойдет в суд, их будет читать судья, а адвокату останется только оспаривать их верность или подлинность. Различные документы, записанные показания свидетеля, потерпевшего или обвиняемого, результаты экспертиз – все это объединено одним словом «доказательство». Именно доказательства создают следователи и дозна-

---

<sup>3</sup> Шклярук М. Траектория уголовного дела в официальной статистике. Аналитический обзор / под ред. К. Титаева, Э. Панеях. СПб.: ИПП ЕУСПб, 2014. Здесь и далее статистические данные приводятся на основании ежегодных электронных приложений к данному отчету, если не оговорено иное. Данные можно найти по адресу: URL: <http://enforce.spb.ru/products/papers/6265-traektoriya-ugolovnogodela-v-ofitsialnoj-statistike>; дата доступа 30.09.2017.

ватели, оно – юридический факт, нечто отличное от эмпирического факта. Чтобы стать доказательством – юридическим фактом, – факт эмпирической реальности должен быть определенным образом зафиксирован, оформлен (документирован), добыт по определенным правилам, признан относимым к делу. И именно доказательства сформируют, условно говоря, картину того события, которое предположительно произошло; ту версию обвинения, которую и должен в конечном итоге оценить суд. Все, что не попадет как доказательство в уголовное дело, для следователя, прокурора или судьи не должно существовать.

Объясним на простом примере. Произошло убийство и на месте происшествия нашли нож. В уголовном деле есть все документы, которые по УПК должны были быть составлены. Есть протокол осмотра места происшествия, где написано, как именно этот нож был обнаружен, как он был изъят, как упакован. Есть сопроводительное письмо о том, куда он был направлен; из документов в деле понятно, что с ним дальше произошло – как вскрывали упаковку, как снимали отпечатки пальцев, что делали с кровью, как дальше этот нож был вновь упакован, как после этого осмотрен, признан вещественным доказательством, как пришли заключения экспертов о том, что это кровь потерпевшего и следы пальцев обвиняемого. В данном случае нож существует и в реальности, и в уголовном деле.

А теперь представим, что следователь на одном из этих этапов допустил какое-либо серьезное нарушение. Например, в ходе осмотра места происшествия изъясил нож без присутствия понятых, что выяснилось в суде. Это приводит к тому, что доказательства – как сам нож, так и производные от него (заключение и о принадлежности крови, и о следах пальцев рук) – стали недопустимыми. То есть доказательство было получено с нарушением УПК, а значит, перестало существовать. Нож в реальности по-прежнему есть. Но в уголовном деле нет ни отпечатков пальцев, принадлежащих обвиняемому, ни крови, принадлежащей потерпевшему, ни этого ножа как такового.

Чаще случается обратная ситуация – когда свидетеля, которого нашел адвокат, не допрашивают либо не назначают желаемую защитой экспертизу. Или просто в деле не оказывается ничего, что рушит идеально стройную формальную картину виновности конкретного лица в преступлении. Другими словами, в реальности у обвиняемого может быть алиби, но, не будучи отраженным ни в одном доказательстве, оно не существует в формальном «мире» уголовного дела и не мешает вынесению приговора.

Закон предусматривает возможность появления доказательств и на более поздней стадии расследования – в суде. Там можно назначить и провести экспертизу – получив доказательство «заключение эксперта»,

допросить свидетеля: нового или того, который уже давал показания в деле (к тому же его все равно обязаны допросить – формальных исключений из этого правила немного), и если в случае, когда свидетель был допрошен в ходе следствия, его показания фиксируются в протоколе допроса, приобщаемом к материалам уголовного дела, то в случае судебного допроса показания свидетеля фиксируются в протоколе судебного заседания. Но и на доказательства, полученные в суде, распространяются те же формальные требования, которые мы назвали выше. Доказательство должно попасть в уголовное дело, чтобы быть оцененным. Если суд отказал в допросе свидетеля, то, какие бы слова он ни произносил в коридоре суда, влиять на решения суда они не должны.

Иначе говоря, юридическая модель действий судьи или следователя предусматривает изолированность процесса принятия решений от любых фактов действительности, кроме тех, которые формально присутствуют в уголовном деле, а также от любых обстоятельств, которые не имеют отношения к вопросу виновности. Так, национальность подсудимого или потерпевшего, идентифицируемая по внешним признакам, не должна оказывать влияния на следователя или судью; более того – не должна для них существовать, за исключением ситуации, когда национальность потерпевшего имеет значение для квалификации действий обвиняемого. Скажем, нападение было совершено по мотивам неприязни к лицам иной национальности, а мотив преступления по закону должен быть подтвержден доказательствами. В этом случае в уголовном деле должны появиться документы, подтверждающие национальность потерпевшего и понимание ее обвиняемым – например, его показания. Но и тут простого наблюдаемого факта внешности потерпевшего следователем не будет достаточно: так или иначе этот факт должен оказаться в формальных материалах дела.

