



СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

№ 1 • 2018

Свидетельство о регистрации

Роскомнадзора ПИ № ФС 77-56617 от 26.12.2013

Редакционный совет:

Д. В. Зотов,

кандидат юридических наук, доцент (отв. редактор)
(Воронежский гос. университет);

Ю. Н. Стариков,

доктор юридических наук, профессор
(Воронежский гос. университет);

Г. В. Стародубова,

кандидат юридических наук, доцент (отв. секретарь)
(Воронежский гос. университет)

Редакционная коллегия:

В. А. Азаров, доктор юридических наук, профессор
(Омский гос. университет);

О. И. Андреева, доктор юридических наук, доцент
(Томский гос. университет);

М. Т. Аширбекова, доктор юридических наук, профессор
(Волгоградский гос. университет);

М. О. Баев, доктор юридических наук, профессор
(Воронежский гос. университет);

А. С. Барабаш, доктор юридических наук, профессор
(Сибирский федер. университет);

О. В. Баулин, доктор юридических наук, профессор
(Воронежский гос. университет);

П. Н. Бирюков, доктор юридических наук, профессор
(Воронежский гос. университет);

С. И. Давыдов, доктор юридических наук, доцент
(Алтайский гос. университет);

А. Ю. Епихин, доктор юридических наук, профессор
(Казанский (Приволжский) федер. университет);

Е. Р. Ергашев, доктор юридических наук, профессор
(Уральский гос. юрид. университет);

З. З. Зинатуллин, доктор юридических наук, профессор
(Удмуртский гос. университет);

Г. С. Казинян, доктор юридических наук, профессор
(Ереванский гос. университет, Армения);

А. П. Кругликов, кандидат юридических наук, профессор
(Волгоградский гос. университет);

СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ
И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

З. В. Макарова, доктор юридических наук, профессор
(Южно-Уральский гос. университет);

О. А. Малышева, доктор юридических наук, профессор
(Академия права и управления ФСИН);

Е. В. Марковичева, доктор юридических наук, профессор
(Орловский гос. университет);

В. А. Мецзяков, доктор юридических наук, профессор
(Воронежский гос. университет);

Н. Г. Муратова, доктор юридических наук, профессор
(Казанский (Приволжский) федер. университет);

Е. И. Носырева, доктор юридических наук, профессор
(Воронежский гос. университет);

А. В. Победкин, доктор юридических наук, профессор
(Московский университет МВД России);

Т. Б. Рамазанов, доктор юридических наук, профессор
(Дагестанский гос. университет);

О. С. Розачева, доктор юридических наук, доцент
(Воронежский гос. университет);

С. Б. Россинский, доктор юридических наук, доцент
(Московский гос. юрид. университет
имени О. Е. Кутафина (МГЮА));

А. В. Руденко, доктор юридических наук, профессор
(Кубанский гос. университет);

Т. К. Рябинина, кандидат юридических наук, профессор
(Юго-западный гос. университет);

М. К. Свиридов, доктор юридических наук, профессор
(Томский гос. университет);

И. В. Смолькова, доктор юридических наук, профессор
(Байкальский гос. университет);

В. В. Трухачев, доктор юридических наук, профессор
(Воронежский гос. университет);

Ю. В. Францифоров, доктор юридических наук, профессор
(Саратовская гос. юрид. академия);

О. Н. Шеменева, доктор юридических наук, доцент
(Воронежский гос. университет)

Адрес редакции:

394018 Воронеж, пл. Ленина, 10а, к. 810

E-mail: sudvl@mail.ru

Сайт журнала:

www.law.vsu.ru/sudvl

Подписной индекс:

94235 Объединенного каталога «Пресса России»

Ведущий редактор издательской группы

Н. Н. Масленникова

Формат 70×108/16. Уч.-изд. л. 14,7. Усл. п. л. 14,7

Тираж 300 экз. Заказ 15

Дата выхода в свет 30.03.2018

Издательский дом ВГУ

394018 Воронеж, пл. Ленина, 10

Отпечатано в типографии Издательского дома ВГУ

394018 Воронеж, ул. Пушкинская, 3

© Воронежский государственный университет, 2018

© Оформление, оригинал-макет.

Издательский дом ВГУ, 2018



JUDICIAL AUTHORITY AND CRIMINAL PROCESS

SCIENTIFIC JOURNAL

№ 1 • 2018

Registration certificate ПИ № ФС 77-56617 от 26.12.2013

Editorial council:

D. V. Zotov,

candidate of legal sciences, associate professor, editor
(Voronezh State University);

Yu. N. Starilov,

doctor of legal sciences, professor
(Voronezh State University);

G. V. Starodubova,

candidate of legal sciences, associate professor,
executive secretary
(Voronezh State University)

Editorial board:

V. A. Azarov, doctor of legal sciences, professor
(Omsk State University);

O. I. Andreeva, doctor of legal sciences, professor
(Tomsk State University);

M. T. Ashirbekova, doctor of legal sciences, professor
(Vorlgozgrad State University);

M. O. Baev, doctor of legal sciences, professor
(Voronezh State University);

A. S. Barabash, doctor of legal sciences, professor
(Siberian Federal University);

O. V. Baulin, doctor of legal sciences, professor
(Voronezh State University);

P. N. Biriukov, doctor of legal sciences, professor
(Voronezh State University);

S. I. Davidov, doctor of legal sciences, professor
(Altai State University);

A. Yu. Ephin, doctor of legal sciences, professor
(Kazan Federal University);

E. R. Ergashev, doctor of legal sciences, professor
(Ural State Law University);

Z. Z. Zinatullin, doctor of legal sciences, professor
(Udmurt State University);

G. S. Kazinian, doctor of legal sciences, professor
(Yerevan State University, Armenia);

A. P. Kruglikov, candidate of legal sciences, professor
(Volgograd State University);

JUDICIAL AUTHORITY
AND CRIMINAL PROCESS

Z. V. Makarova, doctor of legal sciences, professor
(South Ural State University);

O. A. Malysheva, doctor of legal sciences, professor
(Academy of law and management of the Federal
service of execution of punishments);

E. V. Markovicheva, doctor of legal sciences, professor
(Orel State University);

V. A. Meshcheryakov, doctor of legal sciences, professor
(Voronezh State University);

N. G. Muratova, doctor of legal sciences, professor
(Kazan Federal University);

E. I. Nosyreva, doctor of legal sciences, professor
(Voronezh State University);

A. V. Pobedkin, doctor of legal sciences, professor
(Moscow University of the Russian Ministry
of Internal Affairs);

T. B. Ramazanov, doctor of legal sciences, professor
(Dagestan State University);

O. S. Rogacheva, doctor of legal sciences, associate professor
(Voronezh State University);

S. B. Rossinskiy, doctor of legal sciences, associate professor
(Kutafin Moscow State Law University (MSAL));

A. V. Rudenko, doctor of legal sciences, professor
(Kuban State University);

T. K. Ryabinina, candidate of legal sciences, professor
(Southwest State University);

M. K. Sviridov, doctor of legal sciences, professor
(Tomsk State University);

I. V. Smolkova, doctor of legal sciences, professor
(Baikal State University);

V. V. Trukhachev, doctor of legal sciences, professor
(Voronezh State University);

Yu. V. Franziforov, doctor of legal sciences, professor
(Saratov State Law Academy);

O. N. Shemeneva, doctor of legal sciences, associate
professor (Voronezh State University)

Editorial address:

394018 Russia, Voronezh,
Lenin Sg., 10a, r. 810
E-mail: sudvl@mail.ru

Official site:

www.law.vsu.ru/sudvl

© Voronezh State University, 2018

© Desin, original-model.

Publishing house of Voronezh State University, 2018

СОДЕРЖАНИЕ

НАУЧНЫЕ ШКОЛЫ РОССИИ – КАФЕДРА УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА, ПРАВОСУДИЯ И ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА МОСКОВСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО

7 УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ М. В. ЛОМОНОСОВА

- Головки Л. В., Ивасенко К. В.** О кафедре уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова..... 8
- Профессорско-преподавательский состав кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова: прошлое и настоящее..... 24

НАУЧНЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ КАФЕДРЫ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА, ПРАВОСУДИЯ И ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА МОСКОВСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА

49 ИМЕНИ М. В. ЛОМОНОСОВА

- Головки Л. В.** Неопубликованная рукопись профессора Н. Н. Полянского..... 49
- Полянский Н. Н.** Итальянский Уголовно-процессуальный кодекс (обзор) (первая часть рукописи)..... 56
- Брусницын Л. В.** Посткриминальное воздействие и некоторые аспекты участия потерпевших и свидетелей в уголовном процессе под псевдонимом.... 71
- Ястребов В. Б.** О деятельности стороны обвинения в уголовном судопроизводстве 87
- Куцова Э. Ф.** Истина и состязательность в уголовном процессе Российской Федерации 97
- Васильев О. Л.** Нравственные начала уголовного процесса 110
- Ветрова Г. Н.** «Опередивший время» – Михаил Соломонович Строгович..... 118
- Ильютченко Н. В.** Заочный приговор: понятие и особенности 138
- Романов С. В.** Обеспечение полноты судебной власти в уголовном судопроизводстве: постановка проблемы..... 144
- Чекотков А. Ю.** Европейский ордер на производство следственных действий: первый опыт правоприменения..... 153
- Чекулаев Д. П.** Пробелы в легальном определении территориальной подсудности уголовных дел требуют устранения 159

168 ИСКУССТВО И ПРАВОСУДИЕ

- Зотов Д.** Товарищи-судьи..... 168

CONTENTS

SCIENTIFIC SCHOOLS OF RUSSIA. THE DEPARTMENT OF CRIMINAL PROCEDURE, JUSTICE AND SUPERVISION BY PUBLIC PROSECUTOR STATE OF THE

7 LOMONOSOV MOSCOW STATE UNIVERSITY

- Golovko L. V., Ivashenko K. V.** About the department of Criminal Procedure,
Justice and Supervision by Public Prosecutor State of the Lomonosov Moscow
State University8
**Lecturers of the Department OF Criminal Procedure, Justice and Supervision by
Public Prosecutor State of the Lomonosov Moscow State University**24

RESEARCHES OF THE DEPARTMENT OF CRIMINAL PROCEDURE, JUSTICE AND SUPERVISION BY PUBLIC PROSECUTOR STATE OF THE LOMONOSOV

49MOSCOW STATE UNIVERSITY

- Golovko L. V.** The unpublished manuscript of professor N. N. Poliansky49
Polyansky N. N. The Italian Code of Criminal Procedure (review) (first part of the
manuscript)56
Brusnitsyn L. V. About some aspects of participation of the victims and witnesses
in the criminal process under the pseudonym.....71
Yastrebov V. B. On the issue of the activities of the prosecution in criminal
process87
Kutsova E. F. Truth and Competitiveness in the criminal process of the Russian
Federation97
Vasilyev O. L. Moral principles of the criminal process.....110
Vetrova G. N. «Ahead of his time» – Mikhail Solomonovich Strogovich.....118
Ilyutchenko N. V. Sentence in absentia: notion and peculiarities138
Romanov S. V. Authority of judiciary in criminal cases: the essence.....144
Chekotkov A. Yu. European investigation order: first experience of law
enforcement.....153
Chekulaev D. P. Gaps in the legal definition of territorial jurisdiction criminal cases
require removal159

168 ARTS AND JUSTICE

- Zotov D.** Comrades-judges168



НАУЧНЫЕ ШКОЛЫ РОССИИ –
КАФЕДРА УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА,
ПРАВОСУДИЯ
И ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА
МОСКОВСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО
УНИВЕРСИТЕТА
ИМЕНИ М. В. ЛОМОНОСОВА



Л. В. Головки, К. В. Ивасенко

О КАФЕДРЕ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА,
ПРАВОСУДИЯ И ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА
МОСКОВСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО
УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ М. В. ЛОМОНОСОВА

Поступила в редакцию 22 января 2018 г.

Кафедра уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора Московского государственного университета имеет длительную и богатую историю, уходящую корнями во времена основания самого университета. Как известно, юридический факультет был в числе трех первых факультетов, образованных в составе Московского университета в 1755 г. С этого же времени уголовное судопроизводство было введено в курс классических юридических дисциплин. Первоначально, когда все курсы преподавались одним-двумя профессорами, об автономном преподавании уголовного судопроизводства говорить не приходилось: первые университетские профессора – С. Е. Десницкий, З. А. Горюшкин, Н. Н. Сандунов – в одинаковой мере могут считаться основоположниками почти каждого из ныне существующих направлений юридической науки, в том числе науки уголовно-процессуальной.

Исторически активное развитие уголовного процесса как науки и учебной дисциплины было связано с изданием Свода законов Российской империи – первого отечественного источника права, систематизировавшего законодательство по отраслям. Именно с этого момента можно вести отсчет преподавания на юридическом факультете Московского университета уголовно-процессуального права как обособленной научной дисциплины.

Основоположником отечественной дореформенной процессуальной науки в Московском университете по праву можно назвать **Сергея Ивановича Баршева** (1808–1882). Являясь фактически единственным представителем науки уголовного судопроизводства того времени, он стал олицетворением московской уголовно-процессуальной научной школы в период между Сводом законов 1832 г. и Судебной реформой 1864 г. Кардинальная смена модели уголовного процесса, вызванная принятием Устава уголовного судопроизводства, разделила научную деятельность С. И. Баршева на два этапа: с начала своей службы в Московском университете и примерно до середины 1850-х гг. он являлся сторонником розыскной формы уголовного судопроизводства, отстаивал преимущества уголовного процесса по Своду законов и отвергал какую-либо необходимость его реформирования, однако уже к концу 1850-х гг. Баршев пересмотрел свои взгляды. В печати появляются его многочисленные статьи, отстаивающие уже идеи устности и гласности уголовного судопроизводства, обеспечения права на «формальную защиту» и т. д. С. И. Баршев стано-

© Головки Л. В., Ивасенко К. В., 2018

вится даже последовательным сторонником суда присяжных, который ранее категорически отвергал¹.

После ухода С. И. Баршева в 1875 г. на кафедру для чтения лекций по уголовному процессу был приглашен **Николай Валерианович Муравьев** (1850–1908). В то время он уже занимал должность товарища прокурора Московского округа, что в значительной мере и определило его научную специализацию – государственное обвинение и прокурорский надзор. Многочисленные статьи, а также непревзойденный до сих пор фундаментальный труд: «Прокурорский надзор в его устройстве и деятельности» (1889 г.), безусловно, характеризуют его как весьма глубокого и талантливого ученого-процессуалиста. Однако последующие назначения сначала прокурором Ярославского окружного суда, а вскоре – товарищем прокурора С.-Петербургской судебной палаты привели к тому, что Муравьев был вынужден оставить преподавание в университете и посвятить себя практической деятельности. Но даже будучи назначенным на пост министра юстиции Российской империи (1894–1905), Н. В. Муравьев остался «предан идеалам судебной реформы»², последовательно претворяя идеи уставов в жизнь. Несмотря на то что формально он недолго оставался на кафедре уголовного судопроизводства Московского университета, его можно с полным основанием считать одним из самых ярких представителей московской уголовно-процессуальной научной школы.

Значимым событием в жизни кафедры стало зачисление в 1885 г. в штат в качестве приват-доцента выпускника юридического факультета, присяжного поверенного **Михаила Васильевича Духовского** (1849–1903). После защиты в 1891 г. докторской диссертации М. В. Духовской был назначен на должность сначала экстраординарного профессора Московского университета, а в 1898 г. – ординарного профессора по кафедре уголовного процесса, вакантную два десятилетия после отставки С. И. Баршева. Наиболее известная его работа – учебник «Русский уголовный процесс», посмертно опубликованный двумя изданиями, не утратила своего научного значения до сих пор, поставив М. В. Духовского в ряд крупнейших отечественных дореволюционных процессуалистов.

Дальнейшее развитие научной школы Московского университета также связано с именами его выпускников – **Н. В. Давыдова**, **С. И. Викторского** и **Н. Н. Полянского**.

Окончив в 1870 г. Московский университет, **Николай Васильевич Давыдов** (1848–1920) избрал для себя практическую стезю, связанную с реформированной судебной системой, и стал мировым посредником. Продвигаясь по служебной лестнице, он в конечном итоге достиг высокой должности председателя Московского окружного суда, которую занимал до возвращения в Московский университет уже в достаточно зрелом возрасте в качестве приват-доцента по кафедре уголовного процесса (1900 г.).

Преподавательская деятельность Н. В. Давыдова тоже сложилась весьма удачно. Его незаурядный талант лектора был по достоинству оценен студен-

¹ См., например: *Баршев С.* О необходимых гарантиях уголовного суда (формальное обвинение и защита, суд по внутреннему убеждению и пересмотр уголовных дел) // *Русский вестник*. 1859. Т. 20, кн. 2. С. 185; *Его же.* О необходимых условиях плодотворного развития института присяжных // *Журнал Министерства юстиции*. 1862. Кн. 11. С. 245.

² *Гессен И. В.* Н. В. Муравьев. Десятилетний юбилей // *Право*. 1904. № 1. С. 1.

тами, которые с большим интересом слушали его курс. Более того, именно при Давыдове в дополнение к лекционным и практическим занятиям впервые были организованы специальные семинарии по уголовному процессу «в виду наплыва студентов». Неудивительно, что в конце концов его идеи обрели письменную форму в учебном пособии, озаглавленном именно так – «Несколько лекций по уголовному процессу» (1907 г.).

Но основным его вкладом следует признать изданный уже после отставки из Московского университета фундаментальный труд, посвященный 50-летию Судебных уставов – «Судебная реформа» (1915 г.), в котором Н. В. Давыдов выступал одним из авторов и ответственным редактором.

Сергея Ивановича Викторского в уголовно-процессуальной науке принято рассматривать как более «позднего» автора по сравнению с М. В. Духовским, что объясняется датами появления их крупных трудов, однако в действительности С. И. Викторского сложно отнести к числу учеников М. В. Духовского – он был скорее его коллегой. В истории уголовно-процессуальной науки имя С. И. Викторского неразрывно связано с его основным научным трудом – учебником «Русский уголовный процесс» (1911 г.), который можно по праву отнести к классическим дореволюционным исследованиям, интерес к которым не утрачен до сих пор.

Имя **Николая Николаевича Полянского** (1878–1961) является вехой в истории уголовно-процессуальной науки на юридическом факультете. Традиционное причисление к тому или иному историческому периоду к Н. Н. Полянскому неприменимо. Начав свой творческий путь на рубеже веков, еще во времена действия Судебных уставов, он не оставил интерес к науке и после всех революционных событий. В новых исторических условиях именно ему было суждено стать основоположником советской уголовно-процессуальной школы Московского университета, сохранив при этом традиции, сформированные дореволюционной наукой.

Сфера научных интересов профессора Полянского была обширной: первоначально его больше интересовали вопросы материального уголовного права, со временем вектор сместился в сторону права процессуального. Среди наиболее значимых работ по общей теории уголовного процесса можно назвать такие работы, как «Цель уголовного процесса», «Уголовный процесс. Уголовный суд, его устройство и деятельность», «Очерки общей теории уголовного процесса», «Вопросы теории советского уголовного процесса». Причем как представитель «дореволюционной школы» большое внимание Н. Н. Полянский уделял исследованию зарубежного законодательства («Доказательства в иностранном уголовном процессе», «Судьба процессуальных гарантий личной свободы во Франции» и др.), заложив традицию, сохранившуюся на кафедре до настоящего времени.

В истории уголовно-процессуальной науки на юридическом факультете Московского университета особое место занимает профессор **Сергей Викторович Познышев** (1870–1942). Несмотря на то что он никогда не преподавал уголовное судопроизводство в Московском университете, будучи, прежде всего, специалистом в области материального права, тем не менее, он оставил заметный след в истории уголовно-процессуальной науки, опубликовав знаменитый «Элементарный учебник русского уголовного процесса» (1913 г.). Работу на факультете С. В. Познышев закончил, как и многие его коллеги (С. И. Вик-

торский, Н. В. Давыдов и др.), 1 января 1919 г., когда был отчислен из Московского университета на основании Декрета от 9 октября 1918 г.

Надо сказать, что революционные преобразования в те годы затронули не только страну в целом, но и Московский университет в частности: в 1919 г. юридический факультет был упразднен, а на его месте был образован факультет общественных наук 1-го М.Г.У. с входящим в его состав политико-юридическим отделением. Кроме того, в качестве обособленного подразделения был создан Институт советского права. К тому времени в Московском университете фактически не осталось ни одного процессуалиста.

В сложившихся условиях в университет возвращается его воспитанник Н. Н. Полянский, покинувший *alma mater* в 1911 г. Именно ему, к тому времени уже авторитетному ученому, было суждено сделать первые шаги на пути формирования новой советской школы уголовного процесса Московского университета. В течение нескольких лет он являлся единственным штатным преподавателем уголовного процесса.

С точки зрения преподавания профессору Полянскому в то время приходилось нелегко: новая власть пересматривала программы курсов, в том числе по уголовному судопроизводству. Так, в 1920 г. привычное «уголовное судопроизводство» было заменено на такие предметы, как «общее учение о суде», «учение о суде уголовном» и «военно-уголовный процесс». В учебную программу вводились новые курсы, например «специальная часть учения о суде уголовном (розыск) и судебная экспертиза». Впрочем, все это вполне соответствовало тенденциям развития советского уголовного процесса того времени – стиранию граней между предварительным следствием, дознанием и розыском; перенесению центра тяжести со следствия на дознание и розыск и т. п. Увеличение педагогической нагрузки требовало увеличения числа преподавателей, в том числе за счет привлечения так называемых «сверхштатных» преподавателей.

Знаковым событием не только для кафедры уголовного процесса, но и для университета в целом стало зачисление 8 декабря 1921 г. в качестве «сверхштатного преподавателя» уголовного процесса **Андрея Януарьевича Вышинского** (1883–1954). Почти два года спустя, в октябре 1923 г., в числе «вновь приглашенных профессоров» на кафедру уголовного процесса принимается в качестве «сверхштатного профессора» не менее значительная фигура – **Николай Васильевич Крыленко** (1885–1938).

А. Я. Вышинский и Н. В. Крыленко оставили заметный вклад в истории не только отечественного права и юридической науки, но и всего нашего государства. Так, А. Я. Вышинский уже после своего ухода из Московского университета занимал посты заместителя прокурора СССР (1933–1935 гг.), прокурора СССР (1935–1939 гг.), заместителя Председателя Совета народных комиссаров СССР (1939–1944 гг.), министра иностранных дел СССР (1949–1953 гг.). Н. В. Крыленко пришел в Московский университет уже крупным государственным деятелем: в 1918 г. он стал Председателем Верховного революционного трибунала, а в 1922 г. – заместителем Народного комиссара юстиции РСФСР и старшего помощника Прокурора Республики. Именно на время работы в этой должности пришлось годы преподавания Крыленко, одного из основателей советской прокуратуры, в Московском университете. Позже, после оставления преподавательской деятельности, ему суждено было стать Народным комиссаром юстиции РСФСР (1931 г.) и СССР (1936 г.).

Но именно работа на кафедре уголовного процесса МГУ – наименее известная страница биографий как Вышинского, так и Крыленко. В истории Московского университета Вышинский оставил более яркий след – он был не только штатным профессором, заведующим кафедрой уголовного процесса (1925–1931 гг.), но и ректором университета (1925–1928 гг.). Крыленко, занимая одновременно ответственные посты, преподавал, главным образом, как сверхштатный профессор, для него работа в МГУ никогда не являлась основной. Его научной специальностью было судоустройство; незадолго до прихода в МГУ он опубликовал крупную работу по данной проблематике – «Судоустройство в РСФСР (лекции по теории и истории судоустройства)» (1923 г.).

С приходом А. Я. Вышинского к руководству Московским университетом курс уголовного процесса становится одним из приоритетных в учебных программах факультета советского права, причем не только на судебном отделении, но и на «непрофильных» отделениях факультета. Кроме того, в период «ректорства» Вышинского уголовно-процессуальная наука стала одной из профилирующих дисциплин на факультете советского права МГУ – ни о какой зависимости от науки материального уголовного права, характерной для «дореволюционного периода» истории университета, речь уже не шла, а автономия уголовно-процессуальной науки больше никем под сомнение не ставилась.

Что касается его научной деятельности, то вскоре после занятия должности заведующего кафедрой уголовного процесса МГУ он публикует свое первое крупное сочинение – «Курс уголовного процесса» (1927 г.), ставшее к тому же первым советским курсом уголовного судопроизводства. Другой свой знаменитый труд – «Теория судебных доказательств в советском праве», – переживший как период безмерного восхваления, так и эпоху не всегда компетентной критики, Вышинский подготовил и опубликовал уже спустя почти десять лет после ухода из Московского университета, в 1940 г.

Значимым событием для научной жизни кафедры в «эпоху Вышинского» стало приглашение очередного «сверхштатного преподавателя» – молодого 33-летнего практика **Михаила Соломоновича Строговича** (1894–1984).

Впоследствии имя М. С. Строговича – доктора юридических наук, профессора, члена-корреспондента Академии наук СССР – стало легендарным. Начиная с 1939 г. «основным местом его исследовательского творчества» справедливо признается Институт государства и права АН СССР; следует сказать, что данный академический Институт возник на базе Института советского права МГУ. Иными словами, у юридического факультета МГУ и ИГП АН СССР (ныне – РАН), с которыми связаны жизнь и творчество Строговича, общие «университетские корни». Университетский путь Строговича на кафедре уголовного процесса был также весьма внушительным: в 1927 г. М. С. Строгович официально зачислен на должность «сверхштатного ассистента» по кафедре уголовного процесса; с 1930 г. стал штатным ассистентом кафедры; в период с 1944 по 1954 г. являлся заведующим кафедрой уголовного процесса МГУ.

Крупнейшей научной работой Строговича довоенного периода стал подробный комментарий к действовавшему тогда УПК РСФСР – «Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР. Постатейный комментарий с приложением проекта УПК» (1928 г.), написанный в соавторстве с Д. А. Карницким и вышедший тремя изданиями.

Первые годы после окончания войны в научном плане были для кафедры весьма плодотворными. В 1946 г. заведующий кафедрой М. С. Строгович публикует свой авторский учебник «Уголовный процесс», ставший, без преувеличения, классическим, а из-под пера профессора Н. Н. Полянского выходят сразу две монографии, составившие «золотой фонд» советской уголовно-процессуальной науки: «Доказательства в иностранном уголовном процессе», «Судьба процессуальных гарантий личной свободы во Франции». Спустя год новый вклад в уголовно-процессуальную теорию – блестящая монография профессора М. С. Строговича «Учение о материальной истине в уголовном процессе».