Конечно, на практике все может быть иначе, на решение следователя и судьи будет оказывать влияние множество неправовых факторов. Об этом пойдет речь дальше. Но сначала мы должны пояснить внешнюю, юридическую логику, которая будет в каждом деле.

В любом приговоре<sup>4</sup> есть аналог следующих фраз:

«Суд считает, что обвинение, с которым согласилась подсудимая “ФИО” обосновано, *подтверждается доказательствами, собранными по уголовному делу*».<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Здесь и далее во всех цитатах из документов, снабженных ссылками, полностью сохраняется грамматика и орфография оригинала.

<sup>5</sup> Приговор Знаменского районного суда Омской области по уголовному делу № 2–64/2013 от 13 ноября 2013 года. (Курсив наш. – Авт.)

«Суд считает *показания подсудимого, потерпевшей, свидетелей* правдивыми, допустимыми, поскольку они не противоречат друг другу, *соотносятся как между собой, так и с другими доказательствами по делу* и ложит их в основу приговора. *Проанализировав доказательства в совокупности, суд считает, что действия “ФИО” правильно квалифицированы по ч. 1 ст. 105 УК РФ – как убийство...»*<sup>6</sup>

Оправдательный приговор также будет основан на доказательствах:

«*Оценив совокупность исследованных в судебном заседании доказательств, суд приходит к выводу об отсутствии в действиях “ФИО” состава преступления.*»<sup>7</sup>

Таким образом, документы, содержащие значимую информацию о преступлении и обвиняемом лице, будут доказательствами. Однако для превращения документов в доказательства есть определенные правила, регламентирующие форму документа, в котором должна быть закреплена информация, либо процедуру признания предмета или документа доказательством. Формальные правила, соблюдение которых обязательно участниками процесса, – один из способов взаимодействия с информацией о преступлении. Тут важно понимать, что когда правоохранительные органы узнают о преступлении, то взаимодействуют с ним формально тремя разными способами.

**Первый** – это собственно «раскрытие преступления»: выявление подозреваемых, которые могли совершить преступление. Слова, которых вы не найдете в уголовно-процессуальном кодексе, но которые первыми ассоциируются с деятельностью полиции. Как известно, одна из задач полиции – и в первую очередь оперативников – раскрытие преступлений. Но достаточно большая часть такой деятельности ведется негласно. Это конкретная работа по выяснению фактических обстоятельств дела, связанных с подозреваемым.

**Второй** – выяснение обстоятельств дела. Данный процесс тесно связан с раскрытием преступлений – вернее, «с раскрытием и расследованием». Это касается гласной деятельности следователей и принадлежит к области криминалистики. Криминалистика – наука о том, как расследовать преступление в зависимости от того, что это за преступление и при каких обстоятельствах оно совершено. Почему расследовать?

---

<sup>6</sup> Там же. (Курсив наш. – *Авт.*)

<sup>7</sup> Приговор Индустриального районного суда г. Барнаула по уголовному делу № 1-243/2012 от 22 июня 2012 года. (Курсив наш. – *Авт.*)

## ГЛАСНЫЕ И НЕГЛАСНЫЕ ДЕЙСТВИЯ

Гласными называются действия, которые совершаются открыто, с официальным объявлением всем участникам о сути совершаемых действий, — например, допрос подозреваемого следователем. Негласные — это действия, совершаемые без раскрытия участникам их сути или в режиме секретности. Классический пример — встреча оперативного сотрудника с агентом из уголовной среды. Результаты негласных действий могут становиться доказательствами по уголовному делу только после специальных процедур по их легализации.

Потому что средствами для выяснения обстоятельств преступления для следователя будут гласные следственные действия, а не негласные оперативные мероприятия. С точки зрения криминалистической науки возбуждение уголовного дела является ключевым действием, запускающим применение всего арсенала уголовного процесса, и дальше по каждому виду преступления имеется методика расследования. Она различается для кражи и убийства, для убийства по найму и убийства при невыясненных обстоятельствах, для кражи со взломом и кражи с промышленных объектов. Выдвижение версий и составление плана их проверки, описание того, какие

экспертизы когда назначать и какие вопросы задавать экспертам, — все это изучает криминалистика. Но она учит и тактике следственных действий — как проводить обыски, допросы, осмотры места происшествий, очные ставки.

Эти формальные средства — допрос или обыск, — соединенные в рамках определенной процедуры, превращаются в **третий** способ взаимодействия с преступлением и лицами, с ним связанными: уголовное судопроизводство, разделяемое на судебную и досудебную стадии, то есть юридическую фиксацию доказательств и превращение полученных данных в юридические факты, приемлемые для суда. Формальный процесс расследования преступления и назначения затем наказания регламентируется уголовно-процессуальным кодексом. УПК предписывает, как проводить обыск или допрос, но не отвечает на вопросы, когда, в каком порядке и какие следственные действия должны быть совершены.