В 1954 г. кафедру уголовного процесса Московского университета возглавил доктор юридических наук, профессор **Дмитрий Степанович Карев** (1905–1978). Выпускник факультета советского права МГУ (1931 г.), Д. С. Карев к тому времени уже являлся крупной величиной в юридической науке, опубликовал ряд трудов по судоустройству, организации суда и прокуратуры, например: «Судоустройство», «Советская юстиция», «Организация суда и прокуратуры в СССР». Крупным событием стал выход в 1975 г. кафедрального учебника по уголовному процессу, подготовленного под руководством профессора Д. С. Карева³. Это был действительно эпохальный труд. Следующий учебник кафедра выпустила спустя двадцать лет – уже в новых исторических условиях.

Карев оставил яркий след в истории отечественного права и как юрист-практик – достаточно сказать, что в 1945 г. он в качестве помощника Главного обвинителя от СССР Р. А. Руденко и руководителя документальной части работал в составе советской делегации на Нюрнбергском процессе. Впоследствии Карев занимал должность начальника отдела систематизации законодательства Министерства юстиции СССР и входил в состав коллегии этого министерства, что не мешало ему успешно заведовать кафедрой уголовного процесса МГУ. Более того, вскоре после воссоединения юридического факультета Московского университета и Московского юридического института он занял пост декана факультета (1956–1965 гг.). Почти четверть века истории кафедры уголовного процесса МГУ можно смело считать «*эпохой Карева*», ведь он заведовал кафедрой до самой кончины.

Помимо Д. С. Карева, после августа 1954 г. на кафедре уголовного процесса продолжали работать М. Л. Шифман и Н. Н. Полянский. Н. Н. Полянский, продолжая трудиться и активно участвуя в научной жизни, подготовил две выдающиеся монографии по теории уголовного процесса и истории советской юридической науки («Вопросы теории советского уголовного процесса» и «Очерк истории науки советского уголовного процесса»), которые сохранили свое научное значение и в наши дни.

Новое поколение советских процессуалистов, работавших на кафедре уголовного процесса юридического факультета МГУ в середине 1950-х гг., сразу после слияния факультета и Московского юридического института, наиболее ярко представлено именами В. С. Николаева, Э. Ф. Куцовой и М. Л. Якуба.

Их судьбы сложились по-разному. Воспитанник юридического факультета Московского университета **Владимир Степанович Николаев** блестяще защитил кандидатскую диссертацию в 1952 г. на тему «Кассационное производство в советском уголовном процессе». Защита состоялась в МГУ – он представлял

³ См.: Советский уголовный процесс / под ред. Д. С. Карева. М., 1975.

ту часть кафедры уголовного процесса, которая не пришла из Московского юридического института, но формировалась непосредственно на юридическом факультете университета. Талантливый ученый, фронтовик В. С. Николаев, к великому сожалению, умер рано, успев реализовать лишь малую часть того, что мог бы. Но и этого оказалось достаточно, чтобы имя его осталось в истории уголовно-процессуальной науки, прежде всего, благодаря крупной монографии «Обоснованность приговора», написанной в соавторстве с другим известным процессуалистом.

Элеонора Федоровна Куцова (1925–2017) – заслуженный профессор МГУ, доктор юридических наук, долгие годы профессор кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ, выдающийся представитель отечественной уголовно-процессуальной науки, в 1948 г. с отличием окончила Московский юридический институт. По окончании аспирантуры МЮИ в 1951 г. успешно защитила диссертацию на соискание ученой степени кандидата юридических наук на тему «Обжалование приговоров в советском уголовном процессе».

На кафедре уголовного процесса юридического факультета МГУ Э. Ф. Куцова работала с момента его объединения в 1954 г. с Московским юридическим институтом последовательно в должностях ассистента, старшего преподавателя и старшего научного сотрудника, доцента. Позднее Э. Ф. Куцова занялась разработкой нового направления в отечественной уголовно-процессуальной науке, связанного с проблемой гарантий прав личности в уголовном судопроизводстве. Именно по этой проблематике она защитила в 1986 г. докторскую диссертацию: «Уголовно-процессуальные гарантии прав и законных интересов личности (советский уголовный процесс)». С 1989 г. и до последних дней Э. Ф. Куцова занимала должность профессора кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора.

За время работы Элеонора Федоровна являлась членом научно-консультативного совета при Верховном Суде РСФСР (впоследствии – РФ), членом рабочей группы Государственно-правового управления Президента РФ по подготовке проекта УПК РФ (1992–1994 гг.). Участвовала в подготовке ряда законопроектов, в частности о внесении изменений в УПК РСФСР, о судах общей юрисдикции РФ, об органах судейского сообщества РФ. Имела благодарности Президиумов Верховных Советов ряда союзных республик за участие в разработке республиканского законодательства Союза ССР, благодарность юридической комиссии Президиума Верховного Совета СССР за участие в разработке проекта закона о прокуратуре (1979 г.), благодарность Председателя совета Межпарламентской ассамблеи государств – участников СНГ за подготовку модельного Уголовно-процессуального кодекса государств – участников СНГ (1996 г.). Была членом Совета Союза юристов России (1991–1994 гг.), членом ученого совета Московской городской коллегии адвокатов.

Научное наследие Э. Ф. Куцовой огромно: монографии «Советская кассация как гарантия законности в правосудии» (1957 г.), «Гарантии прав личности в советском уголовном процессе: предмет, цель, содержание» (1973 г.) стали поистине классическими, учебники «Советский уголовный процесс» под ред. Д. С. Карева (1968 и 1975 гг.), «Уголовный процесс» под ред. К. Ф. Гуценко (2006 и др. издания), «Организация суда и прокуратуры в СССР» под ред. Д. С. Карева (1961 г.), «Суд и правосудие в СССР» под ред. Б. А. Галкина (1981 г.) и др.

Последними работами профессора Э. Ф. Куцовой стали главы в кафедральных «Курсе уголовного процесса» (2-е изд., 2017 г.) и «Практикуме по уголовному процессу» (2017 г.). Под руководством Э. Ф. Куцовой защитили диссертации на соискание степени кандидата юридических наук многие действующие сотрудники кафедры.

Михаил Львович Якуб (1915–1984) в 1954 г. пришел на должность доцента кафедры уголовного процесса МГУ из Московского юридического института (после их слияния) уже сложившимся специалистом.

За время работы на кафедре М. Л. Якуб подготовил ряд монографий по различным научным направлениям, среди которых работа, посвященная новой и весьма перспективной проблематике – «Процессуальная форма в советском уголовном судопроизводстве». В 1981 г. М. Л. Якуб, не оставляя научной деятельности, переходит на должность профессора-консультанта в связи с уходом на пенсию. Но спустя три года безвременная кончина помешала реализации многочисленных планов М. Л. Якуба на научном поприще.

В 1963 г. должность профессора кафедры по конкурсу занял **Борис Афанасьевич Галкин** (1911–2003), а позднее, после смерти профессора Д. С. Карева, в 1978 г. возглавил ее на последующие девять лет. Борис Афанасьевич – выпускник Московского юридического института (1934 г.), закончивший его аспирантуру (1938 г.), фронтовик; после войны начал преподавательскую деятельность в Военно-юридической академии, где в 1947 г. защитил кандидатскую диссертацию и вскоре занял должность заведующего кафедрой судебного права (1951 г.). После расформирования в 1955 г. ВЮА Б. А. Галкин переходит на работу в Высшую школу КГБ СССР, где возглавляет кафедру уголовного права и процесса (1955–1961 гг.). За год до прихода на факультет Б. А. Галкин успешно защитил в МГУ докторскую диссертацию на тему «Советский уголовно-процессуальный закон», выпустив в том же году одноименную монографию⁴. После 1963 г. научно-педагогическая деятельность профессора Галкина связана исключительно с Московским университетом.

Под руководством профессора Б. А. Галкина кафедра уголовного процесса вскоре публикует учебник «Организация суда и прокуратуры в СССР», в написании которого участвуют и другие члены кафедры: Н. Я. Калашникова, Д. С. Карев, Е. М. Чехарин. После переименования данной дисциплины вышел в свет новый кафедральный учебник – «Суд и правосудие в СССР», также под общей редакцией Б. А. Галкина⁵.

В 1960–1970 гг. существенно обновился преподавательский состав кафедры уголовного процесса МГУ. Она пополнилась такими известными специалистами, как профессор **Б. М. Спиридонов**, доценты **М. А. Ковалев**, **Ю. Ф. Лубшев**, **И. Я. Мирошниченко**, **Е. В. Ремизова**, **Л. Т. Ульянова**, старший научный сотрудник **Б. А. Филимонов**, профессор **С. С. Остроумов** и его ученик доцент **Г. А. Атанесян**, на чьи плечи легло преподавание специальных кафедральных предметов – «Судебной статистики» и «Судебной бухгалтерии». Речь идет, главным образом, о специалистах, подготовленных непосредственно в Московском университете, представляющих его научную школу.

⁴ См.: Галкин Б. А. Советский уголовно-процессуальный закон. М., 1962.

⁵ См.: Суд и правосудие в СССР / под ред. Б. А. Галкина. М., 1981. Отметим еще один учебник, вышедший в тот период под его общей редакцией: Прокурорский надзор в СССР / под ред. Б. А. Галкина. М., 1982.

Например, Борис Александрович Филимонов, выпускник МГУ (1955 г.), защитивший кандидатскую диссертацию под руководством профессора Д. С. Карева (1962 г.), впоследствии стал крупнейшим отечественным специалистом по германскому уголовному процессу, более 20 лет возглавлял на юридическом факультете лабораторию государства и права зарубежных стран, был удостоен почетного звания «Заслуженный научный сотрудник МГУ» (1999 г.). Классической стала его монография об уголовном судопроизводстве ФРГ⁶, продолжившая традиции «иностранный» направления изучения уголовного процесса, заложенные в новейшей истории Московского университета еще Н. Н. Полянским.

Еще один воспитанник профессора Д. С. Карева – доцент Людмила Тимофеевна Ульянова – пришла на юридический факультет МГУ в декабре 1964 г., имея уже степень кандидата юридических наук. Защитив под руководством Карева диссертацию на тему «Оценка доказательств судом первой инстанции в советском уголовном процессе», она стала одним из ведущих отечественных специалистов в области доказательственного права. Монография Л. Т. Ульяновой, по сути, первый крупный труд по теории доказательств, появившийся в советской уголовно-процессуальной науке после «эпохи Вышинского»⁷.

Научным руководителем другого выпускника МГУ (1971 г.) – Михаила Александровича Ковалева – стал профессор Б. А. Галкин. Успешно защитив под его руководством кандидатскую диссертацию на тему «Процессуальные проблемы прокурорского надзора в стадии возбуждения уголовного дела», М. А. Ковалев остался работать на кафедре уголовного процесса, вскоре став заместителем декана по учебной работе юридического факультета МГУ (1975–1981 гг.).

В 1987 г. Б. А. Галкин уходит на пенсию, и на должность заведующего кафедрой уголовного процесса юридического факультета МГУ приглашается **Константин Федорович Гуценко** (1929–2013). Блестящий процессуалист, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РСФСР, заслуженный деятель науки РФ, почетный работник высшего профессионального образования, К. Ф. Гуценко в 1954 г. с отличием окончил юридический факультет Ленинградского государственного университета, затем работал адвокатом Московской городской коллегии адвокатов. В 1957 г. защитил кандидатскую диссертацию на тему «Частное обвинение в советском уголовном процессе» и полностью сосредоточился на научной деятельности. В Московский университет пришел с поста директора ВНИИ советского законодательства (ныне – Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ) – института, в котором он проработал более 30 лет, пройдя путь от аспиранта до директора. В 1974 г. в Московском университете К. Ф. Гуценко защитил докторскую диссертацию на тему «Уголовная юстиция США: критический анализ основных правовых институтов, обеспечивающих осуществление уголовной репрессии». Ученое звание профессора К. Ф. Гуценко присвоено в 1987 г. В августе этого же года профессор К. Ф. Гуценко по конкурсу был избран на должность заведующего кафедрой уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ, которой бессменно руководил в течение 25 лет.

⁶ См.: *Филимонов Б. А.* Уголовный процесс ФРГ. М., 1974.

⁷ См.: *Ульянова Л. Т.* Оценка доказательств судом первой инстанции. М., 1959.



70-летие профессора К. Ф. Гуценко (май 1999 г.)

Особый научный интерес для К. Ф. Гуценко представляло зарубежное уголовно-процессуальное законодательство. Многолетние исследования уголовного процесса стран англо-саксонской системы права были систематизированы в известном учебнике «Уголовный процесс западных государств» (2001, 2002), написанном в соавторстве с Л. В. Головки и Б. А. Филимоновым, в котором профессор Гуценко выступал ответственным редактором и автором ряда глав⁸.

К. Ф. Гуценко успел зарекомендовать себя не только на научном, но и на практическом поприще. Достаточно сказать, что 20 лет он участвовал как представитель СССР в работе Комиссии ООН по правам человека (1969–1989 гг.), около 30 лет был членом Научно-консультативного совета при Верховном Суде РСФСР и Верховном Суде РФ, а также членом научно-консультативного совета при Генеральной прокуратуре РФ.

Почти одновременно с К. Ф. Гуценко на кафедру в конце 1980-х гг. приходит ряд других известных ученых и практиков: В. И. Басков (1924–1998), В. И. Тербилов (1916–2004), А. И. Трусов (1919–2013). Автор многочисленных работ по уголовному процессу и прокурорскому надзору⁹ Владимир Иванович Басков – доктор юридических наук, профессор – переходит в университет с поста директора основанного им Института повышения квалификации кадров работников прокуратуры. Владимир Иванович Тербилов – с поста Председателя Верховного Суда СССР. Один из наиболее известных деятелей отечественной юстиции – кандидат юридических наук, доцент В. И. Тербилов занимал так-

⁸ См.: Гуценко К. Ф., Головки Л. В., Филимонов Б. А. Уголовный процесс западных государств. Изд. 2-е, доп. и испр. М., 2002.

⁹ См., например: Басков В. И. Общественные обвинители и защитники. М., 1979; Его же. Прокурорский надзор за исполнением законов при рассмотрении уголовных дел в судах. М., 1986.

же должность министра юстиции СССР¹⁰. В уголовно-процессуальной науке известно имя другого «новобранца» кафедры – кандидата юридических наук, доцента Алексея Ивановича Трусова¹¹. Именно он внес немалый вклад в изучение на современном этапе Устава уголовного судопроизводства и Судебной реформы 1864 г. в целом, широко используя заложенные в них идеи в преподавании курса уголовного процесса студентам юридического факультета.

С 2012 г. руководство кафедрой уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора осуществляет выпускник Московского университета (1991 г.) профессор, доктор юридических наук **Леонид Витальевич Головкин**.

В настоящее время на кафедре работают профессора Л. В. Брусницын, Л. В. Головкин, В. Б. Ястребов, доценты А. В. Абабков, А. А. Арутюнян, Г. А. Атанесян, О. Л. Васильев, Г. Н. Ветрова, Н. В. Ильютченко, С. В. Романов, Л. Т. Ульянова, Д. П. Чекулаев, ассистенты К. В. Ивасенко, С. Г. Коновалов, М. А. Михеенкова, А. Ю. Чекотков.



*Доценты Г. Н. Ветрова, С. В. Романов и О. Л. Васильев
на заседании кафедры (октябрь 2012 г.)*

На кафедре ведется преподавание трех обязательных учебных дисциплин: «Уголовный процесс», «Правоохранительные органы», «Прокурорский надзор». Читаются следующие авторские спецкурсы для студентов бакалавриата и магистратуры: «Основы уголовного процесса зарубежных стран (сравнительное уголовно-процессуальное право)», «Актуальные проблемы судостроительства и уголовного процесса на современном этапе развития российской правовой системы» (оба – проф. Л. В. Головкин); «Обеспечение безопасности участников уголовного судопроизводства» (проф. Л. В. Брусницын); «Прокуратура в систе-

¹⁰ Богатый на события жизненный и профессиональный путь В. И. Теребилова отражен в его воспоминаниях (см.: *Теребилов В. И. Записки юриста*. М., 2003).

¹¹ См., например: *Трусов А. И. Основы теории судебных доказательств*. М., 1960 ; *Кудрявцев В. Н., Трусов А. И. Политическая юстиция в СССР*. М., 2000.



Профессора В. Б. Ястребов, Л. В. Брусницын и Л. В. Головки на защите кандидатской диссертации ассистента А. Ю. Чеботкова (декабрь 2016 г.)

ме противодействия коррупции» (проф. В. Б. Ястребов); «Организация работы в судах и органах прокуратуры (доц. А. В. Абабков, проф., В. Б. Ястребов); «Нравственные начала уголовного процесса», «Основные реформы предварительного расследования в России: история, современность, перспективы развития» (оба – доц. О. Л. Васильев); «Ораторское искусство в суде», «Альтернативные способы разрешения уголовно-правовых конфликтов», «Судебная адвокатура» (все – доц. А. А. Арутюнян); «Суд присяжных» (доц. Г. Н. Ветрова); «Практика Верховного Суда РФ и ее значение для уголовного процесса», «Судебные системы зарубежных стран» (оба – доц. Н. В. Ильютченко); «Адвокатура», «Общие проблемы теории доказательств в уголовном процессе» (оба – доц. Л. Т. Ульянова); «Основные этапы истории и закономерности развития российского уголовного процесса», «Анализ и техника составления судебных решений» (оба – доц. С. В. Романов); «Проблемы выявления и расследования преступлений» (доц. Д. П. Чекулаев); «Проверка приговоров и иных судебных решений по уголовным делам» (асс. К. В. Ивасенко); «Осуществление правосудия в международных судебных органах» (асс. М. А. Михеенкова).

Среди наиболее значимых научно-исследовательских работ преподавателей кафедры, опубликованных в последние десять лет, можно отметить монографии Л. В. Головки¹², С. В. Романова¹³, Л. В. Брусницына¹⁴, А. А. Арутюнян¹⁵,

¹² См.: Головки Л. В. Материалы к построению сравнительного уголовно-процессуального права : источники, доказательства, предварительное производство // Труды юрид. фак. М., 2009. Кн. 11.

¹³ См.: Романов С. В. Понятие, система и взаимодействие процессуальных функций в российском уголовном судопроизводстве // Труды юрид. фак. М., 2009. Кн. 11.

¹⁴ См.: Брусницын Л. В. Обеспечение безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию : мировой опыт и развитие российского законодательства. М., 2010.

¹⁵ См.: Арутюнян А. А. Медиация в уголовном процессе. М., 2013.

М. А. Михеенковой¹⁶, О. Л. Васильева¹⁷; учебники К. Ф. Гуценко¹⁸, В. Б. Ястребова¹⁹ и др.

К 150-летию юбилею Судебных уставов преподаватели кафедры (О. Л. Васильев, Г. Н. Ветрова, Л. В. Головкин, Н. В. Ильютченко, С. В. Романов, В. Б. Ястребов) совместно с кафедрой гражданского процесса МГУ подготовили двухтомный труд «Великая реформа: к 150-летию Судебных уставов» (Т. 2: Устав уголовного судопроизводства / под ред. Л. В. Головкин)²⁰, отмеченный наградой победителя в конкурсе юридического факультета МГУ «Традиции и развитие 2014» в номинации «Лучшая научная работа».

В 2016 г. результатом большой работы коллектива кафедры под руководством проф. Л. В. Головкин стал «Курс уголовного процесса» – новейший учебно-научный курс, посвященный теоретическим и практическим вопросам не только отечественного уголовного процесса, но и в традициях кафедры обобщающий обширный исторический и зарубежный опыт в сфере уголовного судопроизводства²¹. По итогам конкурса «Традиции и развитие 2016» Курс был удостоен награды в категории «Лучший учебник и учебно-методическая работа» юридического факультета МГУ. В следующем году вышел в свет дополняющий его обновленный «Практикум по уголовному процессу»²².

Члены кафедры регулярно принимают участие в работе научно-практических конференций в России и за рубежом, а также сами являются организаторами конференций и круглых столов. В 2016/2017 годах в рамках реализации крупного научного проекта по изучению теоретических проблем судебной власти кафедрой уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова и Школой права Университета Париж I Пантеон-Сорбонна при участии ассоциации *Comitas Gentium France-Russie* и поддержке посольства Франции в Российской Федерации в стенах юридического факультета МГУ был успешно проведен круглый стол «Роль суда в государстве». Продолжением российско-французского сотрудничества стал ответный круглый стол, организованный в Университете Париж I Пантеон-Сорбонна и посвященный теме «Статус судьи в государстве». С докладами на обоих круглых столах (причем в Париже на французском языке) выступили члены кафедры профессор Л. В. Головкин, доцент С. В. Романов и ассистент М. А. Михеенкова. В настоящее время по итогам работы круглых столов готовится к выходу монография «Суд и государство», которая должна быть одновременно опубликована в Москве (издательство «Статут») и Париже (издательство «Mare & Martin») на русском и французском языках (под ред. проф. Л. В. Головкин и французского профессора Б. Матьё).

¹⁶ См.: Михеенкова М. А. Благоприятствование защите (*favor defensionis*) и его проявление в современном уголовном процессе. М., 2014.

¹⁷ См.: Васильев О. Л. Справедливость на досудебных стадиях уголовного процесса России. М., 2017.

¹⁸ См.: Гуценко К. Ф. Правоохранительные органы : учебник. М., 2013.

¹⁹ См.: Ястребов В. Б., Ястребов В. В. Прокурорский надзор : учебник для акад. бакалавриата юрид. вузов и фак. М., 2017.

²⁰ См.: Великая реформа : к 150-летию Судебных уставов : в 2 т. Т. 2 : Устав уголовного судопроизводства / под ред. Л. В. Головкин. М., 2014.

²¹ См.: Курс уголовного процесса / Л. В. Головкин [и др.]. М., 2016.

²² См.: Практикум по уголовному процессу / Л. В. Головкин [и др.]. М., 2017.



*Российско-французский круглый стол «Роль суда в государстве»
(юридический факультет МГУ, декабрь 2016 г.)*

Профессора и доценты кафедры входят в состав научно-консультативных и экспертных советов при Верховном Суде РФ, Генеральной прокуратуре РФ, Следственном комитете РФ, Комитете Государственной Думы РФ по безопасности и противодействию коррупции, Московском областном суде, в редакционные коллегии ведущих научных журналов, таких как «Государство и право», «Законность», «Законодательство», «Закон», «Уголовное судопроизводство», «Мировой судья». Члены кафедры неоднократно привлекались в качестве экспертов для дачи заключений по конкретным делам, рассматриваемым в том числе зарубежными судами.



*Российско-французский круглый стол «Статус судьи в государстве»
(Университет Париж I Пантеон-Сорбонна, апрель 2017 г.)*

Творческий подход в преподавании, заложенный еще во времена работы на кафедре М. В. Духовского и Н. В. Муравьева, сохраняется до сих пор. В 2014 г. кафедрой уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора была организована историческая реконструкция одного из известнейших судебных процессов конца XIX в. – процесса по делу Веры Засулич. В основу сценария была положена реальная стенограмма судебного процесса. В роли председательствовавшего на суде А. Ф. Кони, прокурора К. И. Кесселя, защитника П. А. Александрова и подсудимой В. Засулич выступили преподаватели кафедры (А. В. Абабков, Д. П. Чекулаев, О. Л. Васильев, К. В. Ивасенко). Автор идеи, сценарист и постановщик – доцент кафедры Г. Н. Ветрова.

На кафедре долгое время на постоянной основе работает также научный студенческий кружок (руководитель и идейный вдохновитель – доц. Д. П. Чекулаев). За время работы кружка были проведены десятки встреч с практическими работниками, судьями, прокурорами, адвокатами, организованы игровые судебные процессы, дебаты и др., которые неизменно пользуются большой популярностью у студентов не только профильной специализации.

В настоящее время кафедра уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора совместно с другими кафедрами факультета работает над созданием на юридическом факультете Центра правосудия – уникального многофункционального учебного центра, который позволит еще в процессе обучения обеспечить непосредственное знакомство с функционированием отечественной судебной системы посредством подключения в режиме реального времени к трансляциям судебных заседаний с использованием видеоконференц-связи, а также посредством демонстрации записей уже состоявшихся судебных заседаний, их отдельных частей с электронных носителей (координатор проекта – асс. К. В. Ивасенко).



50-летие профессора Л. В. Головки (май 2017 г.)



*Профессор Л. В. Головки и доцент О. Л. Васильев
на юридическом факультете ВГУ (сентябрь 2017 г.)*

**ПРОФЕССОРСКО-ПРЕПОДАВАТЕЛЬСКИЙ СОСТАВ
КАФЕДРЫ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА,
ПРАВОСУДИЯ И ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА
МОСКОВСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА
ИМЕНИ М. В. ЛОМОНОСОВА:
ПРОШЛОЕ И НАСТОЯЩЕЕ**

**Сергей Иванович БАРШЕВ
(1808–1882)***

Сергей Иванович Баршев стоял у самых истоков кафедры уголовного процесса Московского университета. Его можно без преувеличения назвать как основоположником уголовно-процессуальной школы Московского университета, так и одним из «отцов» отечественной науки уголовного процесса как таковой. Именно при нем и во многом благодаря ему уголовно-процессуальное право обособилось в отдельную самостоятельную дисциплину.

Баршев родился в семье священника и получил первоначальное семинаристское образование. Продолжил его он вместе с братом Яковом в так называемой «юридической школе Сперанского». Это были функционировавшие в 1828–1834 гг. курсы для подготовки профессорско-преподавательского состава, уже здесь были отмечены исключительные способности обоих братьев (Я. И. Баршев позднее, в свою очередь, вошел в историю как выдающийся исследователь уголовного права). Прослушав затем курс лекций в Германии у профессора Ф. К. фон Савиньи, в 1834 г. С. И. Баршев получил степень доктора права и стал профессором юридического факультета Московского университета. Здесь Баршев преподавал до 1876 г. и стремительно сделал блестящую карьеру, дослужившись в том числе до должностей декана и ректора.

На протяжении этих лет С. И. Баршев практически один олицетворял собой московскую университетскую уголовно-процессуальную науку, вплоть до того, что, когда подысканный им преемник М. В. Духовской по объективным причинам не смог занять его место, факультет вынужден был специально просить Баршева остаться преподавать еще на один год – и это несмотря на, по-видимому, некоторую усталость Баршева и наличие определенных внутренних конфликтов. Одновременно С. И. Баршев успешно руководил и уголовно-правовым направлением факультета.

Что касается научного наследия С. И. Баршева, в первую очередь он, без сомнения, крупнейшая и едва ли не единственная значимая фигура среди «до-



* Материал подготовлен М. А. Михеенковой.

реформенных» уголовных процессуалистов – «детей» Свода законов Российской империи 1832 г., а не Судебной реформы 1864 г. На протяжении довольно долгого времени Баршев выступал активным сторонником Свода, отрицая необходимость уголовно-процессуальной реформы и отстаивая преимущества розыскного процесса. Собственно, поскольку Свод положил начало систематизации законодательства по известным нам до сих пор отраслям, логично и обособление уголовного процесса как дисциплины именно при Баршеве.

В настоящее время, возможно, некоторые аргументы С. И. Баршева в поддержку дореформенного процесса могут показаться наивными; однако очевидно, что даже его противники отмечали Баршева в качестве едва ли не единственного крупного представителя «враждебного научного лагеря»¹. Кроме того, в рамках отстаивания своей позиции С. И. Баршев внес бесценный вклад в науку, проведя глубокие сравнительно-правовые исследования и едва ли не впервые систематизировав основные формы уголовного судопроизводства: розыскную, английскую обвинительную и французскую «смешанно-обвинительную».

Впоследствии Баршев сменил свои взгляды и выступал уже как сторонник Судебной реформы, что дало основание некоторым коллегам обвинять его в конъюнктурности и беспринципности. Однако вне зависимости от этого обвинения (впрочем, небесспорного), безусловно, уникален вклад С. И. Баршева как в науку, так и в учебную дисциплину уголовного процесса.

Михаил Васильевич ДУХОВСКОЙ (1849–1903)*

Михаил Васильевич Духовской олицетворяет собой целую эпоху преподавания и науки уголовного процесса в Московском университете (1885–1903 гг.) и является одним из самых ярких представителей университетской уголовно-процессуальной школы. Он из числа «детей Судебной реформы», хотя, как уже было отмечено, именно Духовского в свое время избрал в качестве своего преемника С. И. Баршев.



М. В. Духовской родился в семье нижегородского чиновника; окончив гимназию, он поступил в Московский университет. Во время обучения был активным участником студенческого «научного кружка», целью которого было практическое освоение судопроизводства. Здесь по материалам реальных судебных дел моделировались уголовные процессы, на которых Духовской нередко выступал в качестве защитника.

Стажировался М. В. Духовской в Гейдельберге и Галле, а сразу по возвращении, с 1872 г., преподавал в Ярославском Демидовском юридическом лицее –

* Материал подготовлен М. А. Михеенковой.

¹ См.: Великая реформа : к 150-летию Судебных уставов : в 2 т. Т. 2 : Устав уголовного судопроизводства / под ред. Л. В. Головки. М., 2014. Т. 2. С. 238.

одном из наиболее авторитетных российских центров юриспруденции². В 1873 г. Духовской защитил магистерскую диссертацию в Московском университете и готовился возглавить кафедру уголовного процесса. Однако в 1874 г. он, действительно близкий народникам, был арестован по обвинению в народнической пропаганде по «процессу 193-х». Несмотря на последующее освобождение за недостаточностью улик, о преподавании в университете речь уже не шла – более того, Духовскому пришлось уволиться даже из Демидовского лицея.

В свете его политических убеждений и еще студенческих наклонностей неудивительно, что, будучи вынужденным оставить преподавание, М. В. Духовской стал присяжным поверенным округа московской судебной палаты. Несмотря на вполне успешную адвокатскую деятельность, преподавание было все же его истинным призванием. И когда Духовского повторно пригласили в Московский университет в 1885 г., он быстро стал одним из самых ярких преподавателей, сделав карьеру от приват-доцента до ординарного профессора. С точки зрения вклада в развитие кафедры уголовного процесса Духовской не только запомнился студентам как талантливейший лектор, но и воспитал целую плеяду крупных преемников, среди которых Н. Н. Полянский и отчасти С. И. Викторский.

С научной точки зрения наиболее значимым элементом наследия Духовского является учебник «Русский уголовный процесс», написанный в духе социологической школы и не утративший своего значения по сей день. Кроме того, М. В. Духовской вел активную общественную и научно-практическую деятельность, будучи в разное время членом Комитета русской группы международного союза криминалистов (предтеча современной Международной ассоциации уголовного права), почетным мировым судьей, депутатом Мосгордумы и московских уездного и губернского земских собраний и пр.

Николай Николаевич ПОЛЯНСКИЙ (1878–1961)*

Эта фигура, без сомнения, стоит особняком среди представителей московской школы уголовного процесса, не имея себе равных. Именно Н. Н. Полянский не только стал основоположником советской уголовно-процессуальной школы Московского университета, но и олицетворяет собой «связь времен»: благодаря ему не утратилась преемственность до-революционной и советской уголовной процессуалистики.

Родившись в донской станице в семье присяжного поверенного и учительницы музыки, в 1900 г. Полянский с блеском окончил



* Материал подготовлен М. А. Михеенковой.

² См.: Кодан С. В. Школа профессоров российского права М. М. Сперанского // Государство и право. 2003. № 9. С. 88–95.

Московский университет, после чего ему было предложено остаться при кафедре для подготовки к профессорству по римскому праву. Однако Полянский интересовался именно уголовным процессом и просил оставить его для подготовки по этой дисциплине. Пока прошение рассматривалось, он вынужден был работать помощником присяжного поверенного; в этот период Н. Н. Полянский опубликовал, в частности, статью о французском криминалисте Г. Тарде. Уровень этого исследования был таким, что оно послужило основанием к удовлетворению его прошения. Последовали успешная сдача магистерских экзаменов, зарубежная стажировка и должность приват-доцента юридического факультета Московского университета, в котором Полянский преподавал с 1904 по 1911 г.

Н. Н. Полянский также принадлежал к социологической школе, придерживался «левых взглядов» и в начале карьеры основное внимание сосредоточивал на материальном праве (хотя уже тогда проявлял интерес, в частности, к истории зарубежной юстиции). В этот период он опубликовал труд «Стачки рабочих и уголовный закон», выполненный в духе марксизма (работа планировалась как диссертация, но ее политическая составляющая вызвала скандал, и в результате Полянский вынужден был подготовить другую диссертацию)³.

В 1911 г. Н. Н. Полянский покинул Московский университет вместе с группой других профессоров в знак протеста против реакционных действий министра народного просвещения Л. Кассо, уволившего «либеральный» университетский ректорат. До 1917 г. Полянский служил мировым судьей и преподавал в разных учебных заведениях, среди которых и Демидовский лицей.

В университет он вернулся уже после революции, когда выявился кадровый голод зарождавшейся советской правовой школы. Так, к 1919 г. в университете не оставалось ни одного процессуалиста, и Полянского пригласили на факультет общественных наук (включавший политико-юридическое отделение), где он с некоторыми перерывами продолжил преподавательскую деятельность. Много сделал Полянский и для подготовки национальных юридических кадров; вел активную общественную деятельность, в частности был членом методического совета Прокуратуры СССР.

Научное наследие Н. Н. Полянского поистине огромно – более 300 работ; при этом в советский период он сфокусировался уже в основном на процессуальном уголовном праве. Огромный вклад Полянский внес в сравнительное правоведение; написал ряд трудов по актуальным до сих пор проблемам международной юстиции, включая Нюрнбергский трибунал.

Однако первоочередное значение имеют, безусловно, его работы по общей теории и некоторым отдельным институтам советского уголовного процесса. Так, уже его труд 1927 г. «Очерки общей теории уголовного процесса» представляет собой одну из первых попыток сформулировать основные уголовно-процессуальные принципы и гарантии: законность, право на защиту, презумпцию невиновности. Здесь же Полянский развивал концепции состязательности и ее проявления на досудебных стадиях, необходимость расширения прав потер-

³ См.: Глазунов М. М. Н. Н. Полянский (к 100-летию со дня рождения) // Советское государство и право. 1978. № 12. С. 115–119. Примечательно, однако, что уже после революции Полянский числился в факультетских списках как «профессор-не марксист», беспартийный (см. Великая реформа : к 150-летию Судебных уставов : в 2 т. Т. 2 : Устав уголовного судопроизводства / под ред. Л. В. Головки. М., 2014. Т. 2. С. 294).

певшего – проблематика, не утратившая актуальности до сих пор. Отстаивал Полянский и вполне современную идею «судебного права» как синтеза судоустройства, уголовного и гражданского процессов. Итогом же научных изысканий Н. Н. Полянского принято считать фундаментальный труд 1956 г. «Вопросы теории советского уголовного процесса», в котором, в частности, подробно исследованы исторические типы и формы уголовного процесса; сформулировано понятие уголовного процесса; содержится детальное учение о принципах процесса и об их классификации.

Целый ряд научных идей Полянского – участие защиты на досудебных стадиях, презумпция невиновности, установление следователем в том числе и обстоятельств в пользу обвиняемого – нашел отражение в законодательстве еще при его жизни, в частности в Основах уголовного судопроизводства СССР 1958 г. Другие же его предложения, как видим, звучат вполне современно и сегодня.

Михаил Соломонович СТРОГОВИЧ (1894–1984)*

Михаил Соломонович Строгович, доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Академии наук СССР, чья жизнь и деятельность связаны с кафедрой уголовного процесса МГУ, родился 30 сентября 1894 г. в Санкт-Петербурге.

Сын юриста, он выбрал также юридическую стезю. После окончания гимназии с серебряной медалью М. С. Строгович поступил в Московский коммерческий институт (позднее преобразованный в Институт народного хозяйства имени К. Маркса) на экономический факультет, где изучал юридические дисциплины. Окончил институт он уже в советское время.

Начало трудовой деятельности М. С. Строговича связано с разными должностями, преимущественно технического или организационного характера, сначала в Главном революционном военном трибунале войск внутренней охраны, затем в Революционном военном трибунале республики, в Верховном трибунале при ВЦИК. Началом собственно своей профессиональной юридической деятельности сам он считал службу в качестве следователя – докладчика Верховного Суда РСФСР.

Долгие годы, с 1924 по 1939, профессиональная жизнь М. С. Строговича была связана с органами прокуратуры. В разные годы он занимал должности помощника прокурора Уголовно-кассационной коллегии Верховного Суда РСФСР, прокурора отдела Прокуратуры РСФСР, Прокуратуры СССР. Практическую деятельность М. С. Строгович совмещал с плодотворной научной деятельностью. Его статьи по широкому кругу вопросов уголовного процесса пу-



* Материал подготовлен Г. Н. Ветровой.

бликовались в журналах: «Еженедельник советской юстиции», «Рабочий суд», «Советское право», «Вестник Верховного Суда СССР».

В ноябре 1938 г. М. С. Строгович защитил докторскую диссертацию на тему «Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности», опубликованную в 1939 г. В этом же году он был избран член-корреспондентом Академии наук СССР. Начался главный период его жизни, связанный с Институтом государства права Академии наук, в котором он проработал до конца своих дней.

Педагогическая деятельность М. С. Строговича в разные годы была связана со многими учебными заведениями (Академия общественных наук при ЦК ВКП(б), Военно-юридическая академия и др.). Но начинал он свою преподавательскую деятельность в стенах Московского университета в 1927 г. в должности сверхштатного, а затем и штатного ассистента по кафедре уголовного процесса (до расформирования в 1931 г. факультета советского строительства и права). После восстановления в 1942 г. юридического факультета в составе Московского университета первым заведующим кафедрой уголовного процесса в 1944 г. стал именно М. С. Строгович, к тому времени уже обладавший общепризнанным авторитетом в области уголовного процесса⁴. Сменил его в этой должности в 1954 г. Д. С. Карев.

В науке уголовного процесса М. С. Строгович занял ведущее место. Он с самых первых работ отстаивал в уголовно-процессуальной теории принципы обеспечения обвиняемому права на защиту, презумпции невиновности, состязательности, материальной (объективной) истины, последовательно выступал за расширение гарантий прав личности в процессе. Его гуманные идеи завоевали много сторонников не только в среде его учеников. Сложилась научная школа М. С. Строговича. Его перу принадлежат такие фундаментальные теоретические работы, как «Учение о материальной истине в уголовном процессе» (1947), «Материальная истина и судебные доказательства в советском уголовном процессе» (1955), «Уголовное преследование в советском уголовном процессе» (1951), «Проверка законности и обоснованности судебных приговоров» (1956). До настоящего времени не утратил своего значения и как научный труд, богатый плодотворными идеями, и как образец ясного изложения двухтомник «Курс советского уголовного процесса» (1968, 1970).

М. С. Строгович оказал огромное влияние не только на развитие науки, но и на правотворческую деятельность. Он возглавил работу комиссии по подготовке УПК РСФСР 1960 г. И сегодня этот кодекс является в определенном смысле образцом законодательной техники. С учетом исторических реалий в нем получил закрепление ряд демократических начал, и в этом большая заслуга принадлежит М. С. Строговичу.

Нельзя не отметить заслуги Строговича в смежных научных областях. Первый советский учебник по теории государства и права написан им в соавторстве с С. А. Голунским в 1940 г. Он был инициатором преподавания на юридическом факультете Московского университета курса логики. Его перу принадлежит учебник логики для юристов, который неоднократно переизда-

⁴ См.: Судебная реформа и развитие уголовно-процессуальной науки // Великая реформа : к 150-летию Судебных уставов : в 2 т. Т. 2 : Устав уголовного судопроизводства / под ред. Л. В. Головки. М., 2014. С. 312–318.

вался и заслужил высокую оценку специалистов. Данная учебная дисциплина теперь является обязательной при подготовке юристов.

Последняя монография, написанная им, – «Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности» (1984). Она была особенно дорога ему, поскольку этим идеям он последовательно служил всю жизнь. К сожалению, саму книгу ему уже не суждено было увидеть. В феврале 1984 г. Михаил Соломонович ушел из жизни, оставив после себя богатое научное наследие.

Дмитрий Степанович КАРЕВ (1905–1978)*



Дмитрий Степанович Карев в советскую историческую эпоху стал ключевой фигурой не только для кафедры уголовного процесса, но и для всего юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова. Придя на юридический факультет сразу после его воссоединения с Московским юридическим институтом уже сложившимся специалистом, он на протяжении более четверти века вплоть до своей кончины занимал должность заведующего кафедрой уголовного процесса (1954–1978 гг.), а в период с 1956 по 1965 г. являлся деканом юридического факультета МГУ.

Профессиональный путь Д. С. Карева начался с заочного обучения в Иркутском университете, откуда он перевелся в Москву, где в 1931 г. закончил факультет советского

права МГУ. Уже с первых лет освоения юриспруденции он умело совмещал практическую деятельность первоначально с обучением, а в дальнейшем и с научной работой. Как юрист-практик Д. С. Карев достиг значительных высот, пройдя путь от помощника прокурора в г. Орле до помощника Генерального прокурора СССР, впоследствии возглавив отдел систематизации законодательства Министерства юстиции СССР. Венцом его практической карьеры без преувеличения можно считать работу в советской делегации на Нюрнбергском процессе, где он в качестве помощника Главного обвинителя от СССР Р. А. Руденко отвечал за документальную часть. Воспоминания Д. С. Карева о процессе над бывшими руководителями гитлеровской Германии легли в основу двухтомного труда «Нюрнбергский процесс», подготовленного совместно с М. Ю. Рагинским и Г. Н. Александровым.

Успешная практическая деятельность не помешала Д. С. Кареву оставить значительный след в науке уголовного процесса. Еще до прихода в Московский университет из-под его пера вышел ряд фундаментальных работ по судостроительству. Среди них – вузовский учебник по судостроительству (1939 г.), написанный совместно с проф. С. А. Голунским. В 1951 г. был выпущен новый учебник «Совет-

* Материал подготовлен А. Ю. Чекотковым.

ское судоустройство», в котором также даны обобщающие характеристики суда и прокуратуры стран народной демократии. Обозначенная работа переведена на иностранные языки и издана в ГДР и КНР. В 1940 г. Д. С. Карев в должности доцента становится одним из первых преподавателей Военно-юридической академии. В 1951 г. он успешно защищает докторскую диссертацию по теме «Военные суды и военная прокуратура». Однако наибольших научных успехов Д. С. Карев достиг, являясь заведующим кафедрой уголовного процесса Московского университета, в результате чего был удостоен звания «Заслуженный деятель науки РСФСР». Его научное наследие составляет более 160 работ по судоустройству и уголовному процессу. Именно под руководством профессора Д. С. Карева в 1975 г. коллектив кафедры подготовил учебник по уголовному процессу. Данный труд следует считать поистине эпохальным, так как следующий кафедральный учебник вышел в свет только лишь по прошествии 20 лет.

Влияние научных взглядов Д. С. Карева наиболее ярко проявилось в развитии судоустройственного направления деятельности кафедры уголовного процесса. Так, в середине 1950-х гг. в острой полемике с М. С. Строговичем он отстаивал идею о необходимости замены дисциплины «Судоустройство» на новую – «Организация суда и прокуратуры», которую он рассматривал и как самостоятельную отрасль права, и как правовую дисциплину. Несмотря на серьезную критику обозначенной точки зрения, позиция Д. С. Карева была признана более убедительной. В результате первоначально в Московском университете, а затем и в других высших учебных заведениях привычная для того времени дисциплина «Судоустройство» была заменена курсом «Организация суда и прокуратуры».

Большое внимание в период своего преподавания в МГУ Д. С. Карев уделял и общественной работе. Достаточно отметить, что он являлся неизменным руководителем устного журнала «Человек и закон», регулярно собиравшего в ДК МГУ большие аудитории слушателей – студентов почти всех факультетов университета.

Таким образом, практически треть жизненного пути Д. С. Карева была связана с кафедрой уголовного процесса Московского университета, и этот период в истории кафедры со всей уверенностью следует назвать «*эпохой Карева*».

Борис Афанасьевич ГАЛКИН (1911–2003)*

Борис Афанасьевич Галкин стал членом кафедры уголовного процесса МГУ в 1963 г. уже в ранге сложившегося представителя юридической науки. Вместе с тем он оставил значительный след и в истории кафедры, которую возглавлял на протяжении девяти лет (1978–1987 гг.).

Родившись в семье крестьян, Б. А. Галкин после окончания трех курсов педагогического техникума переезжает в Москву, где поступает в Московский юридический институт. В 1934 г. по окончании института он был направлен в Таджикскую ССР в качестве следователя по важнейшим делам прокуратуры республики. В 1935–1938 гг. учился в аспирантуре Московского юридического института.

До сентября 1944 г. в должности военного следователя военной прокуратуры фронта, затем военного прокурора дивизии Б. А. Галкин служил на фронтах

* Материал подготовлен А. Ю. Чекотковым.

Великой Отечественной войны, за что был награжден двумя орденами «Красной Звезды», орденом «Отечественной войны» II степени, медалями «За отвагу» и «За боевые заслуги». Активное участие в боевых действиях стало причиной



того, что в октябре 1944 г. он был отозван с фронта в Военно-юридическую академию, и именно тогда началась его педагогическая карьера. В целях передачи накопленного опыта деятельности военной юстиции в боевых условиях молодым военным юристам он назначен преподавателем кафедры судебного права. В Военно-юридической академии Б. А. Галкин защищает кандидатскую диссертацию (1947 г.), а затем возглавляет кафедру судебного права (1951 г.).

В 1955 г. его переводят в Высшую школу КГБ в качестве начальника кафедры уголовного права и уголовного процесса. В июне 1962 г. он защитил докторскую диссертацию, а в апреле 1963 г. связал свой научно-педагогический путь с кафедрой уголовного процесса

МГУ. За годы творческой деятельности Б. А. Галкиным опубликовано свыше 70 научных работ, среди которых монография «Советский уголовно-процессуальный закон» (1962 г.). Он участвовал в подготовке учебной литературы кафедры уголовного процесса, в том числе был соавтором учебников: «Организация суда и прокуратуры в СССР» (1967 г.), «Суд и правосудие в СССР» (1981 г.), «Прокурорский надзор в СССР» (1982 г.).

Необходимо отметить и широкий кругозор профессора. Не замыкаясь сугубо в рамках юридической науки, он несколько лет возглавлял философский методологический семинар для профессоров и преподавателей кафедр уголовно-правового цикла юридического факультета МГУ, разрабатывал важные проблемы философии права⁵. Научные достижения Б. А. Галкина были замечены и на государственном уровне, в результате чего он входил в состав Комиссии законодательных предположений Верховного Совета СССР, готовившей «Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик».

Успешная научно-педагогическая деятельность Б. А. Галкина позволила ему стать одним из выдающихся представителей кафедры уголовного процесса Московского университета.

**Михаил Львович ЯКУБ
(1915–1984)***

Михаил Львович Якуб был еще одним представителем кафедры уголовного процесса МГУ, который стал ее членом после соединения в 1954 г. Московского юридического института и юридического факультета МГУ.

* Материал подготовлен А. Ю. Чекотковым.

⁵ См., например: Галкин Б. А. Право как социальная реальность // Вопросы философии. 1978. № 8. С. 74–80.

Получив в 1934 г. высшее юридическое образование в Московском институте советского права, он работал следователем прокуратуры г. Москвы. Однако, несмотря на столь раннее поступление на службу в органы прокуратуры, практическая деятельность не увлекла М. Л. Якуба, и он проработал следователем лишь до 1936 г. В дальнейшем его связывала с практикой должность ревизора в уголовно-судебном отделе Наркомюста РСФСР и непродолжительное осуществление аналогичных полномочий в Наркомюсте Киргизской ССР в период эвакуации в годы Великой Отечественной войны.



Истинным призванием М. Л. Якуба была педагогическая деятельность. До прихода в Московский университет он преподавал в шести образовательных учреждениях. Так, в 1939 г. после окончания аспирантуры Института прокуратуры СССР и успешной защиты кандидатской диссертации до июня 1941 г. он преподавал во Всесоюзной правовой академии и на Высших юридических курсах Наркомата юстиции СССР, занимая последовательно должности преподавателя, доцента, заведующего аспирантурой. В период эвакуации М. Л. Якуб работает доцентом во Фрунзенском филиале ВЮЗИ. В дальнейшем в 1947 г. он переходит на кафедру уголовного процесса Московского юридического института, в свою очередь работая по совместительству преподавателем в учебных заведениях КГБ СССР и в Высшей школе МВД СССР.

Неутомимый характер был присущ не только педагогической, но и научной деятельности М. Л. Якуба. В 1954 г. после избрания на штатную должность доцента кафедры уголовного процесса МГУ он представляет диссертацию на соискание ученой степени доктора юридических наук (1956 г.) по теме «Демократические основы советского уголовного процесса». Защита диссертации прошла неудачно, что по некоторым оценкам отнюдь не связано с научным уровнем работы⁶. Однако истинный ученый, оставив неудачу в прошлом, начинает разрабатывать новое направление в науке: проблематику, связанную с процессуальными особенностями показаний как одного из источников доказательств. В результате в свет выходят работы «Показания обвиняемого как источник доказательств» (1963 г.), «Показания свидетелей и потерпевших» (1968 г.), а в 1971 г. М. Л. Якуб успешно защищает докторскую диссертацию по теме «Процессуальные проблемы оценки показаний свидетеля, потерпевшего и обвиняемого» и в дальнейшем занимает должность профессора кафедры уголовного процесса Московского университета. Не останавливаясь на достигнутом в рамках первоначально избранной проблематики исследования, М. Л. Якуб сосредоточивает внимание на весьма актуальном и новом для того периода направлении уголовно-процессуальной науки – уголовно-процессу-

⁶ См., например: Великая реформа : к 150-летию Судебных уставов : в 2 т. Т. 2 : Устав уголовного судопроизводства / под ред. Л. В. Головки. М., 2014. Т. 2. С. 332.

альной форме⁷. Результатом исследования стала еще одна монография профессора – «Процессуальная форма в советском уголовном судопроизводстве» (1981 г.).

Остается только догадываться, сколько теоретических проблем поднял бы еще М. Л. Якуб в своих работах, если бы безвременная кончина не застала его на 69-м году жизни...

Константин Федорович ГУЦЕНКО (1929–2013)*



Константин Федорович Гуценко возглавил кафедру в 1987 г., уже будучи известным ученым и организатором научной деятельности. Родившись в г. Кировограде Украинской ССР в семье военнослужащего, он в 1954 г. с отличием окончил юридический факультет Ленинградского государственного университета со специализацией «Международное право», которая в последующем неоднократно помогала в его деятельности.

После двухлетней работы адвокатом Московской городской коллегии адвокатов, в 1956 г. он поступил в аспирантуру Всесоюзного института юридических наук (ВИЮН). Защитив в 1958 г. кандидатскую диссертацию на тему «Частное обвинение в советском уголовном процессе», Константин Федорович более 30 лет проработал в данном научно-исследовательском учреждении научным сотрудником, заведующим сектором, ученым секретарем, заместителем директора, а с 1978 по 1987 г. – директором института⁸.

Занимаясь фундаментальными исследованиями уголовного процесса США и других иностранных государств, К. Ф. Гуценко в 1974 г. успешно защитил в МГУ имени М. В. Ломоносова докторскую диссертацию на тему «Уголовный процесс США: критический анализ основных правовых институтов, обеспечивающих осуществление уголовной репрессии». В течение 20 лет он работал в составе Комиссии ООН по правам человека, за работу в которой был удостоен медали «40 лет участия СССР в ООН» (1985).

С именем К. Ф. Гуценко, бессменно возглавлявшего кафедру в течение 25 лет, связан знаковый «переход» научной и преподавательской работы кол-

* Материал подготовлен А. Ю. Чекотковым.

⁷ См.: Якуб М. Л. О концепции универсальной процессуальной формы // Труды ВЮЗИ. Проблемы соотношения материального и процессуального права. 1980. С. 87–100 ; Его же. Процессуальная форма в советском уголовном судопроизводстве (понятие и свойства) // Сибирские юрид. записки. Проблемы борьбы с преступностью. 1973. Вып. 3. С. 160–177.

⁸ В 1963 г. переименован во Всесоюзный научно-исследовательский институт советского законодательства (ВНИИСЗ), в 1991 г. преобразован в Институт законодательства и сравнительного правоведения (ИЗиСП) и с 1993 г. подчинен Правительству Российской Федерации.

лектива кафедры с учетом изменения в начале 1990-х гг. политического строя государства, формирования нового российского законодательства, которое, к сожалению, не всегда учитывало апробированные процессуальные институты советского периода развития нашей страны.

За годы работы в МГУ имени М. В. Ломоносова профессор К. Ф. Гуценко много внимания уделял подготовке учебников, учебных пособий, практикумов, методических материалов, рабочих учебных программ. Во многом по его инициативе хорошо известная всем современным юристам учебная дисциплина «Правоохранительные органы» получила в 1988 г. свое современное название. В соавторстве с доцентом кафедры М. А. Ковалевым он подготовил и в 1995 г. опубликовал известнейший учебник «Правоохранительные органы», выдержавший восемь переизданий.

Под редакцией К. Ф. Гуценко профессорами и доцентами кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора в 1996 г. издан коллективный «кафедральный» учебник «Уголовный процесс», который после множества переизданий в течение 30 лет (до издания коллективом кафедры в 2016 г. «Курса уголовного процесса» под ред. профессора Л. В. Головки) совместно с изданным коллективом кафедры учебным пособием «Уголовный процесс: практикум» (М., 1995, 1998, 2004, 2006) являлся базовым учебником для изучения уголовного процесса не только в МГУ имени М. В. Ломоносова, но и многих других юридических вузах нашей страны. Подготовленная в соавторстве с сотрудниками кафедры Л. В. Головки и Б. А. Филимоновым книга «Уголовный процесс западных государств» (М., 2001, 2002) до настоящего времени используется студентами и аспирантами МГУ имени М. В. Ломоносова и других юридических вузов как одно из наиболее полных учебных пособий для изучения зарубежного уголовно-процессуального права и судоустройства.

За выдающиеся достижения в развитии теории уголовного процесса, судоустройства, организации правоохранительных органов и международного права, в научно-педагогической деятельности К. Ф. Гуценко присвоены почетные звания «Заслуженный юрист РСФСР» (1981), «Заслуженный деятель науки Российской Федерации» (2002), «Почетный работник высшего профессионального образования» (2004).

В свои восемьдесят четыре с половиной года, вплоть до скоропостижной кончины 19 ноября 2013 г., Константин Федорович был бодрым, энергичным, полным творческих сил, продуктивно вел профессорскую и научную деятельность, в том числе активно участвовал в работе Научно-консультативного совета при Верховном Суде Российской Федерации, членом которого являлся около 30 лет.

Элеонора Федоровна КУЦОВА (1925–2017)*

Профессор Э. Ф. Куцова, безусловно, является одной из самых ярких фигур школы уголовного процесса Московского университета, чья личность связала советский и постсоветский периоды истории кафедры уголовного процесса МГУ, став своего рода ее символом.

* Материал подготовлен С. В. Романовым.

Э. Ф. Куцова родилась 11 декабря 1925 г. в ближайшем Подмосковье. С отличием окончила Московский юридический институт⁹, а затем его аспирантуру. В 1951 г. защитила диссертацию на соискание ученой степени кандидата юридических наук на тему «Обжалование приговоров в советском уголовном процессе», после чего была оставлена в институте в качестве преподавателя, затем старшего преподавателя.



На кафедре уголовного процесса юридического факультета МГУ Э. Ф. Куцова работала с момента его объединения в 1954 г. с Московским юридическим институтом. Сначала последовательно в должностях ассистента, старшего преподавателя и старшего научного сотрудника, затем (с 1973 г.) – в должности доцента. В 1986 г. защитила на факультете диссертацию на соискание ученой степени доктора юридических наук на тему «Уголовно-процессуальные гарантии прав и законных интересов личности (советский уголовный процесс)» (утверждена ВАК в 1987 г.). С 1989 г. занимала должность профессора кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора. В 1990 г. удостоена ученого звания профессора, в 1997 г. – почетного звания «Заслуженный профессор МГУ».

Элеонора Федоровна Куцова является автором и соавтором целого ряда работ, которые сегодня по праву признаются в уголовно-процессуальной и судостроительной науках классическими. Это, в частности, монографии «Советская кассация как гарантия законности и правосудия» (М., 1957), «Гарантии прав личности в советском уголовном процессе: предмет, цель, содержание» (М., 1973); учебники «Советский уголовный процесс / под ред. Д. С. Карева» (М., 1968 и 1975), «Уголовный процесс / под ред. К. Ф. Гуценко» (М., 2006 и др.), «Организация суда и прокуратуры в СССР / под ред. Д. С. Карева» (М., 1961), «Суд и правосудие в СССР / под ред. Б. А. Галкина» (М., 1981) и др.

Последними работами профессора Э. Ф. Куцовой стали главы в «Курсе уголовного процесса» (2-е изд. М., 2017) и «Практикуме по уголовному процессу» (М., 2017) – работах, подготовленных коллективом кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора Юридического факультета МГУ.

Велик ее вклад и в законотворческую работу. Элеонора Федоровна имела благодарности Президиумов Верховных Советов ряда союзных республик за участие в разработке республиканского законодательства Союза ССР, благодарность юридической комиссии Президиума Верховного Совета СССР за участие в разработке проекта закона о прокуратуре (1979 г.), благодарность Председателя совета Межпарламентской ассамблеи государств – участников СНГ за подготовку модельного Уголовно-процессуального кодекса государств – участников СНГ (1996 г.).

⁹ Московский юридический институт был образован в 1931 г. (с 1931 по 1937 г. назывался Московским институтом советского права) на базе выделенного из МГУ факультета советского строительства и права.

В 1992–1994 гг. Э. Ф. Куцова являлась членом рабочей группы Государственно-правового управления Президента РФ по подготовке проекта УПК РФ (1992–1994 гг.). Участвовала в подготовке целого ряда законопроектов, в частности о внесении изменений в УПК РСФСР, о судах общей юрисдикции РФ, об органах судейского сообщества РФ. Была членом Совета Союза юристов России (1991–1994 гг.), членом ученого совета Московской городской коллегии адвокатов. С 1978 г. Элеонора Федоровна являлась членом Научно-консультативного совета при Верховном Суде РСФСР (впоследствии – РФ).

**Леонид Витальевич
ГОЛОВКО**

Родился 15 мая 1967 г. в г. Москве. В 1991 г. окончил юридический факультет МГУ имени М. В. Ломоносова. Вскоре после поступления в аспирантуру юридического факультета (1991 г.) начал преподавательскую деятельность на кафедре уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора (1992 г.). Прошел путь от ассистента до профессора (2005 г.) и заведующего кафедрой (с 2012 г.). Защитил диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук (1995 г.) и доктора юридических наук (2004 г.). Лауреат премии имени И. И. Шувалова (1996 г.).



Член экспертной комиссии № 1 по совершенствованию законодательства в сфере безопасности и противодействия коррупции Экспертного совета при Комитете Государственной Думы РФ (VII созыва) по безопасности и противодействию коррупции. Член научно-консультативных советов при Верховном Суде РФ, Генеральной прокуратуре РФ и Следственном комитете РФ. Член экспертного совета рабочей группы по изучению состояния уголовной политики в Российской Федерации при Совете Федерации РФ (2014 г.). Неоднократно давал экспертные заключения по вопросам российского права Конституционному Суду РФ, а также иностранным судебным органам.

В разные годы читал лекции как приглашенный профессор в ряде ведущих европейских университетов (Экс-Марсель, Монпелье, Клермон-Ферран). Вице-президент Международного комитета франкоязычных пеналистов (с 2010 г.). Член Общества сравнительного законодательства (Франция) и Международной ассоциации уголовного права.

Неоднократно входил в состав экспертов ООН, ОБСЕ, БДИПЧ ОБСЕ и других международных организаций. В качестве международного эксперта принимал участие в различных миссиях и мероприятиях, в том числе в создании и анализе важнейших законопроектов, в Армении, Белоруссии, Казахстане, Киргизии, Таджикистане, Туркменистане, Украине.

Является автором и соавтором многочисленных книг и статей, опубликованных на русском, французском, английском, немецком и других языках

в России и государствах – бывших республиках СССР, а также во Франции, Бельгии, Швейцарии, Германии, Италии, Китае, Бразилии, Турции, Монголии и других странах.

Леонид Владимирович БРУСНИЦЫН

Родился в 1959 г. в Перми. По окончании в 1983 г. юридического факультета Военного института Минобороны СССР – на следственной работе: следователь, затем старший следователь военной прокуратуры 8-й отдельной армии войск ПВО (г. Киев).

В 1987–1998 гг. – преподаватель вышеуказанного вуза (в настоящее время – Военный университет). В 1997 г. защитил кандидатскую диссертацию по специальности «Военное право. Военные проблемы международного права».

В 1998–2000 гг. – военный прокурор, старший военный прокурор отдела 7-го (организационно-аналитического) управления Главной военной прокуратуры (полковник юстиции запаса). В 2001–2004 гг. – старший, затем ведущий научный сотрудник НИИ Генеральной прокуратуры РФ (старший советник юстиции). В период работы в данном НИИ защитил диссертацию на соискание ученой степени доктора юридических наук на тему «Теоретико-правовые основы и мировой опыт обеспечения безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию».

С 2007 по 2014 г. – профессор кафедры уголовного права и уголовного процесса юридического факультета Московского государственного индустриального университета. С февраля 2014 г. – профессор кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова.

Основная сфера научных интересов – обеспечение безопасности граждан, вовлекаемых государством в сферу борьбы с преступностью: в оперативно-розыскную и уголовно-процессуальную деятельность, в сферу пенитенциарного и постпенитенциарного воздействия; обеспечение иных прав участников уголовного судопроизводства.

Участник рабочей группы Комитета по безопасности Государственной Думы ФС РФ по разработке Федерального закона от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства». Участник международных и российских конференций, посвященных обеспечению безопасности участников уголовного судопроизводства: Венгрия (2007 г.), Австрия, Словакия (2011 г.), Россия (2011, 2012, 2017 гг.).

Автор более 100 научных трудов, большинство которых посвящено различным аспектам вышеуказанного обеспечения. Основные работы: «Комментарий законодательства об обеспечении безопасности участников уголовного су-



допроизводства» (М., 2009); «Обеспечение безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию: мировой опыт и развитие российского законодательства (процессуальное исследование): монография» (М., 2010); член авторского коллектива, подготовившего в 2016 г. «Курс уголовного процесса» (под ред. Л. В. Головки).

Член редколлегии журналов «Государство и право», «Законность».

**Владислав Борисович
ЯСТРЕБОВ**



После окончания в 1960 г. юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова (с отличием) поступил на службу в органы прокуратуры. Трудовую деятельность начал следователем прокуратуры Пролетарского района г. Москвы. В последующем работал старшим следователем, помощником прокурора. Более 30 лет – с 1967 по 1997 г. – отдал научной работе в НИИ проблем укрепления законности и правопорядка, где прошел путь от младшего научного сотрудника до заведующего отделом прокурорского надзора в сфере экономики и социальной сфере. В 1970 г. защитил кандидатскую диссертацию на тему «Криминалистические и криминологические проблемы изучения личности обвиняемого», а в 1981 г. докторскую диссертацию на тему «Теоретические основы предупреждения хищений социалистического имущества».

После увольнения из органов прокуратуры с 1997 по 2008 г. работал советником судьи Конституционного Суда РФ.

В. Б. Ястребов плодотворно совмещает научную и практическую деятельность с педагогической. В 1984 г. ему присвоено звание профессора. В настоящее время работает профессором кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова.

Сферу его научных интересов составляют проблемы уголовного процесса, криминологии, охраны собственности от преступных посягательств, прокурорского надзора. Опубликовал более 120 научных работ, в том числе: «Расследование хищений» (М., 1971; в соавт.); «Общие вопросы борьбы с преступлениями, совершенными по неосторожности» (М., 1979; в соавт.); «Деятельность следователя и прокурора по предупреждению преступных нарушений правил охраны труда» (М., 1985; в соавт.); «Прокуратура Российской Федерации (концепция развития на переходный период)» (М., 1994; в соавт.). В течение многих лет базовым для изучения курса прокурорского надзора студентами юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова и других высших учебных заведений России является выдержавший четыре издания (2001, 2005, 2010, 2017) учебник «Прокурорский надзор».

Государственный советник юстиции 3 класса, почетный работник прокуратуры РФ, заслуженный юрист РФ, имеет ряд ведомственных наград.

**Александр Владимирович
АБАБКОВ**



Имеет стаж работы по юридической профессии более 32 лет, в том числе в должности судьи свыше 30 лет.

В период с 2000 по 2005 г. являлся председателем судебного состава судебной коллегии по уголовным делам Московского окружного военного суда, а в период с 2005 по 2017 г. – заместителем председателя Московского окружного военного суда – председателем судебной коллегии по уголовным делам. Судья первого квалификационного класса. Генерал-майор юстиции в запасе.

В настоящее время является судьей, пребывающим в почетной отставке.

За период работы в должности судьи награжден свыше 20 государственными и ведомственными наградами, имеет почетное

звание «Почетный работник судебной системы».

С 1978 по 1984 г. обучался на юридическом факультете МГУ имени М. В. Ломоносова. В 1998 г. защитил диссертацию на соискание ученой степени кандидата юридических наук на тему «Процессуальное положение потерпевшего в уголовном процессе» (научный руководитель – доктор юридических наук, профессор Э. Ф. Куцова).

В должности доцента кафедры начал работать с 1999 г. Ведет семинарские занятия по дисциплинам «Правоохранительные органы», «Уголовный процесс». С 2000 г. ведет спецкурс «Основы организации деятельности судов».

Сфера научных интересов:

- источники уголовно-процессуального права;
- проверочные производства в уголовном судопроизводстве Российской Федерации и других стран;
- организация судебной власти в Российской Федерации и зарубежных государствах;
- независимость судей;
- правоприменительная практика в сфере уголовного судопроизводства.

**Анна Аветиковна
АРУТЮНЯН**

В 2008 г. с отличием окончила юридический факультет МГУ имени М. В. Ломоносова, после чего сразу поступила в аспирантуру и в 2012 г. защитила кандидатскую диссертацию по теме «Медиация в уголовном процессе».

С 2010 г. А. А. Арутюнян начала работать на кафедре уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора сначала в должности ассистента кафедр-

ры, а затем, с 2017 г., – доцента кафедры. С 2014 по 2017 г. являлась ученым секретарем Диссертационного совета Д.501.001.73. Входит в состав авторского коллектива кафедры в рамках подготовки курсов, учебников и учебно-методических материалов по дисциплинам, преподаваемым кафедрой.

В сферу научных интересов А. А. Арутюнян входят вопросы построения системы уголовного процесса, дифференцированных форм уголовного процесса, упрощенных и ускоренных процедур, альтернативных способов разрешения уголовно-правовых конфликтов, а также проблематика судоустройства, организации и функционирования правоохранительных органов, оказания юридической помощи и др.

А. А. Арутюнян является автором монографии «Медиация в уголовном процессе», ряда научных публикаций по заявленным проблемам, а также автором спецкурсов «Альтернативные способы разрешения уголовно-правовых конфликтов», «Ораторское искусство в суде», «Судебная адвокатура».



**Гамлет Амаякович
АТАНЕСЯН**



Родился 4 августа 1946 г. в Краснодарском крае Российской Федерации.

В 1967 г. поступил на юридический факультет МГУ имени Ломоносова, который окончил в 1972 г.

После окончания факультета работал во Всесоюзном НИИ судебных экспертиз.

В 1974 г. поступил в аспирантуру юридического факультета МГУ, по окончании которой защитил кандидатскую диссертацию на тему «Формы применения специальных бухгалтерских знаний в уголовном процессе».

С 1976 по 1978 г. работал преподавателем на кафедре криминалистики юридического факультета МГУ; с 1979 г. по настоящее время – на кафедре уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора в должности доцента.

Специалист в области судебной бухгалтерии и правовой статистики, курсы которых читает на юридическом факультете МГУ.

Автор более 30 научных работ, в том числе учебников по указанным дисциплинам.

**Олег Леонидович
ВАСИЛЬЕВ**



Родился 29 марта 1971 года в г. Егорьевске, Московской области, в семье служащих (отец военный, мать медработник). В 1988 г. окончил среднюю школу с серебряной медалью. В 1989 г. поступил на юридический факультет МГУ имени М. В. Ломоносова, который окончил в 1994 г. с красным дипломом и золотой медалью. В том же году поступил в очную аспирантуру юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова. В 1998 г. защитил диссертацию на соискание ученой степени кандидата юридических наук по теме: «Становление и развитие отечественной концепции предварительного следствия».

С 1998 г. – ассистент, а затем – доцент кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова.

Автор нескольких десятков научных статей, учебно-методических изданий (в том числе соавтор «Курса уголовного процесса» / под ред. Л. В. Головки. М., 2016, 2017 и «Практикума по уголовному процессу» / под ред. Л. В. Головки. М., 2017), нескольких монографий (коллективной – «Реформа следствия: предпосылки, результаты, значение (глава в монографии) // Великая реформа. К 150-летию судебных уставов»: в 2 т. Т. 2 / под ред. Л. В. Головки. М., 2014 и авторской – «Справедливость на досудебных стадиях уголовного процесса России». М., 2017).

В настоящее время подготовил к защите докторскую диссертацию на тему «Теоретические аспекты действия принципа справедливости на досудебных стадиях российского уголовного процесса».

С ноября 2003 г. по настоящее время – председатель профкома юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова. Возглавляет юридическую комиссию Объединенного профкома МГУ.

Является членом Ученого совета факультета.

В марте 2003 г. создал студенческую бесплатную консультацию юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова, которой руководил до 2015 г.

**Галина Николаевна
ВЕТРОВА**

Кандидат юридических наук, доцент кафедры с 1994 г. Окончила юридический факультет Воронежского университета, затем очную аспирантуру Института государства и права АН СССР. После защиты диссертации работала в секторе теоретических проблем правосудия сначала в должности младшего, затем – старшего научного сотрудника. В этот период вышли из печати в издательстве «Наука» монографии «Уголовно-процессуальная ответственность» –

по теме диссертации (1987), и «Санкции в судебном праве» (1991). В составе авторского коллектива принимала участие в работе над теоретической моделью Уголовно-процессуального законодательства Союза ССР и РСФСР (1990).

В составе авторского коллектива участвовала в написании учебника «Уголовно-процессуальное право Российской Федерации» (под ред. И. Л. Петрухина, несколько изданий); многократно переиздававшегося «Комментария к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации» (под ред. И. Л. Петрухина, позднее – под ред. И. Л. Петрухина и И. Б. Михайловской), а также кафедрального «Курса уголовного процесса» (под ред. Л. В. Головки).

Автор статей по различным вопросам теории уголовного процесса. Сфера научных интересов: суд присяжных, состязательность, процессуальные функции, в частности функция уголовного преследования, меры процессуального принуждения.

Ею разработан и читается курс «Суд присяжных» (в настоящее время входит в программу магистерской подготовки).



Наталья Владимировна
ИЛЬЮТЧЕНКО

Кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора. Координатор международных проектов юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова. Внешний эксперт экспертной группы МРГ по противодействию незаконным финансовым операциям, член международной ассоциации уголовного права (AIDP/IAPL), АЮР, эксперт компании «Шиткина и партнеры».

Образование: 1983–1985 гг. – юридический факультет Воронежского государственного университета; 1985–1990 гг. – юридический факультет МГУ имени М. В. Ломоносова, диплом с отличием; 1990–1993 гг. – очная аспирантура юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова.

В 1995 г. защитила диссертацию на соискание ученой степени кандидата юридических наук на тему «Возмещение ущерба, причиненного личности в уголовном процессе незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда» (научный руководитель – доктор юридических наук, профессор Э. Ф. Куцова).



Участник программы МГУ имени М. В. Ломоносова «Сто молодых доцентов». В должности доцента работает с 1996 г. Ученое звание доцента по кафедре получила в 2005 г.

Неоднократно проходила научные стажировки в зарубежных университетах: Бельгии (1997), Австрии (2003, 2006, 2012).

Владеет немецким и английским языками.

Сфера научных интересов:

- источники уголовно-процессуального права;
- толкование уголовно-процессуального закона;
- реабилитация и возмещение ущерба, причиненного личности незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда;
- заочное разбирательство уголовных дел;
- особенности уголовного судопроизводства по экономическим преступлениям;
- проверочные производства в уголовном судопроизводстве России и других стран;
- организация судебной власти в России и зарубежных государствах;
- независимость судей.

Научно-педагогическая деятельность. На кафедре уголовного процесса правосудия и прокурорского надзора работает с 1992 г. по настоящее время. Читает лекции и проводит семинарские занятия по дисциплинам «Правоохранительные органы», «Уголовный процесс», «Прокурорский надзор». С 2003 г. ведет спецкурс «Проверка приговоров и иных судебных решений по уголовным делам», с 2013 г. – «Судебные системы зарубежных стран», с 2016 г. – «Практика Верховного Суда РФ и ее значение для уголовного процесса».

Станислав Владимирович РОМАНОВ

Родился в 1981 г. в г. Москве. Окончил юридический факультет МГУ имени М. В. Ломоносова. Кандидат юридических наук. Ученая степень присуждена по итогам защиты диссертации на тему «Понятие, система и взаимодействие процессуальных функций в российском уголовном судопроизводстве». Диссертация защищена в МГУ имени М. В. Ломоносова в 2007 г., специальность 12.00.09.

Работает на кафедре уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета с 2004 г. Доцент кафедры с 2009 г. Заместитель декана по учебной работе юридического факультета МГУ с 2012 г.

Член Ассоциации юристов России, член Международной ассоциации уголовного права (AIDP).



Сфера научных интересов: вопросы понятия и назначения судебной власти, обеспечения ее самостоятельности и полноты; принципы, организация и формы взаимодействия суда и иных органов юстиции. Вопросы общей теории уголовного процесса: понятие, принципы, проблема процессуальных функций. Роль и взаимоотношения суда и прокуратуры в уголовном процессе. Историческая взаимосвязь российского и зарубежного уголовного процесса, сравнительно-правовой и историко-правовой анализ отдельных институтов российского и зарубежного уголовного процесса.

**Людмила Тимофеевна
УЛЬЯНОВА**

Родилась 25 июля 1928 г. В 1951 г. окончила Московский юридический институт. В 1954 г. защитила кандидатскую диссертацию по теме «Основные вопросы оценки доказательств судом первой инстанции в советском уголовном процессе» во Всесоюзном институте юридических наук.

Долгое время являлась практикующим юристом. С 1955 по 1959 г. занималась адвокатской деятельностью, после этого поступила на работу в Совет министров СССР. С 2008 по 2017 г. являлась членом Адвокатской палаты Московской области.

С 1964 г. – доцент кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова.

В число научных интересов и направлений научных исследований Л. Т. Ульяновой входят вопросы теории доказательств, а также организации и деятельности адвокатуры в РФ, осуществления функции защиты по уголовным делам.

Л. Т. Ульянова – автор ряда научных исследований по вопросам теории доказывания (Оценка доказательств судом первой инстанции. М., 1959; Предмет доказывания и доказательства в уголовном процессе России : учеб. пособие. М., 2008), является членом авторского коллектива ряда учебников, а также автором более 100 научных публикаций по различным вопросам уголовного процесса.



**Дмитрий Петрович
ЧЕКУЛАЕВ**

Родился в 1970 г. в г. Москве. Имеет высшее педагогическое (1996, географический факультет МПГУ имени В. И. Ленина) и высшее юридическое (2001, юридический факультет МГУ имени М. В. Ломоносова) образование. В 2005 г. окончил аспирантуру юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова по заочной форме обучения и успешно защитил диссертацию по специальности 12.00.09 на тему «Потерпевший в уголовном судопроизводстве: доступ к

правосудию и компенсация причиненного ущерба». Имеет значительный опыт практической работы в органах прокуратуры (1999–2008 гг.).



Доцент кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора с сентября 2008 г. Сфера научных интересов – правовая регламентация статуса участников уголовного процесса, досудебное производство, законный состав суда, участие граждан в отправлении правосудия, международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства, оперативно-розыскная деятельность. Проводит семинарские занятия по курсам правоохранительные органы, прокурорский надзор, уголовный процесс. Продолжает ведение разработанного ранее доцентами кафедры М. А. Ковалевым и А. И. Трусовым авторского специального курса «Актуальные

проблемы выявления и расследования преступлений».

Регулярно представляет МГУ имени М. В. Ломоносова на крупных Международных и Всероссийских научных и научно-практических конференциях с докладами по тематике приоритетных направлений развития МГУ. Как член кафедры принял активное участие в разработке межкафедральной программы повышения квалификации сотрудников ФСКН России (совместно с кафедрой уголовного права и криминологии, кафедрой криминалистики), национальной культурно-просветительской интернет-системы «Московский электронный фонд знаний “Ломоносов”». Член авторского коллектива «Постатейного научно-практического комментария к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации» (отв. ред. Л. А. Воскобитова. М., 2015), «Курса уголовного процесса» (под ред. Л. Г. Головки. М., 2016). Автор более 30 научных работ.

Кристина Вадимовна ИВАСЕНКО



Окончила юридический факультет Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова, после чего продолжила обучение в аспирантуре на кафедре уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора.

В 2014 г. успешно защитила кандидатскую диссертацию на тему «Пределы прав вышестоящих инстанций при проверке судебных решений в апелляционном, кассационном и надзорном производствах», специальность 12.00.09 – Уголовный процесс. Ученая степень кандидата юридических наук присуждена решением диссертационного совета на базе Мо-

сковского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) от 5 июня 2014 г. № 27.

Ассистент кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова с 2014 г.

Автор магистерского спецкурса «Пересмотр приговоров и иных судебных решений по уголовным делам».

В сферу научных интересов входят вопросы судоустройства и уголовного судопроизводства, в частности проблемы обеспечения законности и обоснованности приговоров и иных судебных решений по уголовным делам, обжалования и проверки судебных решений в отечественном и зарубежном уголовном процессе.

**Мария Андреевна
МИХЕЕНКОВА**

Кандидат юридических наук. Ученая степень присуждена решением диссертационного совета при МГУ имени М. В. Ломоносова от 23 октября 2012 г. № 3. Тема диссертации: «Процессуальная конструкция благоприятствования защите (*favor defensionis*) и ее значение в современном уголовном процессе», специальность 12.00.09 – уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность.

Ассистент кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова с 1 сентября 2013 г.

Автор спецкурса «Осуществление правосудия в международных судебных органах».

Сфера научных интересов включает уголовный процесс, прежде всего в междисциплинарном и сравнительно- и международно-правовом преломлении. В частности, это вопросы доказательственного права; судебной власти с точки зрения судоустройства и судопроизводства; международного правосудия как такового и международно-правовых стандартов национального правосудия, их инкорпорации и модификации государствами.

Адвокат, действующий член Адвокатской палаты г. Москвы.



**Артем Юрьевич
ЧЕКОТКОВ**

В 2013 г. окончил юридический факультет МГУ имени М. В. Ломоносова. С 2013 по 2016 г. обучался в аспирантуре на кафедре уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова.



С 2016 г. – кандидат юридических наук. Ученая степень присуждена решением диссертационного совета при МГУ имени М. В. Ломоносова от 20 декабря 2016 г. № 8. Тема диссертации: «Европейские ордера на арест и на производство следственных действий: проблемы реализации и тенденции развития», специальность 12.00.09 – уголовный процесс.

В настоящее время занимает должность ассистента кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора.

Сфера научных интересов:

- уголовный процесс и иные науки уголовно-правового цикла;
 - европейское уголовно-процессуальное право;
- гарантии прав личности в уголовном судопроизводстве;
 - судебная власть и правоохранительные органы.

**Сергей Геннадьевич
КОНОВАЛОВ**



Родился 24 февраля 1992 г. в г. Обнинске Калужской области. В 2014 г. с отличием окончил юридический факультет МГУ имени М. В. Ломоносова. С 2014 по 2017 г., будучи аспирантом кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора, под руководством доктора юридических наук, профессора Л. В. Головки осуществлял подготовку диссертации на тему «Элементы германской модели досудебного производства в уголовном процессе постсоветских государств». После успешного окончания аспирантуры в 2017 г. занял должность ассистента кафедры. Является автором научных работ на русском и немецком языках.

НАУЧНЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ КАФЕДРЫ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА, ПРАВОСУДИЯ И ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА МОСКОВСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ М. В. ЛОМОНОСОВА

УДК 343

Л. В. Головки

НЕОПУБЛИКОВАННАЯ РУКОПИСЬ ПРОФЕССОРА Н. Н. ПОЛЯНСКОГО

Приводятся обстоятельства обнаружения и основные характеристики неопубликованной рукописи профессора МГУ имени М. В. Ломоносова Николая Николаевича Полянского, посвященной УПК Италии 1930 г. (Кодекс Рокко), фрагменты которой публикуются в журнале. Выдвигается предположение, что рукопись следует датировать второй половиной 1931 г. – началом 1932 г.

К л ю ч е в ы е с л о в а: профессор Н. Н. Полянский, неопубликованная рукопись, УПК Италии 1930 г., Альфредо Рокко.

THE UNPUBLISHED MANUSCRIPT OF PROFESSOR N. N. POLIANSKY

The author explains in the article the circumstances of the discovery and the main characteristics of the unpublished manuscript of the Lomonosov Moscow State University Professor Nikolay Nikolayevich Poliansky about the 1930 Code of Criminal Procedure of Italy (Codice Rocco). The fragments of the manuscript are published in this Review. It can be put forward the hypothesis that the manuscript dates from the second half of the 1931 – beginning of the 1932.

К e y w o r d s: Professor N. N. Poliansky, unpublished manuscript, the 1930 Code of Criminal Procedure of Italy, Alfredo Rocco.

Поступила в редакцию 22 января 2018 г.

При переезде летом 2013 г. в новое здание юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова, а вместе с ним, разумеется, и кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора автор этих строк обнаружил в архивах кафедры уникальный документ, о существовании которого никому из ныне работающих на кафедре преподавателей ранее известно не было. Речь идет о машинописной рукописи в картонном переплете, на обложку которой наклеен небольшой белый прямоугольник с аккуратной рукописной надписью «Н. Н. Полянский. Итальянский уголовно-процессуальный кодекс (обзор)». Далее аналогичная надпись, но уже в машинописном виде повторена и на форзаце рукописи. Сама рукопись состоит из трех элементов: оглавления (три пронумерованные страницы), основного текста (92 пронумерованные страницы) и предметного указателя (две пронумерованные страницы). В рукописи имеются рукописные исправления машинописного текста, а также достаточно обширные рукописные вставки на иностранных языках, в основном, конечно, на итальянском. Датировка рукописи отсутствует. О времени ее написания можно судить лишь по косвенным признакам, к которым мы еще вернемся.

© Головки Л. В., 2018

Нет никаких сомнений, что рукопись принадлежит перу выдающегося российского процессуалиста профессора Н. Н. Полянского, дополнительно представлять которого нет нужды¹. Это видно не только по формальному обозначению авторства на самой рукописи, но и по ее содержанию: теме исследования, стилю, манере подачи материала и т. д. Есть также все основания полагать, что данная рукопись до сих пор остается неопубликованной. По крайней мере, в российской уголовно-процессуальной литературе нигде не встречаются ссылки или иные указания на данное произведение или хотя бы на его фрагменты (в виде статей, тезисов и т. п.). Возможно, этот аспект требует еще дополнительного исследования, но на данный момент можно исходить только из того, что ранее рукопись не публиковалась, причем как в целом, так и в частях.

Как оказалась рукопись в архиве кафедры и сколь долго в нем пролежала, неизвестно. Н. Н. Полянский работал на кафедре уголовного процесса после восстановления в составе МГУ юридического факультета (1942 г.) вплоть до самой своей кончины (1961 г.). Передал ли он рукопись на кафедру сам, поняв на определенном этапе, что ей так и не суждено увидеть свет, или это сделали после его смерти родственники, разбирая архивы покойного? Никаких сведений на этот счет нет. С весьма высокой вероятностью можно предположить, что рукопись оказалась на кафедре в период ее нахождения вместе с факультетом на улице Герцена, 13 (ныне Большая Никитская) и затем проследовала вместе с кафедрой в конце 1970-х на Ленинские горы (1-й гуманитарный корпус), оставаясь там до нового переезда в 2013 г., когда и была обнаружена.

Неопубликованное сочинение Н. Н. Полянского посвящено УПК Италии 1930 г. – одной из самых ярких и известных европейских уголовно-процессуальных кодификаций XX столетия, известной также под наименованием «Кодекса Рокко» (*Codice Rocco*)². Поэтому имеет смысл сказать несколько слов как об этом УПК и его месте в истории уголовно-процессуального права, так и о самом А. Рокко, тем более что его фамилию Н. Н. Полянский постоянно упоминает на страницах своей рукописи как составителя данного кодекса. Фактически сочинение Н. Н. Полянского представляет собой единственную серьезную научную работу на русском языке, специально посвященную УПК Италии 1930 г., который многие упоминают, но мало кто знает.

Не будем воспроизводить здесь сведения о деталях подготовки УПК 1930 г., поскольку Н. Н. Полянский их приводит относительно полно в небольшом вступлении к своей работе, которое далее публикуется без изъятий. Отметим лишь, что именно данные страницы рукописи Н. Н. Полянского позволяют ее датировать или, точнее, понять, в какой примерно период она написана. Так, принятый в 1930 г. УПК Италии вступил, как известно, в силу с 1 июля 1931 г. Поскольку Н. Н. Полянский пишет об этом событии в прошедшем времени, то ясно, что его работа не могла быть написана (или, по крайней мере, завершена) ранее 1 июля 1931 г. Вместе с тем фраза Н. Н. Полянского звучит весьма осторожно (УПК «*должен был* (курсив наш. – Л. Г.) вступить в действие с 1 июля 1931 г.»), т. е. точных

¹ Помимо прочего, см. также в данном номере журнала краткий биографический очерк Н. Н. Полянского, подготовленный М. А. Михеенковой (с. 26–28).

² См. об этом, например: *Михеенкова М. А.* Обновленная модель доказательственного права в уголовном процессе Италии : результаты реформ 1988–2001 годов // Государство и право. 2017. № 8. С. 75.

сведений об этом у него еще нет, хотя литература поступала Н. Н. Полянскому достаточно оперативно, о чем свидетельствуют, например, ссылки на швейцарский журнал 1930 г. издания (см. в опубликованных далее фрагментах). Из этого можно сделать вывод, что работа Н. Н. Полянского была завершена во второй половине 1931 г. (после 1 июля) или в начале 1932 г. Вряд ли позднее, иначе о вступлении УПК Италии в силу он писал бы уже с совершенно иной степенью уверенности. Видимо, второй половиной 1931 г. или началом 1932 г. и следует датировать обнаруженную нами рукопись Н. Н. Полянского.

УПК Италии 1930 г. пришел на смену УПК Италии 1913 г. – кодексу, упоминаемому в литературе³, но большого следа не оставившему и действовавшему недолго. Самому УПК 1930 г., невзирая на очень сложные и, мягко говоря, неоднозначные для Италии исторические условия его принятия, была уготована более продолжительная жизнь: он действовал с 1 июля 1931 г. по 24 октября 1989 г., т. е. чуть более 58 лет. После чего его сменил принятый в 1988 г. новый УПК Италии, известный также по имени его составителя и министра юстиции уже другой эпохи как «Кодекс Вассалли» (*Codice Vassalli*)⁴. Эта реформа является одной из самых известных и нашумевших в последние десятилетия в Европе. Именно замена «Кодекса Рокко» на «Кодекс Вассалли» служит, наверное, самым ярким примером попытки слома континентальной модели уголовного процесса и ее замены на модель англосаксонскую в стране, где последняя никогда не действовала и действовать не могла по сугубо историческим причинам. Насколько эта попытка удалась, вопрос отдельный. По крайней мере, легкая жизнь «Кодексу Вассалли» уготована не была, стремление его «спасти» и не повредить престижу столь идеологически важной реформы наблюдается до сих пор⁵, хотя этот «новый» кодекс действует уже половину срока действия «Кодекса Рокко» (итальянского долгожителя) и на много дольше УПК 1913 г.

Ознакомившись с публикуемыми фрагментами рукописи Н. Н. Полянского, читатель погружится в эпоху укрепления в Италии (именно, разумеется, укрепления, а не создания) той модели уголовного процесса, которую спустя полвека попытаются разрушить реформаторы уже другого времени. Для разрушения, конечно, необходим соответствующий идеологический фон, в силу чего «Кодекс Рокко» на определенном этапе превратился для итальянцев в нечто, напоминающее УПК РСФСР 1960 г. для российских реформаторов начала 1990-х, когда идеология превалировала над собственно правом. Иногда доходит до парадоксов. Так, общим местом является тезис о том, что УПК Италии 1930 г. олицетворял собой отсталый инквизиционный процесс, в связи с чем назрела необходимость перехода к прогрессивному процессу состязательному⁶, что и было осуществлено в ходе слома «системы Рокко» и ее замены на «систему Вассалли». Однако вскоре после вступления УПК 1988 г. в силу выяснилось, что система уголовной юстиции при новом кодексе дает значительно меньшее число оправдательных приговоров, чем она

³ См., например: *Розин Н. Н.* Уголовное судопроизводство. Пг., 1916. С. 83.

⁴ См., например: *Barletta Caldarera G.* Le nouveau Code de procédure pénale italien: une mort annoncée // *Revue de droit pénal et de criminologie.* 1993. № 7/8. P. 727.

⁵ См. подробнее: *Михеенкова М. А.* Указ. соч.

⁶ См., например: *Colinet C.* Le nouveau Code de procédure pénale italien ou le problème du passage d'un modèle inquisitoire à un modèle accusatoire // *Revue de droit pénal et de criminologie.* 1992. № 3. P. 256.

давала при «Кодексе Рокко»⁷. Иначе говоря, якобы «инквизиционная» модель процесса значительно чаще приводила к оправданию, нежели либеральная состязательная модель, что, конечно, никак не охватывалось умыслом реформаторов. Значит ли это, что теперь следует пересмотреть определенные идеологические догмы, по-новому взглянуть на УПК 1930 г. и УПК 1988 г. и т.п.? Ничуть. Апологеты реформы быстро нашли совсем другое объяснение феномену с резким снижением в Италии числа оправдательных приговоров. Оказывается, немалое число оправданий имело место «отнюдь не в силу действия старого кодекса, а по причине ограниченного профессионализма следователей..., которые были вынуждены, будучи движимы тонкими юридическими конструкциями нового кодекса, отточить использовавшуюся ими ранее технику. На самом деле, любой кодекс, применяемый небрежными и неопытными прокурорами, обречен на неудачу, тогда как любой уголовно-процессуальный кодекс, находящийся в руках преданных своему делу и наделенных профессионализмом магистратов, будет давать позитивные результаты»⁸. В общем, когда речь идет о «Кодексе Рокко», то к правоприменительным успехам кодекс отношения не имеет (дело не в кодексе), а когда речь идет о «Кодексе Вассалли», то – имеет (дело именно в кодексе с его тонкими конструкциями). Когда же речь заходит о неудачах, то ситуация меняется: уже «Кодекс Вассалли» становится ни при чем (все дело в опыте и навыках правоприменителя), тогда как «Кодекс Рокко» очень даже при чем. Такая вот своеобразная институциональная логика, сугубо научная и, главное, беспристрастная. Она ярко характеризует интеллектуальную и идеологическую обстановку, сложившуюся в Италии вокруг «Кодекса Рокко» к 1980-м гг. и, надо признать, сохраняющуюся до сих пор. К А. Рокко можно предъявить очень много претензий, кроме одной: разработанный им УПК, безусловно, пережил крайне неприятную политическую эпоху, в ходе которой создавался, и заслуживает более профессионального анализа, чем можно обнаружить в современной итальянской уголовно-процессуальной литературе. Именно такой анализ мы находим в неопубликованной рукописи Н. Н. Полянского.

Несколько слов следует сказать и о самом Альфредо Рокко (1875–1935), чье имя постоянно упоминается в работе Н. Н. Полянского. Не вдаваясь в разнообразные детали его биографии, которые к тому же неплохо известны, отметим, что основная часть карьеры Рокко связана с разными итальянскими университетами, где он занимал кафедры профессора торгового (коммерческого) права (университеты Урбино и Мачераты), гражданского процессуального права (университет Пармы), предпринимательского права (университет Падуи). Политические взгляды Рокко начинались с марксизма. Затем он разработал известную политико-экономическую теорию корпоратизма, которая в адаптированном виде стала частью идеологии итальянского фашизма. В 1921 г. он избирается депутатом нижней палаты итальянского Парламента, а в 1924 г. становится ее председателем. Пиком карьеры А. Рокко является назначение в 1925 г. на пост министра юстиции в правительстве Муссолини. Именно занимая этот пост, Рокко реализует амбициозную задачу по рекодификации итальянского уголовного и уголовно-процессуального законодательства, став основным разработчиком новых УК и УПК («Кодексы Рок-

⁷ См.: *Barletta Caldarera G. Op. cit. P. 728.*

⁸ *Ibid.*

ко»). После завершения работ по кодификации Рокко в 1932 г. покидает пост министра юстиции и возвращается к университетской карьере, заняв должность ректора ведущего и самого престижного итальянского университета – «La Sapienza» в Риме. Скончался А. Рокко в 1935 г., так и не дожив до ужасов Второй мировой войны, к которым в значительной мере оказались причастны Италия и лично Муссолини. Но нельзя сказать, что это в полной мере освободило Рокко от его доли политической ответственности за все пережитое человечеством в середине XX в. Впрочем, к «УПК Рокко» это, конечно, отношения не имеет, иначе этот кодекс не действовал бы до 1989 г., а канул в лету еще в период разработки Конституции Италии 1947 г.

Возвращаясь к рукописи Н. Н. Полянского, нельзя не отметить ее достаточно интересный жанр, крайне редко встречающийся в сравнительно-правовой литературе. Речь, разумеется, не идет о переводе УПК Италии 1930 г. (встречаются лишь переводы отдельных положений, интегрированные в авторское изложение) или о том, что принято называть «комментарием» к кодексу. В то же время Н. Н. Полянский строго следует структуре кодекса, шаг за шагом подробно анализируя каждую его книгу, раздел, главу, иногда группируя анализ отдельных глав. Он активно использует объяснительные записки к кодексу, ссылается на различные варианты проекта, периодически (хотя и не часто) привлекает уголовно-процессуальную и иную юридическую литературу того времени.

Сам автор скромно назвал свое произведение «обзором». Идет ли речь все-таки о монографии, предназначенной для опубликования, или о том, что сегодня принято называть «аналитической запиской» или нечто подобным, адресованным узкому кругу заинтересованных в специальной информации лиц? При поиске ответа на этот вопрос бросается также в глаза полное отсутствие в рукописи Н. Н. Полянского каких-либо привычных для литературы того времени реверансов в сторону советской идеологии (ссылки на труды К. Маркса, Ф. Энгельса, В. И. Ленина, И. В. Сталина, партийные документы, газету «Правда» и т. д.). Такого рода идеологически нейтральное и совершенно беспристрастное произведение вполне могло появиться до 1917 г., после 1991 г. или, допустим, на Западе. Мы ничуть ему не удивились бы, а только восхитились высочайшим научным уровнем. Но в стилистику советских работ образца 1931 или 1932 г. оно не вписывается совершенно; для них была характерна соответствующая идеологическая надстройка, отражавшаяся как минимум в предисловии и иногда выглядевшая даже своего рода «инородным телом» в общей канве того или иного научного юридического труда. Скажем, в известнейшей блестящей монографии того же Н. Н. Полянского «Уголовное право и уголовный суд в Англии», написанной примерно в тот же период (1937 г.), в предисловии есть все необходимые советские атрибуты (ссылки на Ф. Энгельса, Г. Димитрова, журнал «Большевик» и др.)⁹.

Значит ли это, что речь все-таки идет не о монографии, а о чем-то другом? Вряд ли. Во-первых, данному предположению не соответствует оформление рукописи, в частности научный аппарат и особенно предметный указатель. Встречать служебные записки или аналитические доклады с подобными указателями еще не доводилось – они являются классическими элементами чисто научных (доктринальных) сочинений. Во-вторых, сложно себе представить, что «записка» условно-

⁹ См.: Полянский Н. Н. Уголовное право и уголовный суд в Англии. М., 1937. С. 4–6.

му партийному или советскому начальству, подготовленная по его заказу, могла бы быть выдержана в нейтральном духе. Скорее всего, речь идет о монографии. Не исключено, конечно, что Н. Н. Полянский изначально писал ее «в стол», не рассчитывая на опубликование, чем и объясняется отсутствие стандартных советских идеологических штампов (хотя бы в предисловии). Но более вероятно другое: все эти «штампы» и ссылки, в том числе в других его работах, появлялись уже в процессе подготовки рукописей к печати и принадлежат перу не самого Н. Н. Полянского, а работавших над ними редакторов советских издательств. Н. Н. Полянский, будучи «старорежимным» профессором, вряд ли досконально знал труды Г. Димитрова или новейшие публикации журнала «Большевик» и не настолько хорошо ориентировался в «политике момента», чтобы подобрать нужную цитату. Их подбирали за него в процессе работы над изданием книги, затем, возможно, лишь согласовывая с автором. Этим тогда легко объясняется то, что обнаруженная нами рукопись ничего подобного не содержит. До издательства она просто не дошла, представляя собой плод творчества Н. Н. Полянского «в чистом виде», без последующих редакторских вставок и наслоений.

Принимая решение о том, чтобы начать публикацию рукописи Н. Н. Полянского, и отдавая себе отчет, что формат научного юридического журнала не позволяет опубликовать ее полностью (это еще предстоит сделать), необходимо было выбрать для публикации соответствующий фрагмент. Структура рукописи, следующая структуре УПК Италии 1930 г., сделала этот выбор нетрудным. Мы, естественно, остановились на Книге 1 данного УПК «Общие положения». Посвященная ей часть рукописи Н. Н. Полянского публикуется полностью, за исключением всего нескольких незначительных сокращений мест, требующих дополнительного комментирования (они показаны отточиями). Она представляет собой 32 страницы основного текста (из 92 страниц), т. е. составляет примерно одну треть рукописи и дает полное представление об общих положениях УПК Италии 1930 г. Дальнейший текст, который еще предстоит опубликовать, посвящен уже предварительному следствию и другим стадиям итальянского уголовного процесса по УПК 1930 г.

Наконец, в заключение несколько уточнений сугубо технического характера. Мы постарались в максимально возможной степени сохранить орфографию и пунктуацию оригинала. Некоторое вмешательство, конечно, потребовалось (особенно в пунктуацию), учитывая к тому же, что в отдельных случаях мы вполне можем сталкиваться не только с очевидными опечатками, но и с особенностями пунктуации отнюдь не самого Н. Н. Полянского, а его технических помощников (допустим, машинистки). Все сноски в рукописи Н. Н. Полянского пронумерованы исключительно постранично значками x), xx), xxx) и т. д. Мы заменили данный вариант нумерации более привычной нам сквозной цифровой нумерацией, характерной для современных журналов. Кроме того, это позволяет отделить специальными значками разъяснительные сноски, принадлежащие автору этих строк (их очень немного на фоне достаточно обширного научного аппарата самого Н. Н. Полянского). Н. Н. Полянский активно пользуется в рукописи разрядкой, выделяя те или иные слова. Все выделения сохранены, но разрядка заменена на более привычное нам сегодня полужирное выделение. В рукописи Н. Н. Полянского не всегда единообразен подход к написанию слов «кодекс» и

«уголовно-процессуальный кодекс» (то с заглавной буквы, то со строчной). Поскольку чаще встречается именно заглавная буква, то данный стиль написания сохранен везде, тем более что он полностью соответствует современной практике.

Вот, собственно, и все изменения, которые мы позволили себе сделать при подготовке к печати соответствующего фрагмента рукописи Н. Н. Полянского, встреча которого с читателем затянулась почти на столетие. Это лишь первый шаг (впереди еще, надеемся, опубликование рукописи в целом), но он также ценен.

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова

***Головки Л. В.**, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора*

Moscow State University named after M. V. Lomonosov

***Golovko L. V.**, Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Criminal Process, Justice and Prosecutorial Oversight Department*

ИТАЛЬЯНСКИЙ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС (ОБЗОР) (ПЕРВАЯ ЧАСТЬ РУКОПИСИ)

Поступила в редакцию 23 января 2018 г.

Законом от 24 декабря 1925 г. на Правительство Италии было возложено «внеести изменения в постановления Уголовно-процессуального кодекса, учитывая его недостатки, выяснившиеся в практике его применения, и исправить статьи, которые вызывают разногласия или которые, по общему мнению, являются несовершенными с формальной стороны». Дело, таким образом, шло не столько о новом Уголовно-процессуальном кодексе, сколько о новой редакции Уголовно-процессуального кодекса.

Согласно тому же закону проект уголовно-процессуального кодекса не подлежал, прежде утверждения его королем, рассмотрению в палате депутатов и сенате. Закон предписывал лишь передачу его на обсуждение парламентской комиссии¹.

В 1928 г. в качестве VIII тома «Подготовительных трудов по Уголовному и Уголовно-процессуальному кодексам» был опубликован «предварительный проект нового Уголовно-процессуального кодекса» вместе с объяснительной запиской министра юстиции Альфреда Рокко.

Традиционный порядок дальнейшего движения проекта должен был бы заключаться в передаче его на рассмотрение комиссии компетентных юристов. Альфред Рокко считает, что ему удалось достигнуть значительной экономии времени тем, что в отступление от традиций он ограничился рассылкой проекта на заключение судам, юридическим факультетам, адвокатским корпорациям.

Заключения поступили в большом количестве, после чего был выработан «окончательный проект», который в силу ст. 2 Закона от 24 декабря 1925 г. был передан на рассмотрение парламентской комиссии.

Уже 28 июля 1930 г. парламентская комиссия представила протоколы своих заседаний и свое заключение. Замечания комиссии послужили поводом для внесения некоторых изменений в «окончательный проект». Так получился «окончательный текст “Кодекса”», который 19 октября 1930 г. был представлен королю на утверждение. Того же 19-го октября последовала королевская санкция.

Уголовно-процессуальный кодекс был опубликован при указе, в силу которого он должен был вступить в действие с 1 июля 1931 г.

Кодекс, содержащий в себе 675 статей, делился на пять книг. Первая – самая большая (218 статей) – содержала в себе «общие положения»; вторая – была посвящена предварительному следствию; третья – судебному рассмотрению дела; четвертая – исполнению приговора; последняя носила название «О юрисдикционных отношениях с иностранными властями».

¹ Такой же порядок был установлен для прохождения проектов уголовного кодекса и положения о судоустройстве (см.: *Lavori preparatori del Codice di Procedura Penale. Vol. I (1928). P. 299*).

**КНИГА ПЕРВАЯ
ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ**

Раздел 1

Об исках

Уголовный процесс приводится в движение иском – уголовным, которому может сопутствовать гражданский. В соответствии с этим значением иска как двигательной (с точки зрения отвлеченно догматической) силы процесса, Кодекс открывается разделом «Об исках», который в свою очередь делится на главы: «Об уголовном иске» и «О гражданском иске».

Глава 1

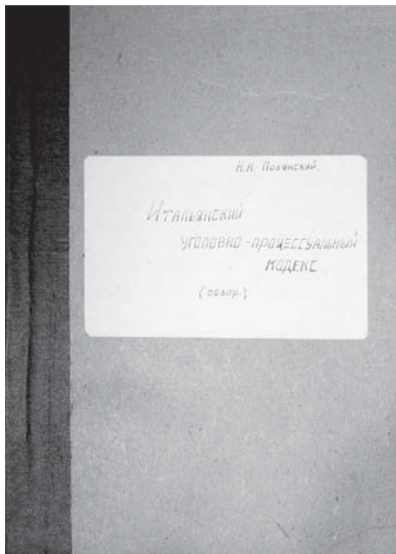
Об уголовном иске

Статья 1 провозглашает принципы публичности и официальности уголовного иска.

Уголовный иск возбуждается вследствие доклада или сообщения, доноса или получения каким-либо иным образом сведений о преступлении (ст. 1). Доклады или сообщения делаются должностными лицами (ст. 2–4), доносы исходят от частных лиц, потерпевших или не потерпевших от преступления (ст. 7).

В докладе (*rapporto*) вкратце излагаются обстоятельства, которые могут иметь значение для возбуждения уголовного преследования.

Доклады о преступлениях обязаны представлять прокурору или претору все должностные лица, которые при исполнении или по поводу исполнения их обязанностей осведомятся о совершении преступления, – и при том такого, преследование которого не зависит от жалобы потерпевшего (ст. 2). Особо предусматривается обязанность сообщения о преступлении также в форме «*rapporto*» прокурору судьей, который осведомится о совершении преступления при произ-



ОГЛАВЛЕНИЕ		Стр.
КНИГА ПЕРВАЯ		
Общие положения.		
Раздел I. Об исках.		3 - 7
Гл. 1-ая - Об уголовном иске		3 - 6
Гл. 2-ая - Об гражданском иске		6 - 7
Раздел II. О суде		7 - 10
Раздел III. О сторонах		11 - 15
Гл. 1-ая - О прокуратуре		11 - 13
Гл. 2-ая - О частных сторонах		13 - 15
Раздел IV. О процессуальных действиях.		15 - 32
КНИГА ВТОРАЯ		
О предварительном следствии.		
Раздел I. Общие положения		33 - 41
Гл. 1-ая - О действиях предшествовавшего следствия.		33 - 35
Гл. 2-ая - О личной свободе обвиняемого		35-41
Огл. 1-ое. Об аресте /36-37/. Огл. 2-ое. О допросе /38-39/. Огл. 3-ье. О предварительном содержании под стражей /40-41/. Огл. 4-ое. О предварительной свободе /42-43/.		
Раздел II. О формальном следствии		41-56
Гл. 1-ая - Общие положения		41 - 42
Гл. 2-ая - Об осмотре и судебных экспериментах		43
Гл. 3-ья - Об экспертах и технических советах		43-45
Гл. 4-ая - О переводчиках		45
Гл. 5-ая - Об обысках		45 - 46
Гл. 6-ая - О осмотре вещей являющихся предметом уголовного дела		46 - 48.
Гл. 7-ая - О свидетелях		48 - 50

водстве дела в порядке гражданского, административного или дисциплинарного производства (ст. 3).

В сообщении (*referto*) указываются лицо или лица, которыми было вызвано вмешательство того, кто предоставляет сообщение, где, когда и при каких обстоятельствах оно произошло, место, где находится потерпевший, а также, если возможно, общие сведения (*la generalità*), нужные для установления тождества потерпевшего и других лиц, и вообще все сведения, служащие для установления обстоятельств совершения преступления, причин, его вызвавших, средств его совершения и последствий, которые оно вызвало или может вызвать (ст. 4). Кто должен делать такого рода сообщения, Уголовно-процессуальный кодекс не указывает, имея, очевидно, в виду специальные законы (например, о врачах, акушерах).

Предъявление уголовного иска есть всегда акт, совершаемый по долгу службы — *ex officio*. В некоторых случаях, однако, предъявление уголовного иска обусловлено подачей жалобы (*la querela*), предъявлением требования (*la richiesta*) или заявлением ходатайства (*l'istanza*). Так, например, прелюбодеяние, по ст. 559 Уголовного кодекса, наказуемо лишь **по жалобе** мужа, а конкубинат, по ст. 560, лишь **по жалобе** жены²; посягательства на свободу или честь главы иностранного государства, а также посягательства на представителей иностранных государств, аккредитованных при итальянском правительстве, преследуются по требованию министра юстиции (ст. 313 Уголовного кодекса); по ст. 9 Уголовного кодекса, если дело идет об общем (не политическом) преступлении итальянского гражданина, учиненном за границей, за которое установлено наказание лишением свободы на срок меньше трех лет, «виновный» подвергается наказанию **по требованию** министра юстиции или **по просьбе**, или **по жалобе** потерпевшего.

Помимо случаев, когда возбуждение уголовного преследования ставится в зависимость от жалобы, требования или просьбы потерпевшего, Уголовно-процессуальный кодекс знает случаи, когда требуется специальное **разрешение** на возбуждение уголовного преследования. Так, ст. 16 переносит в Уголовно-процессуальный кодекс и, следовательно, закрепляет в нем в качестве нормального, а не исключительного положения то постановление 10 декабря 1917 г., согласно которому только с разрешения министра юстиции может быть возбуждено преследование против органов охраны общественной безопасности, против агентов судебной полиции и против лиц, состоящих на военной службе, призванных к охране общественной безопасности, за действия, совершенные при исполнении служебных обязанностей и связанные с применением оружия или других средств физического принуждения. Та же привилегия распространяется на всех лиц, которые, подчиняясь законному требованию, придут на помощь названным органам при указанных условиях. Мотивируется эта привилегия в объяснительной записке к проекту Уголовно-процессуального кодекса тем соображением, которое хорошо известно из литературы об административной гарантии. «Нельзя надеяться, — говорится в объяснительной записке к проекту, — что названные должностные лица и агенты будут выполнять свои обязанности с надлежащей быстротой и энергией, если закон не освободит их от опасения, что они могут подпасть под уголовное преследование всякий раз, когда им при исполнении их обязанностей приходится совершить дей-

² См. также ст. 618 о тайне корреспонденции и др.

	Стр.
Гл. 9-ая. О взысканиях	48-50
Гл. 10-ая. Об опозданиях в очных ставках	50
Гл. 11-ая. О депозите обвиняемого	50-51
Гл. 12-ая. О взыскании формального следствия.	52-55
Р а з д е л П. О суммарном следствии	56-57
Р а з д е л У. О возобновлении предварительного следствия	57
КНИГА ТРЕТЬЯ О производстве в суде.	
Р а з д е л I. Подготовка к суду распоряжения	58
Р а з д е л П. О производстве в суде первой инстанции	59-59
Гл. 1-ая. О судебных разбирательствах	59-65
Гл. 2-ая. О приговоре	65
Гл. 3-ая. О протоколе судебного разбирательства	66
Гл. 4-ая. Об особых производствах	66-69
Р а з д е л II. О судьбе, разбирательствах по жалобе	69-76
Гл. 1-ая. Об апелляции	69-72
Гл. 2-ая. О кассационном обжаловании	72-75
Гл. 3-ая. О возобновлении уголовных дел	75-76
КНИГА ЧЕТВЕРТАЯ Об исполнении приговора.	
Р а з д е л I. Общие положения	77
Р а з д е л П. Об исполнении наказаний	77-82
Гл. 1-ая. Об исполнении отдельных видов наказаний	77-78
Гл. 2-ая. О применении амнистии общего и индивидуального назначения	78
Гл. 3-ая. О реабилитации	71-81
Гл. 4-ая. О ведомостях справок о судимости	81-82

	Стр.
Р а з д е л III. О гражданском возмещении по делам уголовным	82-83
Гл. 1-ая. О судебных издержках	83
Гл. 2-ая. Об исполнительных мерах по исполнению	84
Гл. 3-ая. О мерах исполнительного характера в отношении арестанта по отношению к совершению при производстве уголовного дела.	84-85
Гл. 4-ая. О реализации денежных дисциплинарных санкций	85
Р а з д е л IV. О спорных вопросах, возникающих при исполнении	86-87
Р а з д е л V. О приведении в исполнение мер безопасности	87-88
Гл. 1-ая. О приведении в исполнение мер безопасности вообще	87-88
Гл. 2-ая. О приведении в исполнение отдельных мер безопасности.	88-89
КНИГА ПЯТАЯ О исполнительном отношении к иностранцам властям.	
Р а з д е л I. Общие положения	90
Р а з д е л П. О судебных поручениях	90-91
Р а з д е л III. О выдаче преступников	91
Р а з д е л IV. О признании приговоров иностранных судов.	91-92

ствие, которое закон абстрактно предусматривает как преступление» (с. 10). В докладной записке, представленной королю при окончательной редакции кодекса, к этому соображению присоединена ссылка на «пример, который почти ежедневно подают самые демократические государства, вынужденные условиями нашего времени пренебрегать, и при том часто в самой энергичной форме, принципами политики снисхождения». Этот пример, полагает Рокко, «мог бы и должен был бы заставить понять дух и важность постановления, относящегося к разрешению возбуждения преследования за преступления, совершенные при исполнении полицейских обязанностей».

Глава 2

О гражданском иске

В отношении гражданского иска, вытекающего из преступления, Кодекс устанавливает следующие основные начала:

1. **Уголовный суд разрешает гражданский иск только в случае присуждения подсудимого к наказанию** (ст. 23). По мнению Рокко (вопреки мнению парламентской комиссии³), не только установление факта совершения преступления, но и признание подсудимого виновным недостаточно для удержания гражданского иска в ведомстве уголовного суда: связь гражданского иска с уголовным делом порывается тотчас же, как только уголовный суд признает подсудимого, не подлежащим уголовной ответственности.

2. **Если гражданский иск, вытекающий из преступления, был предъявлен в гражданском суде ранее уголовного процесса по делу о преступлении, не принадлежащем к числу наказуемых только по жалобе потерпевшего, или во время этого процесса, то он может быть перенесен в уголовный процесс до момента вынесения гражданским судом решения по иску** (ст. 24). В этом нельзя не усмотреть начала предпочтительности рассмотрения гражданского иска, вытекающего из преступления, в уголовном суде, между тем как в первоначальной редакции проекта было строго проведено начало «*electa una via, non datur recursus ad alteram*»⁴ (избрание одного пути – гражданского или уголовного – исключает обращение к другому).

3. **Если уголовный суд разрешает гражданский иск из преступления, то он по общему правилу разрешает его полностью**, т. е. не только признает его подлежащим или не подлежащим удовлетворению, но и производит расчет убытков, подлежащих возмещению (ст. 26 в сопоставлении со ст. 489).

4. **Приговор уголовного суда имеет для гражданского суда значение *res judicata* в отношении вопросов о факте деяния и его дозволенности или недозволенности** (ст. 27).

Раздел II

О суде

Первый вопрос, который возникает после того, как уголовное дело возбуждено, это вопрос о его подсудности. Уголовные дела по Кодексу подсудны ассизному суду, трибуналам и претору. Ассизному суду подсудны дела о преступлениях, которые по закону влекут за собой смертную казнь, каторгу или тюремное заключение на срок не менее восьми лет; единоличному суду претора – дела о проступках, которые по закону влекут за собой лишение свободы на срок не более трех лет

³ Progetto preliminare, Relazione, p. 14. Codice di procedura penale, Relazione, p. 9, § 14.

⁴ Progetto preliminare, Relazione, p. 14.

или денежное взыскание не свыше десяти тысяч лир (ст. 29–31); остальные дела подсудны трибуналам. Признав дело по роду его себе неподсудным, суд обязан объявить о том, в какой бы стадии производства дело ни находилось (ст. 33).

Несоблюдение правил о родовой подсудности имеет своим последствием недействительность (*la nullità*) актов, выполненных некомпетентным судом, за исключением тех, которые не могут быть возобновлены (ст. 34).

В постановлениях о подсудности Кодекс проявляет опасение его автора, как бы требования, относящиеся к подсудности и к определению надлежащего состава суда, не могли быть использованы заинтересованными лицами как средства судебной волокиты. Так, ст. 34 Кодекса постановляет, что не служит основанием к отмене приговора рассмотрение высшим судом дела, подсудного низшему, если сторона своевременно не указывала на неподсудность дела; более того, так как рассмотрение дела в высшем суде обставлено большими гарантиями, то приговор высшего суда, неправильно принявшего дело к своему рассмотрению, не подлежит апелляции, если этот высший суд является сам апелляционной инстанцией в отношении того суда, которому дело по закону было бы подсудно. Парламентская комиссия рекомендовала и в этом случае допустить апелляцию, но Рокко не согласился с комиссией, полагая, что допущение апелляции на приговор суда, который при надлежащем направлении дела был бы сам апелляционной инстанцией, привело бы к тому, что заинтересованные лица стали бы воздерживаться от своевременного заявления о неподсудности дела с тем расчетом, чтобы воспользоваться приговором, если он будет благоприятным, и добиваться его отмены, если он будет неблагоприятным⁵.

Из общего правила о **подсудности по месту совершения преступления** Кодекс в ст. 40 делает исключение для дел о несовершеннолетних: генерал-прокурор при апелляционном суде может неподлежащим оспариванию распоряжением передать дело о малолетнем моложе 18-летнего возраста для производства судебного следствия и судебного рассмотрения судебной власти того места, где находится апелляционный суд, если только по делу нет других обвиняемых старше этого возраста.

Поводом для этого исключения из общего правила о местной подсудности послужило то обстоятельство, что устройство судебных реформаториев, в которые помещаются несовершеннолетние, не достигшие 18 лет, когда требуется предварительное лишение их свободы, обеспечено только в местах нахождения апелляционных судов⁶.

В главе о **переносе дела** из одного суда в другой Кодекс, допуская такой перенос, в частности по ходатайству подсудимого, имеющего достаточные основания для опасения пристрастности со стороны суда, которому дело подсудно, в то же время постановляет, что кассационный суд, от которого зависит решение вопроса о переносе дела, может, отказывая в удовлетворении ходатайства подсудимого, одновременно присудить его к уплате штрафа от тысячи до десяти тысяч лир (ст. 58).

Особого внимания среди статей о переносе дел заслуживает правило ст. 60 и не столько само правило, сколько содержащееся в той же статье исключение, а именно: «...в случае производства дела о судьбе или о должностном лице, принадлежащем к составу прокуратуры, а также если кто-либо из названных лиц ока-

⁵ Codice di procedura penale, Relazione, p. 11.

⁶ Codice di procedura penale, Relazione, p. 12, § 27.

жется потерпевшим от преступления, и производство по делу будет относиться к ведомству того же самого судебного учреждения, в котором он выполняет свои функции, то кассационный суд переносит дело в другое судебное учреждение, в равной мере компетентное по роду подсудных ему дел и по степени. **Перенесение не допускается в том случае, когда дело идет о преступлениях, совершенных против судей или должностных лиц, принадлежащих к составу прокуратуры, или при исполнении, или по поводу исполнения ими служебных обязанностей**». Мотивировано это исключение из общего правила о переносе дел о лицах, принадлежащих к составу магистратуры, тем соображением, что в этих случаях полезно показать, что репрессия за преступление будет осуществлена через посредство того же представителя магистратуры, который потерпел от преступления. Составитель проекта Кодекса не сомневался в том, что потерпевший представитель магистратуры «сумеет подавить в себе всякое чувство личной обиды»⁷.

Раздел III

О сторонах

Глава 1

О прокуратуре

За исключением дел, подсудных единоличному суду претора, в которых органом возбуждения и поддержания уголовного иска считается сам претор, уголовный иск возбуждается и поддерживается прокурором (ст. 74). Прокурор является, таким образом, первой стороной в процессе, в отличие от прежнего итальянского Уголовно-процессуального кодекса (1913 г.), который под сторонами разумел только гражданского истца, обвиняемого и лицо, несущее материальную ответственность за убытки, причиненные преступлением (ст. 53–71).

Положение прокурора как стороны в уголовном процессе выводится составителем Уголовно-процессуального кодекса из взгляда на прокурора как на представителя правительственной власти при суде (объяснительная записка, с. 21). В свою очередь, из взгляда на прокурора как на сторону в уголовном процессе выводится заключение, что против прокурора не может быть предъявлен отвод по какому бы то ни было мотиву (ст. 73). Этим не исключается его право самому воздержаться от участия в деле, если того требуют «серьезные соображения целесообразности» (*gravi ragioni di convenienza*) (ст. 73).

Другой важный вывод, который Кодекс делает из положения прокуратуры как стороны в процессе, это предоставление прокуратуре «*facoltà d'archiviazione*», т. е. права по своему усмотрению и без судебного контроля «сдавать дело в архив», иными словами, прекращать дело. Прокурор делает распоряжение о передаче дела в архив, «если он найдет, что уголовное преследование не должно быть возбуждено вследствие явной необоснованности доклада, сообщения, доноса, жалобы или просьбы, если при том уже ранее им не было предъявлено требование о производстве формального следствия или о непосредственном вызове обвиняемого в суд» (ст. 74).

Это право прокурора распространяется и на дела, по которым возбуждение уголовного иска предполагает жалобу потерпевшего. Рокко отклонил предложение парламентской комиссии, чтобы хотя бы только по этим делам было допущено прекращение их **судебным** определением. Для такого исключения, по мнению Рокко, нет основания, так как и по делам, возбуждаемым по жалобе потерпевшего, органом уголовного иска остается прокурор, жалоба же потерпевшего представ-

⁷ Progetto preliminare, Relazione, p. 19.

ляется условием, а не формой уголовного иска: она «только устраняет препятствие к уголовному преследованию, но когда это препятствие устранено, от прокурора зависит, вчинить или не вчинить уголовный иск»⁸.

Какое же из двух начал в отношении возбуждения уголовного иска прокуратуры принято Кодексом – начало легальности или начало усмотрения? Формально – начало легальности, ибо по смыслу закона прокуратура **обязана** возбудить уголовное преследование, когда есть для того законные условия, и когда обвинение представляется обоснованным; однако то обстоятельство, что усмотрение прокуратуры освобождается от судебного контроля в связи с ее положением как стороны, открывает для этого усмотрения широкий простор: являясь перед судом представительницей правительства, прокуратура, естественно, будет руководствоваться и соображениями «удобства для администрации» (*convinienza amministrativa*), как совершенно правильно предвидит (и при том с одобрением) профессор университета в Пизе Уго Конти⁹.

Глава 2

О частных сторонах

Прокуратуре противопоставляются частные стороны в процессе: обвиняемый, гражданский истец, гражданский ответчик, лицо, на котором лежит ответственность за уплату штрафа, защитники и доверенные лица.

Под заголовком «Об обвиняемом» объяснительная записка к проекту Кодекса на первом месте подчеркивает, что в Кодексе не нашла себе никакого выражения решительно отвергаемая его составителем как «абсурдная» презумпция невиновности. «Она (эта презумпция), – читаем в объяснительной записке, – представляет собой странность, связанную со старыми понятиями, которые коренятся в принципах французской революции и которые приводят к крайним и непоследовательным эксцессам в установлении гарантий личности. Священно и ненаруσιμο, без сомнения, право защиты; неоспоримо правилен тот принцип, что обвиняемый не может считаться виновным до вступления в законную силу обвинительного приговора, но чтобы он считался невиновным в то время, как о нем потому и производится дело, что он обвиняется в преступлении, это – такая нелепость, такое явное извращение логического и юридического смысла, что не может быть допущено даже в качестве приема выражения (*modo di dire*)» (объяснительная записка, с. 22).

По ст. 78 «обвиняемым признается тот, кто, хотя бы и без постановления судебной власти, представлен под стражею (*in stato d'arresto*) в ее распоряжение, или тот, кому в форме какого бы то ни было акта производства приписано преступление».

Парламентская комиссия хотела, чтобы в кодексе было точно указано, какой именно акт является тем первым актом, который ставит лицо в положение обвиняемого, но Рокко нашел такое уточнение излишним¹⁰.

Всякий, кто имеет право самостоятельно поддерживать гражданский иск в уголовном процессе, имеет право вступить в него в качестве **гражданского истца**. Лица, которым не предоставлено свободное осуществление их прав, могут поддерживать свои притязания гражданско-правового характера лишь при условии, если они в форме, установленной законом для осуществления гражданского иска,

⁸ Codice di procedura penale, Relazione, p. 14.

⁹ *Ugo Conti*, Sul progetto preliminare di un nuovo Codice di procedura penale italiano // *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, 1930, 44 Jahrg, № 1 (1 heft), S. 51.

¹⁰ Codice di procedura penale, Relazione, p. 14, § 43.

будут иметь представителя, получают разрешение или будут иметь судебную помощь (ст. 91).

Гражданский иск может быть заявлен «при производстве дела в первой степени» (*nel procedimento di primo grado*) до выполнения в первый раз формальностей открытия судебного заседания по делу (ст. 93).

Придавая, как видно из ряда постановлений, большое значение возмещению убытков, причиненных преступлением (ст. 299, 468, 494), Кодекс предусматривает, что осуществление гражданского иска в уголовном процессе может быть взято на себя прокурором в интересах потерпевшего ущерб, «если последний вследствие слабоумия или по малолетству не может сам отстаивать (*far valere*) свои права и нет никого, кто мог бы представлять его».

Гражданский ответчик, т. е. лицо, на которое падает гражданская ответственность за последствия преступления, не им совершенного, или привлекается к участию в процессе по требованию истца или прокурора, когда последний вчиняет и поддерживает (*esercita*) гражданский иск, или вступает в процесс по собственному желанию (ст. 107, 112). Лицо, несущее ответственность за уплату штрафа¹¹, вступает также в дело или а) по вызову, который производится по требованию прокурора или претора *ex officio*, или б) по собственному желанию (ст. 122).

Новый Кодекс причисляет также к сторонам **защитников и доверенных** лиц.

Под именем защитника (*difensore*) разумеется не только защитник обвиняемого, но также представитель интересов гражданского истца, гражданского ответчика и лица, ответственного за уплату штрафа (ст. 124).

Под именем доверенных лиц (*procuratori*) Кодекс разумеет лиц, специально уполномоченных на совершение того или другого процессуального действия в случаях, когда это разрешается законом (ст. 136).

<...>

Среди постановлений о защитниках и доверенных лицах должны быть особо выделены постановления, предусматривающие: 1) ограничение числа защитников и 2) меры против «забастовки» защитников.

1. *Ограничение числа защитников.* Обвиняемый во время предварительного следствия в тех случаях, когда по закону ему разрешается помощь или представительство защитника, может пользоваться помощью или представительством только одного защитника (ст. 124); во время же судебного разбирательства не может иметь более двух защитников (ст. 125, абз. 3). Гражданский истец, гражданский ответчик или лицо, ответственное за уплату штрафа, могут и во время предварительного следствия (ст. 124), и во время судебного разбирательства дела (ст. 126) пользоваться помощью только одного лица (ст. 124 говорит о «защитнике», ст. 126 – об адвокате или доверенном лице).

2. *Меры против «забастовки» защиты.* Забастовкой (*il sciopero*) в Италии принято называть демонстративный отказ от защиты со стороны нескольких защитников или хотя бы и одного (именно потому, что демонстративный отказ от защиты может быть заявлен и одним защитником, название такого отказа тем самым словом, которое применяется к коллективному прекращению работы рабочими, представляется неточным).

Меры противодействия забастовкам защиты были известны и прежнему итальянскому кодексу, но составитель проекта нового Кодекса нашел их недостаточно радикальными.

¹¹ Статьи 196–197 Уголовного кодекса (*Codice penale*).

Статья 77 старого Кодекса, запрещая отказ от защиты в судебном заседании на том основании, что «были нарушены права защиты», вместе с тем оговаривала, что нарушение прав защиты может служить поводом для кассационного обжалования приговора, если только нарушение было своевременно фиксировано протоколом. Объяснительная записка к проекту нового Кодекса усматривает в этом чрезмерное расширение поводов кассационного обжалования, вследствие чего новый Кодекс (ст. 129) придает нарушению прав защиты значение кассационного повода постольку, поскольку были нарушены такие процессуальные формы, которые предписаны под страхом признания недействительными соответствующих процессуальных действий (*a pena di nullità*).

Защитнику, отказавшемуся от защиты, запрещалась по прежнему Кодексу практика на срок от одного до шести месяцев (ст. 79); по новому Кодексу – на срок от трех месяцев до одного года (ст. 130).

Наконец, вносится существенное дополнение в постановление о замещении отказавшегося защитника. По ст. 78 прежнего Кодекса, если обвиняемый, оставшийся без защиты, не выберет себе другого защитника или если отказавшийся защитник был защитником по назначению, то председатель, судья или претор должны были принять меры *ex officio* к замещению отказавшегося защитника новым. В случае отказа и нового защитника защита возлагалась на председателя совета адвокатуры, который мог поручить ее своему представителю. Новый Кодекс оставляет этот довольно сложный порядок замещения отказавшегося защитника только для случаев отказа от защиты до судебного заседания. В случае же если отказ последовал во время судебного заседания, то при невозможности назначения нового защитника из числа представителей адвокатуры защита может быть возложена на вице-претора, на судебного аудитора, на судью и даже (в суде у претора) на лицо, выполняющее прокурорские функции, причем заместителю отказавшегося защитника дается на подготовку к защите ни в коем случае не более трех дней (ст. 131).

По ст. 125 при судебном рассмотрении дела подсудимому должна быть обеспечена помощь защитника, за исключением дел о проступках, влекущих за собой наказание штрафом не свыше 3000 лир или арестом не свыше одного месяца, хотя бы эти наказания были предусмотрены совместно. Нарушение правила ст. 125 об обязательной защите влечет за собой недействительность всего судебного рассмотрения дела. Парламентская комиссия считала необходимым снизить предел угрожающего наказания, за которым защита становится обязательной, до 1000 лир штрафа и 15 дней ареста. Рокко не согласился с комиссией ввиду понижения ценности денег и увеличения наказания в новом Уголовном кодексе по сравнению с прежним¹².

Раздел IV

О процессуальных действиях

Последний (четвертый) раздел первой книги посвящен «процессуальным действиям». Этот раздел, сам входящий в состав книги, имеющей название «Общие положения», делится на пять глав, из которых первая также называется «Общие положения».

Среди них первое место занимает постановление о **языке**.

Италия имеет свои национальные меньшинства, но подобно тому, как итальянская Конституция не воскресила (с соответствующим, конечно, изменени-

¹² Codice di procedura penale, Relazione, p. 16.

ем для немецких местностей (в Южном Тироле), присоединенных в 1919 г.) того положения старого итальянского статута, которым допускалось употребление в парламенте французского языка представителями тех местностей, где этот язык является общепринятым¹³, так и Уголовно-процессуальный кодекс, стоя на точке зрения «лингвистического национализма», ничего не знает о правах национальных меньшинств. Статья 137 Кодекса без всяких оговорок требует, чтобы все акты уголовного судопроизводства совершались на итальянском языке под страхом их недействительности в случае нарушения этого требования. По той же статье Кодекса лица, которые умеют объясняться на итальянском языке, обязаны пользоваться этим языком в их обращении к суду и в показаниях.

Отказ пользоваться итальянским языком со стороны лица, которое его знает, и ложное утверждение такого лица, что оно не знает итальянского языка, составляют преступления и влекут за собой наказание штрафом от 500 до 2000 лир.

<...>

Не лишено интереса из числа «общих положений» постановление ст. 141 об **анонимных бумагах** (*scritti anonimi*) не столько само по себе, сколько по сопутствующим ей объяснениям Рокко.

Статья 141 гласит: «Анонимные бумаги не могут быть присоединяемы к актам производства и не могут получить никакого процессуального употребления, за исключением тех случаев, когда сами они образуют состав преступления, или, когда они каким бы то ни было путем исходят от обвиняемого». <...> Было бы ошибочно из постановления ст. 140* вывести заключение, что анонимные сообщения должны просто игнорироваться. В докладной записке, при которой Кодекс был представлен королю на утверждение, читаем: «Осуществление функции судебной власти должно быть поставлено в условия, поднимающие ее на особую высоту и делающие ее безукоризненно лояльной, – условия, нужные для того, чтобы обеспечить ей наибольшее общественное доверие и наибольший престиж. Недопустимо, чтобы судебная власть пользовалась нечистыми средствами, которые, однако, иной раз бывают необходимы для раскрытия преступлений и которые не порочат деятельности органов охраны общественной безопасности»; поэтому, «если анонимное сообщение содержит в себе сведения, которые представляются полезными для установления истины, то было бы вредно, если бы судебная власть была обязана уничтожить его без дальнейших последствий; она не может пользоваться им, но она может передать его компетентному полицейскому органу, который может распорядиться им по своему усмотрению» (с. 17).

Последняя из статей главы «Общие положения» постановляет: «При любом положении и в каждой стадии производства стороны и их защитники имеют право подавать судье и прокурору письменные докладные записки и просьбы, через посредство канцелярий или секретариата, без сообщения их другим сторонам, за исключением случаев, особо предусмотренных законом» (ст. 145). В той же главе «Общие положения» в проекте Кодекса содержалась ст. 146, предусматривавшая «санкции против процессуальной лжи». Согласно этой статье, если в прошениях, заключениях, докладных записках или иных бумагах представителей частных сторон, защитников или технических советников окажутся такие утверждения относительно фактов или обстоятельств, которые заведомо для этих лиц противоречат

¹³ См.: Дурденевский В. Н. Равноправие языков в советском строе. М., 1927. С. 31.

*Здесь в рукописи Н. Н. Полянского опечатка. Из общего контекста ясно, что речь по-прежнему идет о ст. 141 (прим. Л. В. Головки).

действительности, то судья может без формальностей судебного производства присудить ответственное лицо к штрафу от 5000 до 10 000 лир. Постановление ст. 146 мотивировалось ссылкой на «этический прогресс нации» и на необходимость оградить правосудие от всяких хитросплетений¹⁴ (с. 32). В окончательную редакцию Кодекса Рокко не внес ст. 146, найдя, что для противодействия процессуальным обманам достаточно постановлений Уголовного кодекса.

Следующие главы рассматриваемого отдела посвящены отдельным процессуальным актам.

Акты *судьи* облакаются в форму решения (*sentenza*¹⁵), определения (*ordinanza*) или приказа (*decreto*). Закон в каждом отдельном случае, предусматривая акт судьи, определяет и его форму.

Решение и определение должны быть мотивированы под страхом их недействительности, если только закон не предусматривает иначе; напротив, приказы должны быть мотивированы также под страхом их недействительности, только в тех случаях, когда требование мотивировки прямо выражено в законе (ст. 148).

Едва ли на месте, в главе об актах судьи (разд. IV, глава 2) среди постановлений чисто формального характера, находится постановление ст. 152 (абзац 2) о том, что если обнаруживается основание погашения преступления¹⁶ в то время, когда налицо будут уже доказательства, делающие очевидным, что самое деяние не имело места, или что обвиняемый его не совершил, или что деяние не предусмотрено законом в качестве преступления, то судья должен высказаться по существу дела, а именно объявить в установленной форме обвиняемого оправданным.

Протокол (*il processo verbale*) рассматривается Кодексом как акт строго формальный, признаваемый недействительным (при отсутствии особых на этот счет указаний закона), если в нем не указана дата, не названы явившиеся лица или не содержится подписи составившего протокол должностного лица (ст. 161).

Кстати, отметим, что под «датой» закон понимает обозначение не только дня, месяца и года, но и **места** совершения акта (ст. 140). Рокко проявил вкус к классической филологии, приведя филологическую справку в доказательство того, что таков именно смысл слова «дата»¹⁷.

Оставляя в стороне постановления технического характера о возобновлении актов, о выдаче копий с них, о сроках, выделим как наиболее интересные и важные следующие постановления.

1. *О порядке извещения обвиняемого о том или другом процессуальном акте.* Как ни мало, казалось бы, вопрос о порядке вручения извещений оставляет место для рассуждений на общеполитическую тему, тем не менее такое место в объяснительной записке к проекту Кодекса нашлось. «Одна из основных ошибок демократического индивидуализма, – читаем в объяснениях к главе «Об извещениях» (*delle notificazioni*), – состоит в том, что им все без различия индивидуумы рассматриваются как носители "прав человека и гражданина" – даже те, образ жизни которых находится в явном противоречии с "обязанностями человека и гражданина"». <...> Несколько неожиданным выводом из этих широковещатель-

¹⁴ Progetto preliminare, Relazione, p. 32.

¹⁵ *Sentenza* – понятие более широкое, чем приговор; *sentenza* постановляются и следователем, и кассационной инстанцией.

¹⁶ Это могут быть смерть обвиняемого, амнистия, отказ потерпевшего от жалобы в делах о преступлениях, преследуемых по жалобе потерпевшего, давность.

¹⁷ Codice di procedura penale, Relazione, p. 17.

ных соображений являются постановления о порядке извещений, установленном для обвиняемых, не разысканных, скрывающихся, бежавших, не выполняющих требования о явке. «Бродяги и другие лица, – говорится в объяснительной записке, – которых в случае надобности невозможно разыскать, не могут претендовать на то, чтобы государство было бдительнее их самих в охране их интересов, чтобы власть посредством приемов, отнимающих много времени, сложных, дорогостоящих и часто бесполезных, восполняла отсутствие определенного места доставки им извещений» (с. 37). Ввиду этого, если установленный законом (с. 169) порядок вручения извещений отсутствующему обвиняемому через его хотя бы временного сожителя или через привратника оказывается неосуществимым или если неизвестно ни место жительства обвиняемого, ни место его профессиональной работы, то по назначении обвиняемому защитника, если он не имел его ранее, все извещения на имя обвиняемого по распоряжению судьи или прокурора оставляются в канцелярии или секретариате судебного места, в котором производится дело, о чем одновременно извещается защитник. При соблюдении такого порядка извещение считается столь же действительным, как если бы оно было вручено обвиняемому (с. 170). Тот же порядок применяется к извещениям, адресованным обвиняемому, скрывающемуся, бежавшему или не явившемуся на допрос без законных к тому оснований.

2. *О недействительности процессуальных актов – della nullità*. Закон не дает точного определения термина «*nullità*». Alimena в своем руководстве «*Procedura penale*» (т. 1, с. 469)* вместо точной формулы дает образ: «*la nullità*» – это смерть, которая поражает акт, если он был совершен, или доказательство, если оно было получено не так, как хочет закон. Соответствующая глава объяснительной записки к проекту Уголовно-процессуального кодекса (разд. IV, глава 7) начинается следующими словами: «Когда при установлении формальных гарантий упускается из виду их действительная цель, которая состоит в обеспечении важных законных интересов, и, напротив, придается значение формам самим по себе, а не тем основаниям, которыми они оправдываются, тогда развивается тот педантичный и вредный судебный формализм, который находит самое большое и самое худшее применение в установлении чрезмерно большого числа условий, делающих процессуальные акты недействительными, и в признании невозможным устранить их аннулирующее влияние... Хорошее уголовно-процессуальное право должно огра-

* Речь идет о выдающемся итальянском специалисте в области уголовного права и процесса Бернардино Алимена (1861–1915) – экстраординарном профессоре Университета Кальяри, затем ординарном профессоре Университета Модены. В сфере уголовного процесса наиболее известен труд профессора Б. Алимена «*Studi di procedura penale*» (Torino, 1906). Однако Н. Н. Полянский, по-видимому, ссылается не на него (иначе не понятно указание на первый том – данный труд является однотомным), а на другую работу Б. Алимена, первый том которой вышел незадолго до смерти автора: «*Principi di procedura penale*» (I, Napoli, 1914). Выпустить второй том Б. Алимена так и не успел, но указание на том первый в издании 1914 г. имеется. Так что есть все основания предположить, что сокращенная ссылка Н. Н. Полянского относится именно к данной работе, которой он пользовался при анализе УПК Италии 1930 г. Нельзя также не учитывать, что автором некролога на смерть Б. Алимена в известном журнале «Уголовная юстиция» являлся никто иной, как А. Рокко (см. *Rocco A. V. A. // La giustizia penale*, XXI (1915), coll. 1403–1407), будущий составитель УПК 1930 г., т. е. между трудами скончавшегося в 1915 г. Б. Алимена и принятым в 1930 г. Кодексом прослеживается несомненная доктринальная связь, в том числе через персоналию А. Рокко, которую Н. Н. Полянский, разумеется, принимал во внимание (прим. Л. В. Головки).

ничить признание процессуальных актов недействительными тем минимумом условий, от которого нельзя отказаться без ущерба для законных и существенных интересов государства и частных лиц» (с. 40).

Новый Кодекс, сократив число предписаний, нарушение которых влечет за собой признание связанных с нарушением процессуальных актов недействительными, вместе с тем установил порядок «санирования» допущенных нарушений, т. е. устранения их аннулирующего влияния на процессуальные акты. Содержащееся в ст. 187 общее правило относительно «санирования» процессуальных актов, связанных с нарушением закона, предписывает следующий порядок: «Судья, который заметит повод для признания процессуальных актов недействительными, немедленно принимает меры к устранению его, если это возможно. Если это невозможно, то он оглашает определение о признании недействительным акта, совершенного с процессуальным нарушением, и о принятии мер в соответствии со ст. 189». Эта последняя статья в свою очередь постановляет: «Недействительность акта после того, как была объявлена, делает недействительными последующие акты, которые от него зависят». И затем: «Судья, объявляя о недействительности акта, постановляет также без чье-либо ходатайства (*d'ufficio*), распространяется ли недействительность также на акты, предшествующие тому, который аннулирован, или на одновременные с ним. Судья, объявляя о недействительности актов, в своем определении постановляет о возобновлении или исправлении актов, когда это необходимо и возможно».

Стороны, опротестовывая те или другие процессуальные действия, не могут ссылаться на такие нарушения, в которых они сами принимали участие или повод для которых они дали, и на нарушение таких правил, в соблюдении которых они не заинтересованы (ст. 187, абзац 2). Далее, процессуальный акт, несмотря на допущенное при его совершении нарушение, считается «санированным», если он был совершен с соблюдением интересов всех, кого он касался, или если заинтересованное лицо, хотя бы молчаливо приняло последствия акта.

Новый Кодекс, как и старый, дает перечень таких процессуальных норм, соблюдение которых предписано под страхом недействительности актов, совершенных с их нарушением (ст. 185 нового Кодекса, ст. 136 – старого). Но большая разница между старым и новым кодексами заключается в следующем. Недействительность процессуальных актов, совершенных с нарушением процессуальных норм, названных в ст. 136 старого Кодекса, по этой же статье не могла быть санирована никоим образом (*tale nullità non può essere sanata in alcun modo*). Новый Уголовно-процессуальный кодекс не знает такой абсолютной недействительности процессуальных актов. Статья 501 старого Кодекса, предусматривая, что нельзя в кассационной жалобе, поданной на приговор апелляционного суда, ссылаться на такое нарушение, допущенное в первой инстанции, которое не было обжаловано в апелляционной жалобе, оговаривала, что это постановление не относится к условиям абсолютной недействительности процессуальных актов. В новом процессуальном Кодексе (ст. 525) эта оговорка исключена.

В результате уравнивания всех процессуальных нарушений в порядке их «санирования» разница между требованиями закона, нарушения которых по прежнему Кодексу обуславливали абсолютную недействительность процессуальных актов, и остальными сводится в новом Кодексе исключительно к форме, в которой они предусматриваются законодателем. Первые предусмотрены в ст. 185 Кодекса, общим образом обнимающей **все возможные** постановления по тем предметам, ко-

торые в этой статье названы, другие предусматриваются отдельными постановлениями Кодекса со специальной оговоркой о недействительности процессуальных актов, совершенных с их нарушением. Требования первого рода – это требования, относящиеся: 1) к порядку назначения судей и к условиям судейской правоспособности, а также к числу судей, которые должны участвовать в судебном заседании; 2) к инициативе прокуратуры в осуществлении уголовного иска, к ее участию в процессуальных актах, если это участие требуется законом как обязательное; 3) к участию, присутствию и представительству обвиняемого в случаях и формах предусмотренных законом.

Подчеркивая в объяснительной записке значение процессуальных форм по сравнению с существом дела, Кодекс все же провозглашает (в ст. 154) обязанность магистратуры, секретарей суда, всех состоящих при суде должностных лиц, а также должностных лиц и агентов судебной полиции, соблюдать все нормы, установленные в Кодексе, хотя бы несоблюдение их и не влекло за собой признания соответствующих актов недействительными или какой-либо специально предусмотренной санкции. Обязанность надзора за соблюдением процессуальных норм возлагается в отношении судей трибуналов и апелляционных судов, секретарей и состоящих при этих судах должностных лиц – на председателя апелляционного суда, в отношении представителей магистратуры и других должностных лиц, подчиненных председателю трибунала, – на этого последнего, в отношении представителей прокуратуры и преторов – на генерал-прокурора и на королевского прокурора (ст. 154).

3. *Об обжаловании.* Из числа положений об обжаловании должны быть особо отмечены положения, выраженные в ст. 190, абзац 4; ст. 201, абзац 2; ст. 193, 203, 210, 212.

По ст. 190, абзац 4, для того чтобы сторона могла обжаловать (опротестовать) судебный акт, необходимо, чтобы она была заинтересована в этом. То есть для допущения обжалования со стороны обвиняемого недостаточно, чтобы по закону вообще допускалось обжалование данного судебного акта со стороны обвиняемого, но требуется, чтобы в конкретном случае была установлена его реальная заинтересованность в оспаривании акта. «Эта заинтересованность, – поясняет Рокко, – не может быть признана, и потому жалоба должна быть объявлена не подлежащей рассмотрению, если обвиняемый не потерпел от меры, принятой судом, никакого правового ущерба; заинтересованность обвиняемого тем более не может быть признана тогда, когда то, чего обвиняемый добивается путем жалобы, для него было бы более тяжело, чем то, что вытекает из судебного мероприятия (что в настоящее время нередко случается), когда, например, жалующийся защищает ошибочную юридическую квалификацию акта, исходя из предположения, что речь идет (в судебном акте. – Н. П.) о более тяжком преступлении»¹⁸.

Статья 193 предусматривает право подсудимого до дня, назначенного для рассмотрения жалобы его защитника, лишить ее силы своим заявлением (т. е. сделать жалобу защитника не подлежащей рассмотрению). Исключение составляет только случай, когда жалоба подана защитником на смертный приговор. Согласно той же статье, если жалобы поданы и защитником, и подсудимым и между ними есть противоречие, то во внимание принимается только жалоба подсудимого¹⁹.

¹⁸ Progetto preliminare, Relazione, p. 42–43.

¹⁹ Парламентская комиссия высказала сомнение относительно целесообразности постановления ст. 193. Комиссия полагала, что следует предоставить судье решать, какая из жалоб заслуживает предпочтения.

Однако в тех случаях, когда та и другая жалоба не отвечает требованиям закона, недостатки одной жалобы исправляются с помощью другой; в частности, таким путем восполняется отсутствие мотивов в одной из жалоб.

По ст. 201, абзац 2, обязательной составной частью жалобы является ее мотивировка. Простая (не мотивированная) просьба о пересмотре судебного акта оставляется без рассмотрения: «Если тот, кто оспаривает мероприятие судьи, сам не знает, в чем собственно он усматривает повод для жалобы, то ясно, что его жалоба не заслуживает никакого внимания, что в ней нельзя видеть ничего, кроме неразумного заявления, подсказанного только намерением затянуть дело»²⁰.

Статья 203, говорящая о «распространительном эффекте жалобы» (*effetto estensivo dell'impugnazione*) предусматривает: «В случае соучастия нескольких лиц в одном и том же деянии заявление об обжаловании, исходящее от одного из них, и мотивы, приведенные в обоснование жалобы, поскольку они не имеют чисто личного характера, служат интересам других лиц. – В случае соединения производства о нескольких преступлениях жалоба, поданная одним из обвиняемых, служит интересам всех других обвиняемых только при условии, если мотивы жалобы относятся к нарушениям процессуальных законов и не имеют исключительно личного характера. – Заявление жалобы, сделанное ответчиком или лицом, несущим гражданскую ответственность за уплату штрафа, и изложенные мотивы жалобы служат также и интересам обвиняемого, когда заявление и мотивы оспаривают факт совершения деяния, или что его совершил обвиняемый, или что деяние составляет преступление, или когда в них содержится утверждение, что преступление погашено или что иск не может быть вчинен или поддерживаем».

По ст. 210 «жалоба, поданная скрывающимся или бежавшим обвиняемым или его защитником на приговор, назначивший наказание лишением свободы, которое должно быть еще отбыто, и притом на срок не менее одного года, оставляется без рассмотрения, если обвиняемый не явился в место заключения до дня, назначенного для рассмотрения жалобы».

Наконец, ст. 212 относится к вопросу об обжаловании приговоров в отношении «мер безопасности». «Обвинительный приговор и приговор, освобождающий от суда и ответственности, – говорит названная статья, – может быть обжалуем также и в отношении мер безопасности, если только одновременно приговор обжалуется в другой части, при том не касающейся исключительно гражданских интересов». В остальных случаях заинтересованное лицо может подать просьбу о пересмотре в том порядке, в каком пересматриваются распоряжения судьи, наблюдающего за исполнением приговора. Редакция ст. 212 весьма решительно отличается от того, что намечалось первоначальным проектом (ст. 213). По первоначальному мнению Рокко, «против тех частей приговора, в которых содержатся постановления о мерах безопасности, ввиду того, что они по природе своей представляются постановлениями преимущественно административного характера, не должно быть допускаемо обжалования в порядке юрисдикционном»²¹.

²⁰ Progetto preliminare, Relazione, p. 44.

²¹ Progetto preliminare, Relazione, p. 45.

ПОСТКРИМИНАЛЬНОЕ ВОЗДЕЙСТВИЕ И НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ УЧАСТИЯ ПОТЕРПЕВШИХ И СВИДЕТЕЛЕЙ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ ПОД ПСЕВДОНИМОМ

Рассмотрены неурегулированные аспекты участия в уголовном процессе потерпевших и свидетелей под псевдонимом, в частности: условия предоставления псевдонима указанным лицам; особенности использования в доказывании показаний, данных под псевдонимом, проблемы участия потерпевшего, защищенного псевдонимом, в судах кассационной и надзорной инстанций. Приведен зарубежный опыт, который может быть использован для совершенствования УПК РФ по указанным аспектам.

К л ю ч е в ы е с л о в а: потерпевшие и свидетели в уголовном процессе, псевдонимы, показания, данные под псевдонимом.

ABOUT SOME ASPECTS OF PARTICIPATION OF THE VICTIMS AND WITNESSES IN THE CRIMINAL PROCESS UNDER THE PSEUDONYM

The unsettled aspects of participation in the criminal proceedings of victims and witnesses under a pseudonym are considered, in particular: the conditions for granting a pseudonym to the specified persons; features of use in proving evidence, data under a pseudonym, problems of participation of a victim protected by a pseudonym, in courts of cassation and supervisory instances. Foreign experience is given, which can be used to improve the CCP RF on these aspects.

К е у w o r d s: victims and witnesses in a criminal trial, pseudonyms, testimonies, data under a pseudonym.

Поступила в редакцию 22 января 2018 г.

Опыт мирового сообщества показал, что угроза уголовного наказания не предотвращает воздействия преступников на тех, кто изобличает их в совершении преступлений. Цель такого (*посткриминального*) воздействия – заставить граждан отказаться от содействия правоохранительным органам¹. Возникает вопрос: обратится ли потерпевший, которому преступники угрожают расправой, с заявлением о преступлении в правоохранительные органы? Велика вероятность, что не обратится. Но ведь ст. 46 и 52 Конституции РФ гарантируют судебную защиту прав и свобод граждан, доступ потерпевшим к правосудию, значит, государство, которое в соответствии со ст. 45 Конституции РФ является гарантом юридических прав человека, обязано создать безопасные условия для гражданина как при сообщении им о совершенном преступлении, так и в ходе последующего уголовного судопроизводства.

Дилемма возникает и перед иными гражданами, вовлекаемыми в судопроизводство – свидетелями, экспертами, специалистами и другими: исполнять процессуальные обязанности, невзирая на риск посткриминального воздействия, или от-

¹ Подробнее о характеристиках посткриминального воздействия и его последствиях см.: Брусницын Л. В. Обеспечение безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию: мировой опыт и развитие российского законодательства (процессуальное исследование). М., 2010. С. 28–56.

казаться от их исполнения, что чревато угрозой быть подвергнутым наказанию по ст. 307 и 308 УК РФ, но, тем не менее, продолжать жить без опасений, что они сами или их близкие подвергнутся расправе за сотрудничество с правоохранительными органами. Опросы показывают: большинство предпочитает второй вариант, и этих людей можно понять². Невозможно понять государство, которое, привлекая граждан к борьбе с преступностью, ничего не делает, чтобы защитить их от посткриминального воздействия. До начала XXI в. Россия находилась среди таких государств.

Очевидно, что ситуация, когда государство не принимает мер к защите лиц, вовлеченных в борьбу с преступностью, а граждане по этой причине уклоняются от участия в этой борьбе, недопустима, поскольку парализует судопроизводство по возбужденным уголовным делам, порождает неверие граждан в легитимные средства защиты их прав, влечет рост латентной преступности.

Вышесказанное и определяет всю значимость деятельности государства по обеспечению безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию. В настоящее время такое обеспечение стало одной из гарантий самого правосудия, гарантией не менее важной, чем право обвиняемого на защиту и иные, традиционные принципы уголовного процесса. Понимание этого демонстрируется и на национальном (ч. 3 ст. 11 УПК РФ), и на международном уровне, в частности в документах X Конгресса ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Вена, 2000 г.) право жертв преступлений на обеспечение безопасности квалифицировано в качестве одного из элементов «основных принципов правосудия»³.

Мировой опыт показал и то, что защита от посткриминального воздействия обеспечивается применением прежде всего норм не материального, а процессуального права. Россией в этом направлении сделано много, но не меньше предстоит и сделать. При этом речь идет о необходимости совершенствования не только УПК РФ, но и других федеральных законов процессуального (процедурного) характера: УИК РФ, федеральных законов от 6 апреля 2011 г. № 64-ФЗ «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы», от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» и др. Однако, учитывая допустимый объем статьи, остановимся на некоторых, наиболее важных аспектах применения лишь одной меры безопасности – *участия потерпевших и свидетелей в уголовном процессе под псевдонимом* – меры безопасности, наиболее часто применяемой из предусмотренных УПК РФ.

1. Решение о даче свидетелем (потерпевшим) показаний под псевдонимом и условия использования таких показаний в процессе доказывания. Надо ска-

² В 2009 г. под эгидой Комиссии по предупреждению преступности и уголовному правосудию ООН подготовлен «Доклад совещания межправительственной группы экспертов по обзору и обновлению Типовых стратегий и практических мер по искоренению насилия в отношении женщин в области предупреждения преступности и уголовного правосудия». В нем, в частности, обращено внимание: в государствах, где безопасность жертвы преступления не может быть гарантирована, отказ от дачи показаний не должен квалифицироваться как уголовное или иное правонарушение (см.: Док. E/CN.15/2010/2). В России этот вопрос не решен до настоящего времени.

³ Правонарушители и жертвы : ответственность и справедливость в процессе отправления уголовного правосудия : рабочий документ, подготовленный Секретариатом к X Конгрессу ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями // Док. A/CONF.187/8, 15 december, 1999, P. 3.

зять, что на рубеже XX–XXI вв. в научных кругах России велась достаточно острая полемика о возможности использования в доказывании показаний «анонимных свидетелей» (термин Европейского суда по правам человека – далее ЕСПЧ). В юридических журналах споры по этому поводу закончились с принятием УПК РФ 2001 г., в котором, исходя из позиции ЕСПЧ, законодатель допустил использование таких показаний (ч. 9 ст. 166, ч. 5–6 ст. 278 УПК РФ). После этого споры переместились в залы судебных заседаний судов общей юрисдикции и, наконец, в Конституционный Суд РФ, которым в споре поставлена точка: применение в доказывании показаний, данных под псевдонимом, им признано не нарушающим конституционные права граждан⁴.

В то же время, к сожалению, вне поля зрения разработчиков УПК РФ остались (и до сих пор не указаны в Кодексе) установленные ЕСПЧ условия, соблюдение которых и делает *допустимым* участие «анонимных свидетелей» в национальном судопроизводстве. Забвение этих условий в правоприменении чревато нарушением принципов обеспечения подозреваемому, обвиняемому права на защиту, равенства и состязательности сторон, что, в свою очередь, влечет невозможность постановления законного, обоснованного и справедливого обвинительного приговора.

Соответствующие условия ЕСПЧ, сформулированные в ряде его решений, позднее Совет Европы изложил в Приложении к Рекомендации № R (2005) 9 «О защите свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием» (далее – Приложение).

Условия предоставления псевдонима

В п. 19 и 20 Приложения указано: дача показаний под псевдонимом должна являться «исключительной» мерой безопасности, т. е. применяться в случае «серьезной» угрозы жизни или свободе лица, обладающего «значимой» доказательственной информацией и «заслуживающего доверия». Таким образом, для предоставления свидетелю псевдонима, помимо *оснований* применения мер безопасности, установленных в ч. 3 ст. 11 УПК РФ, надлежит установить обстоятельства, свидетельствующие о наличии условий, указанных в п. 19 и 20 названного Приложения. Такими обстоятельствами являются:

1) *невозможность обеспечения безопасности свидетеля иными мерами безопасности*, что, по терминологии ЕСПЧ, указывает на «серьезность» угрозы и, тем самым, на обоснованность использования «исключительной» меры безопасности;

2) *дача подлежащим защите лицом показаний об обстоятельствах, указанных в п. 1, 2 и 4 ч. 1 ст. 73 УПК*, например о времени и месте совершения преступления, либо о виновности обвиняемого, либо о характере и размере вреда, причиненного преступлением, что свидетельствует о «значимости» показаний;

3) *отсутствие у подлежащего защите лица заболеваний, препятствующих правильному восприятию им обстоятельств, имеющих значение для дела, и даче о них показаний, либо отсутствие у него судимости и тому подобные положительно характеризующие лицо факторы* (в каждом конкретном случае о том, что лицо «заслуживает доверия», могут свидетельствовать разные факторы).

Некоторые из этих обстоятельств найдут подтверждение в материалах уголовного дела без производства каких-либо дополнительных процессуальных действий. Так, о невозможности обеспечить безопасность свидетеля иными мерами

⁴ Определение Конституционного Суда РФ от 21 апреля 2005 г. № 240-О. URL: http://sudbiblioteka.ru/ks/docdelo_ks/konstitut_dig_9529 (дата обращения: 08.06.2012).

безопасности могут свидетельствовать, например, имеющиеся в деле сведения о том, что преступление совершено ОПГ⁵. Для установления других обстоятельств необходимо предпринять определенные действия, например для выяснения вопроса о судимости свидетеля следует запросить ГИАЦ МВД РФ.

Приведение вышеперечисленных обстоятельств, наряду с предусмотренными в ч. 3 ст. 11 УПК РФ основаниями применения мер безопасности, в *постановлении о сохранении в тайне данных о личности свидетеля, потерпевшего* (далее для краткости – постановление о применении псевдонима) обеспечит его законность и обоснованность, причем в контексте не только отечественного кодекса, но и сложившейся практики ЕСПЧ.

**Условия использования показаний, данных под псевдонимом,
в процессе доказывания**

Собственно, ЕСПЧ определил одно условие, позже получившее выражение в п. 21 Приложения: обвинительный приговор не должен основываться «исключительно или в решающей степени» на показаниях, данных под псевдонимом.

В УПК РФ данная позиция ЕСПЧ пока не отражена, но это не освобождает лиц, осуществляющих производство по делу, от обязанности следовать ей. Поэтому, помимо показаний, данных под псевдонимом (под псевдонимами, если эта мера безопасности применена к нескольким лицам), необходимо собрать и иные доказательства виновности обвиняемого. Они могут быть как прямыми, так и косвенными, исходя из принципа свободы оценки доказательств, согласно которому никакие доказательства не имеют заранее установленной силы и оцениваются лицом, осуществляющим производство по делу, по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в деле доказательств (ст. 17 УПК РФ). Соответственно, в обвинительном заключении (акте) и в обвинительном приговоре должно найти отражение то, что виновность обвиняемого (подсудимого) в совершении преступления доказана совокупностью обвинительных доказательств, среди которых – показания, данные под псевдонимом. Обжалование в ЕСПЧ приговора, не отвечающего данному требованию, повлечет констатацию нарушения российским судом Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Следующее условие, на которое обращено внимание *Управлением ООН по наркотикам и преступности*: суд, рассматривая дело по существу, должен удостовериться в существовании того, кто скрыт под псевдонимом⁶. Необходимость этого подтвердил случай в российском суде, когда запрос судьи о существовании свидетеля с биографическими данными, указанными в постановлении следова-

⁵ В Пояснительном меморандуме к другой Рекомендации Совета Европы – № R (97) 13 «По вопросу запугивания свидетелей и обеспечения прав защиты» констатировано: угроза для свидетелей существует вследствие одной лишь принадлежности преступника к ОПГ (см.: Зарубежный опыт правового регулирования и практика его применения по вопросам защиты участников уголовного судопроизводства : сборник правовых актов, организационных документов и информационно-аналитических материалов / под общ. ред. В. В. Черникова. М., 2000. С. 36–72).

⁶ См.: Рекомендуемые виды практики в области защиты свидетелей при производстве по уголовным делам, касающимся организованной преступности». URL: <http://www.unodc.org/documents/organized-crime/V0853366> (дата обращения: 11.01.2016). Данный акт стал итогом трехлетних совещаний со специалистами более тридцати стран и ряда международных организаций. В названии акта использованы термины «свидетель», «организованная преступность», но изложенные в нем меры безопасности применяются и в отношении потерпевших, при разрешении уголовных дел не только о деяниях, связанных с организованной преступностью, но и иных уголовных дел.

теля о применении псевдонима (запрос стал следствием неявки свидетеля в суд), выявил то, что такого человека не существует⁷.

Не менее важное условие: сторонам в соответствии с ч. 3 ст. 278 УПК РФ должна быть предоставлена возможность задать «анонимному свидетелю» вопросы; иное влечет отмену обвинительного приговора⁸.

Наконец, тем, кто осуществляет доказывание, следует учитывать особенности оценки показаний, данных под псевдонимом. Оценка *относимости* таких показаний, т. е. установление связи с подлежащими доказыванию обстоятельствами, сложностей не вызывает; иное дело – оценка их *допустимости*. Дело в том, что согласно п. 2 ч. 2 ст. 75 УПК РФ показания свидетеля, который не может указать источник своей осведомленности, есть недопустимое доказательство. Но именно сведения о том, каким образом свидетелю стало известно о преступлении, могут отсутствовать в его показаниях, поскольку фиксация таких сведений в протоколе допроса в ряде случаев делает возможной идентификацию допрошенного. Поэтому отсутствие в показаниях указанных сведений – не процессуальная ущербность допроса, а естественный аспект дачи показаний под псевдонимом – меры безопасности, как уже было сказано, признанной допустимой ЕСПЧ. При этом ЕСПЧ признал допустимым и запрет допрашивать таких свидетелей по вопросам, ответы на которые могут привести к раскрытию их личности (дело «Кок против Нидерландов», 2000 г.)⁹. Итак, отсутствие в показаниях лица, допрошенного под псевдонимом, сведений об источнике своей осведомленности не является основанием для признания таких показаний недопустимым доказательством, если указанные сведения раскрывают личность защищаемого либо создают угрозу такого раскрытия.

В то же время отсутствие в показаниях указанных сведений влечет сложность оценки *достоверности* показаний. Эту же сложность влечет и отсутствие в показаниях информации о взаимоотношениях свидетеля с иными участниками процесса (допрос об этих взаимоотношениях возможен на основании ч. 2 ст. 79 УПК РФ, но вследствие угрозы идентификации защищаемого он не допрашивается по этому вопросу либо его показания в соответствующей части детализируются в протоколе допроса в меньшей степени, чем при обычном допросе). Тем не менее отсутствие перечисленных сведений в показаниях не препятствует выводу об их достоверности, если соблюдается принцип оценки доказательств, следуя которому лицо, осуществляющее производство по делу, должно оценить показания, данные под псевдонимом, по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в деле доказательств (ч. 1 ст. 17 УПК РФ).

Кроме того, сложность оценки достоверности показаний, данных под псевдонимом, в том числе не содержащих сведений об источнике осведомленности допрошенного и его взаимоотношениях с другими участниками судопроизводства, по мнению автора, компенсируется соблюдением двух вышерассмотренных ограничительных условий: (а) псевдоним предоставляется только тому, кто «заслуживает доверия»; (б) обвинительный приговор не может быть основан «исключительно или в решающей степени» на показаниях, данных под псевдонимом.

⁷ См.: Баев О. Я. Посягательства на доказательственную информацию и доказательства в уголовном судопроизводстве. М., 2010. С. 213.

⁸ См., в частности: Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 1 марта 2005 г. № 24-Д04-9 // БВС РФ. 2006. № 6. С. 29.

⁹ См.: Wiliński P. Prawo do obrony a dowód z zeznań świadka incognito w polskim procesie karnym // Ruch prawniczy, ekonomiczny i socjologiczny. Poznań. 2003. Rok LXV. zeszyt 4. S. 33.

Из условия (б) надлежит также заключить: дача показаний под псевдонимом несколько *уменьшает* их доказательственное значение в сравнении со значимостью, которой эти показания обладали бы при их получении в обычном порядке (в последнем случае такие показания могут составлять основу обвинительного приговора). Из сказанного, в свою очередь, следует: наличие в деле показаний «анонимных свидетелей», обладающих *меньшей* ценностью, требует расширения пределов доказывания, т. е. обуславливает необходимость собирания большего количества иных (помимо указанных показаний) доказательств, для того чтобы стал возможным вывод: обстоятельства, подлежащие доказыванию, установлены *достоверно*.

2. Об обжаловании в ходе досудебного производства постановления о предоставлении свидетелю (потерпевшему) псевдонима¹⁰. Возможно ли такое обжалование? Ответ будет положительным, если признать: решение о предоставлении свидетелю (потерпевшему) псевдонима способно «причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить доступ граждан к правосудию». Именно возможность таких последствий указана в ч. 1 ст. 125 УПК РФ в качестве условия для обжалования уголовно-процессуальных решений на этапе досудебного производства¹¹.

При этом ч. 1 ст. 125 УПК РФ не содержит исчерпывающего перечня решений, способных повлечь указанные негативные последствия – прямо в ней указаны только постановления об отказе в возбуждении уголовного дела и о его прекращении. В п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2009 г. № 1 «О практике рассмотрения судами жалоб в порядке статьи 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» (далее – постановление Пленума № 1) решения в отношении мер безопасности среди процессуальных решений, приведенных для ориентира в вопросе, способно ли решение влечь вышеуказанные последствия, также не упомянуты.

Тем не менее очевидно, что постановление о применении псевдонима способно причинить ущерб конституционному праву подозреваемого, обвиняемого на защиту (конституционность данного права связывается со ст. 45 и 48 Конституции РФ¹²). Следовательно, названное постановление может быть обжаловано в

¹⁰ Заявление таких жалоб возможно, так как об участии гражданина в уголовном процессе под псевдонимом стороне защиты становится известно еще до окончания предварительного расследования: 1) при опознании таким гражданином подозреваемого, обвиняемого в условиях, предусмотренных ч. 8 ст. 193 УПК РФ; 2) при ознакомлении подозреваемого, обвиняемого и защитника с постановлением о назначении судебной экспертизы (в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 198 УПК РФ) и заключением эксперта (согласно ч. 1 ст. 206 УПК РФ), в которых потерпевший фигурирует под псевдонимом; 3) при ознакомлении в ходе проводимого в соответствии с ч. 4 и 6 ст. 108 УПК РФ судебного заседания с материалами, представленными судьей вместе с ходатайством следователя о заключении подозреваемого (обвиняемого) под стражу, если эти материалы содержат показания, данные под псевдонимом.

¹¹ В отличие от ст. 125 УПК РФ, в его ст. 123 указанное условие обжалования процессуальных решений и действий (бездействия) не предусмотрено. Причина, видимо, в том, что цель ст. 123 – определение не круга деяний, которые могут быть обжалованы, а перечня субъектов, деяния которых могут быть обжалованы, и перечня субъектов, наделенных правом обжаловать эти деяния. Во всяком случае отмеченное отличие статей не может рассматриваться как установление различных оснований обжалования решений в зависимости от того, кому в ходе досудебного производства приносится жалоба: прокурору, руководителю следственного органа в соответствии со ст. 124 либо в суд согласно ч. 1 ст. 125.

¹² См.: Курс уголовного процесса / под ред. Л. В. Головки. М., 2016. С. 301.

порядке, предусмотренном ст. 124–125 УПК РФ¹³. При его обжаловании в порядке ст. 124 УПК РФ, т. е. прокурору или руководителю следственного органа, проблем не возникает, чего нельзя сказать об обжаловании в суд в порядке ст. 125 вследствие нижеизложенных обстоятельств.

Часть 3 ст. 125 УПК РФ обязывает судью рассмотреть жалобу с участием заявителя и иных лиц, чьи интересы непосредственно затрагиваются обжалуемым решением. При этом в абз. 2 п. 10 постановления Пленума № 1 разъяснено: к иным лицам относится, например, потерпевший при обжаловании обвиняемым постановления о возбуждении уголовного дела. Следуя этому разъяснению, жалобу обвиняемого на постановление о предоставлении псевдонима потерпевшему (свидетелю) надлежит также рассматривать с участием соответственно потерпевшего (свидетеля), ведь данное постановление затрагивает их интересы – обеспечивает их безопасность.

Как в ходе рассмотрения жалобы сохранить инкогнито потерпевшего и свидетеля? Рассмотреть жалобу без их участия? Это допускает ч. 3 ст. 125 УПК РФ, согласно которой неявка лиц, своевременно извещенных о времени ее рассмотрения и не настаивающих на рассмотрении жалобы с их участием, не препятствует ее рассмотрению. Но в данном случае неявка будет результатом не свободного волеизъявления индивида, а обоснованных опасений того, что его личность станет известной стороне защиты в процессе рассмотрения жалобы, т. е. характер неявки вынужденный. Рассмотрение в этом случае жалобы без участия потерпевшего (свидетеля) будет не чем иным, как нарушением судьей принципа охраны прав и свобод человека и гражданина, согласно которому судья обязан обеспечить участникам уголовного процесса возможность осуществления их прав (ч. 1 ст. 11 УПК РФ), в данном случае – участвовать в рассмотрении жалобы в безопасных условиях.

Можно ли такие условия обеспечить применением – по аналогии с ч. 5 ст. 278 УПК РФ – средств, исключающих визуальное наблюдение потерпевшего и свидетеля другими участниками судебного заседания¹⁴? Нет, поскольку в абз. 1 п. 12 постановления Пленума № 1 разъяснено: участвующие в судебном заседании лица, т. е. подозреваемый, обвиняемый, защитник вправе знакомиться с материалами производства по жалобе, а из абзаца 2 того же пункта следует, что среди них – и материалы, «послужившие основанием» для принятия обжалованного решения. Материалы же, послужившие основанием для использования псевдонима, содержатся в постановлении о его предоставлении защищаемому лицу наряду с подлинными сведениями о последнем. Допустить ознакомление стороны защиты с этими материалами – раскрыть личность защищаемого свидетеля, потерпевшего; запретить ознакомление – не обеспечить рассмотрение жалобы «по правилам состязательного судопроизводства», к чему обязывает п. 1 постановления Пленума № 1.

Таким образом, независимо от участия защищаемого лица в рассмотрении жалобы и условий такого участия, сторона защиты, в силу содержания ст. 125 УПК РФ

¹³ Отказ в применении псевдонима либо его отмена способны повлечь в отношении потерпевшего (свидетеля) посткриминальное воздействие, т. е. способны причинить ущерб их конституционному праву на жизнь (ч. 1 ст. 20 Конституции РФ), праву потерпевших на доступ к правосудию (ст. 52 Конституции РФ). Следовательно, и данные решения могут быть обжалованы в порядке ст. 124–125 УПК РФ.

¹⁴ Применение аналогии закона в уголовном процессе признано возможным Конституционным Судом РФ в постановлениях от 2 февраля 1996 г. № 4-П; от 28 ноября 1996 г. № 19-П; от 2 июля 1998 г. № 20-П.

и вышеприведенных разъяснений Пленума Верховного Суда РФ, получает доступ к сведениям о защищаемом лице – причем заявление жалобы не предрешает признание судьей предоставления псевдонима незаконным¹⁵.

Правда, уже упомянутый абз. 1 п. 12 постановления Пленума № 1 содержит и такое разъяснение: в судебном заседании «разглашение данных, содержащихся в материалах уголовного дела, допускается только в том случае, когда это не противоречит интересам предварительного расследования и не связано с нарушением прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства». Имеет ли это разъяснение отношение к рассматриваемому нами вопросу? Иначе говоря, можно ли, опираясь на это разъяснение, прийти к выводу: подозреваемый, обвиняемый, защитник все же не обладают правом на ознакомление с постановлением о предоставлении псевдонима на том основании, что такое ознакомление – еще до гипотетического признания судьей названного постановления незаконным – есть нарушение законных интересов защищенного псевдонимом лица? Или же Пленум обратил внимание на другое – на необходимость, учитывая возможность угрозы нарушения прав и интересов участников процесса, решить вопрос, каким – открытым или закрытым – быть судебному заседанию (в п. 1 постановления Пленума № 1 разъяснено, что по общему правилу оно должно быть открытым). По мнению автора, ответить однозначно на поставленный вопрос, исходя из содержания постановления Пленума № 1, невозможно.

Выход из создавшейся ситуации видится следующим: необходима новая редакция абз. 1 п. 12 постановления Пленума № 1, из которой ясно следовал бы запрет для стороны защиты на ознакомление с постановлением о применении псевдонима (но в данном случае исключается состязательность судопроизводства, а к ее соблюдению, как уже отмечалось, призывает п. 1 того же постановления) либо в УПК РФ следует запретить обжалование названного постановления в суд в рамках досудебного производства. То, что обжалование процессуальных решений является одним из принципов судопроизводства (ст. 19 УПК РФ), не препятствует этому: и теория¹⁶, и законодатель допускают исключения из положений, квалифицируемых в доктрине и в кодексе в качестве принципов. Применительно к названному принципу исключением является запрет обжалования решения судьи о проведении закрытого процесса (ч. 7 ст. 236 УПК РФ).

Не повлечет ли предлагаемый запрет нарушения другого принципа – обеспечения подозреваемому, обвиняемому права на защиту (ст. 16 УПК РФ)? Не повлечет, если соблюдаются вышерассмотренные условия использования показаний «анонимных свидетелей» в доказывании, изложенные в Приложении. Кроме того, в п. 19 данного Приложения указано еще одно условие: в ходе *судебного разбирательства* стороны должны обладать правом «оспорить» участие свидетеля, потерпевшего в процессе под псевдонимом, и УПК РФ предусматривает это: в ч. 6 его

¹⁵ Возникает вопрос и об уголовной ответственности судьи в соответствии со ст. 311 УК РФ – за разглашение им в ходе рассмотрения жалобы подлинных сведений о лице, скрытом псевдонимом. Причем этот вопрос не снимается признанием судьей использования псевдонима незаконным. Дело в том, что, исходя из содержания п. 1 ч. 5 ст. 125 УПК РФ, придя к выводу о незаконности данной меры безопасности, судья своим постановлением не раскрывает личность того, кто скрыт псевдонимом, а обязывает должностное лицо, принявшее решение о его использовании, устранить допущенное нарушение (при этом в п. 21 постановления Пленума № 1 разъяснено: судья не вправе предопределять действия должностного лица по устранению нарушения, отменять либо обязывать его отменить решение, признанное судьей незаконным).

¹⁶ См., например: Якупов Р. Х. Принципы уголовного процесса. М., 1997. С. 6–7.

ст. 278 указанное право трансформировано в возможность заявления сторонами ходатайства о раскрытии личности того, кто защищен псевдонимом.

Отдельный вопрос – *последствия* удовлетворения жалоб на решения о предоставлении свидетелю (потерпевшему) псевдонима. Представляется, эти последствия зависят от конкретной причины признания решения незаконным. Если причина в том, что лицо, по терминологии ЕСПЧ, «не заслуживает доверия», то, по мнению автора, должно следовать не раскрытие его личности (поскольку угроза посткриминального воздействия существует), а признание недопустимым доказательством показаний, данных под псевдонимом¹⁷ – на том основании, что они получены вне должных условий, а именно у лица, которому нельзя доверять. Если же постановление о применении псевдонима признано незаконным из-за отсутствия угрозы посткриминального воздействия, то в данном случае логично предположить: последствием должно стать раскрытие личности «псевдонима». Но возможно ли это без его согласия? Можно, конечно, сказать: все в руках законодателя. И все же, по мнению автора, при решении этого вопроса отечественному законодателю следует учесть опыт стран, имеющих большой опыт нормативного регулирования участия граждан в уголовном процессе под псевдонимом. Во Франции, например, раскрытие личности свидетеля невозможно без его согласия¹⁸.

3. О круге должностных лиц органов предварительного расследования и прокуратуры, обладающих в ходе досудебного производства правом ознакомиться с подлинными сведениями о гражданине, защищенном псевдонимом. Вопрос этот обусловлен тем, что, как правило, псевдоним применяется для предотвращения угрозы самой жизни гражданина. Принимая во внимание тяжесть возможных последствий раскрытия его личности, по мнению автора, круг должностных лиц, имеющих право доступа к вышеуказанным сведениям, должен быть прямо указан в УПК РФ, а также предельно минимизирован. Данное предложение сопряжено с ограничением прокурорского надзора и ведомственного (процессуального) контроля за предварительным расследованием, однако из решений ЕСПЧ следует, что гарантиями, достаточными для проверки законности и обоснованности использования псевдонима, является исследование этого вопроса судом первой инстанции при разрешении уголовного дела по существу и иными судами в порядке апелляционного, кассационного и надзорного производств¹⁹.

Каков же должен быть круг соответствующих должностных лиц? Представляется, что, помимо прямо указанных в ч. 9 ст. 166 УПК РФ руководителя следственного органа и начальника органа дознания (дают согласие соответственно следователю и дознавателю на применение рассматриваемой меры безопасности), он должен включать:

- прокурора, осуществляющего непосредственный надзор за ходом «доследственной проверки»²⁰ и расследованием соответствующего уголовного дела;
- прокурора, разрешающего в соответствии со ст. 124 УПК РФ жалобу на применение рассматриваемой меры безопасности;
- прокурора, уполномоченного принимать решения по уголовному делу,

¹⁷ Признание доказательств недопустимыми – в компетенции лиц, осуществляющих досудебное производство, и прокурора (ч. 2–3 ст. 88 УПК РФ).

¹⁸ См.: Code de procedure penale // Legifrance.gouv.fr. Le service public de la diffusion du droit. Mardi 28 juin 2005 // Legifrance – Le service public de l'accès au droit.htm.

¹⁹ О соответствующих прецедентах ЕСПЧ см.: Брусницын Л. В. Указ. соч. С. 315–321.

²⁰ Учитывая, что данная мера безопасности может применяться еще до возбуждения уголовного дела согласно ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ.

предусмотренные ст. 221 и 226 УПК РФ (об утверждении обвинительного заключения (акта) и другие решения)²¹.

Эти прокуроры могут совпадать и не совпадать в одном лице.

В ходе досудебного производства все иные, в том числе вышестоящие прокуроры, а также руководители и сотрудники вышестоящих органов следствия и дознания по отношению к руководителю следственного органа и начальнику органа дознания, участвовавшим, в соответствии с ч. 9 ст. 166 УПК РФ, в принятии решения об использовании псевдонима, не должны знакомиться со сведениями о лице, защищенном псевдонимом. Автор придерживается изложенного мнения, хотя нормы УПК РФ не позволяют сделать вывод, что при осуществлении прокурорского надзора и ведомственного контроля вышестоящими должностными лицами (их количество исчисляется десятками) материалы уголовного дела им могут предоставляться не полностью. До предлагаемой корректировки УПК этот вопрос может быть решен совместным приказом Генерального прокурора РФ и руководителей органов предварительного расследования.

4. О возможности раскрытия личности свидетеля (потерпевшего), защищенного псевдонимом, в суде первой инстанции. Согласно ч. 6 ст. 278 УПК РФ при заявлении сторонами «обоснованного» ходатайства о раскрытии его личности в связи с необходимостью осуществления защиты подсудимого либо установления каких-либо существенных для рассмотрения дела обстоятельств суд «вправе» удовлетворить такое ходатайство. Этим, во-первых, допущен отход от единственно возможной в сфере права формулы: обоснованное ходатайство должно быть удовлетворено, необоснованное не подлежит удовлетворению. Во-вторых, возможность раскрытия личности свидетеля в ч. 6 ст. 278 УПК РФ не поставлена в зависимость ни от его согласия на это, ни от устранения угрозы посткриминального воздействия – поразительный пробел в гарантиях безопасности участников процесса.

Чем же суд должен руководствоваться, разрешая обоснованное ходатайство? Пленум Верховного Суда РФ в п. 15 постановления от 29 июня 2010 г. № 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве», разъяснил: при рассмотрении вопроса об отмене мер безопасности суд должен выяснить мнение потерпевшего, с учетом которого и принять решение (естественно, это относится и к ситуации со свидетелем). Однако не разъяснено, мнение о чем следует выяснить: об обоснованности вышеуказанного ходатайства или о возможности раскрытия сведений о лице, защищенном псевдонимом? В любом случае, поскольку Пленум обязал суд лишь учесть мнение такого лица, но не следовать ему, не разъяснено главное: что должно лежать в основе решения суда о неудовлетворении *обоснованного* ходатайства.

Представляется, что, признав ходатайство обоснованным, но не получив согласия защищаемого лица на раскрытие сведений о нем, суд должен отказать в удовлетворении ходатайства, а отказав в этом – исключить показания лица из исследуемой совокупности доказательств, поскольку неудовлетворение *обоснованного* ходатайства не только исключает возможность оценки показаний, данных под псевдонимом как достоверных, но и обуславливает их недопустимость в дальнейшем процессе доказывания (иное, т. е. допущение их в этом процессе,

²¹ В судебных стадиях к ним добавятся прокуроры, поддерживающие обвинение в суде первой инстанции и участвующие в судебных заседаниях судов апелляционной, кассационной и надзорной инстанций.

свело бы на нет состязательность сторон и, тем самым, обусловило бы невозможность постановления законного и обоснованного обвинительного приговора).

При этом, поскольку исключение показаний не обусловлено нарушением норм УПК судом или следователем, не могут в связи с таким исключением подвергаться сомнению законность процессуальных решений (о привлечении лица в качестве обвиняемого, об обыске, избрании меры пресечения и пр.), которые были приняты на основании либо с учетом вышеуказанных показаний, допустимость других доказательств, полученных благодаря этим показаниям.

В связи с изложенным в двух предыдущих абзацах, по мнению автора, необходима соответствующая переработка ч. 6 ст. 278 УПК РФ.

5. Должны ли узнать подлинные сведения о лице, защищенном псевдонимом, присяжные заседатели? Вопрос возникает в связи с тем, что присяжные в соответствии с п. 2 ч. 2 ст. 30 УПК РФ входят в состав суда. Известен случай, когда свидетель, защищенный псевдонимом, по инициативе государственного обвинителя был допрошен (в закрытом судебном заседании) при визуальном наблюдении свидетеля не только председательствующим, т. е. профессиональным судьей, но и присяжными. При этом фамилия, имя свидетеля и остальные сведения о нем, кроме внешнего облика, остались неизвестными для присяжных, а также для подсудимого и защитника, которые, надо полагать (авторы нижеуказанного источника не сказали об этом), находились в зале суда. Такие действия были предприняты потому, что свидетель проживал в другом населенном пункте, и никто из участников судопроизводства не знал его²². Тем не менее вряд ли изложенные действия гарантируют безопасность защищаемого лица в будущем, поскольку визуально он стал известен достаточно большому кругу лиц. Представляется, что вопрос, должна ли внешность лица, допрашиваемого в предусмотренных ч. 5 ст. 278 УПК РФ условиях, стать известна присяжным заседателям, требует законодательного разрешения.

6. Данные о личности свидетеля (потерпевшего), защищенного псевдонимом, должны храниться отдельно от протокола судебного заседания и в безопасном месте, а сотрудники суда, отвечающие за их сохранность, должны проходить тщательный отбор. На это обращено внимание *Управлением ООН по наркотикам и преступности* в уже упоминавшихся «Рекомендуемых видах практики в области защиты свидетелей при производстве по уголовным делам, касающимся организованной преступности» (далее – Рекомендации)²³. К сожалению, соответствующих норм российский УПК, «Инструкция по судебному делопроизводству в районном суде» и «Инструкция по судебному делопроизводству в верховных судах республик, краевых и областных судах, судах городов федерального значения, судах автономной области и автономных округов»²⁴ не предусматривают.

Не решает проблему новелла 2013 г. – ч. 3.1 ст. 227 УПК РФ, гласящая: «В случае, если с уголовным делом поступило постановление о сохранении в тайне данных о личности участника уголовного судопроизводства, судья принимает меры, исключающие возможность ознакомления с указанным постановлением иных участников уголовного судопроизводства». Дело в том, что угрозу для «аноним-

²² См.: *Карякин Е., Комин В.* Допрос «анонимных свидетелей» по ходатайству государственного обвинения // Уголовное право. 2007. № 4. С. 85–86.

²³ Рекомендации. С. 41.

²⁴ Утверждены приказами Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 29 апреля 2003 г. № 36 и от 15 декабря 2004 г. № 161 (в ред. приказов того же Департамента соответственно от 17 апреля 2017 г. и от 2 июня 2017).

ного свидетеля» может представлять ознакомление с указанным постановлением не только иных участников уголовного процесса, но и иных судей и сотрудников данного суда, причем не только в период, когда уголовное дело находится в производстве судьи, о котором идет речь в ч. 3.1 ст. 227 УПК РФ, но до (с момента поступления дела в суд) и после этого периода – при хранении дела в архиве суда по окончании судебного разбирательства.

Это вынуждает судей предпринимать меры, не предусмотренные УПК РФ. Так, председатель одного из судов постановление о предоставлении свидетелю псевдонима для «маскировки» поместил в конверт с вещественными доказательствами в другом уголовном деле, хранящемся в архиве. Сделано это было после того, как представитель органа, осуществляющего ОРД, сообщил о ставшем известным в ходе оперативно-розыскных мероприятий намерении лица, освободившегося из места лишения свободы, устроить на работу в канцелярию суда свою знакомую для того, чтобы через нее узнать личность свидетеля, давшего обвинительные показания под псевдонимом. Действие, предпринятое председателем суда, лучше, чем непринятие никаких мер, но сделанное не исключает возникновение проблемы другого рода: после смены в суде председателя будет ли его преемник знать о месте нахождения указанного постановления?

Очевидна необходимость исчерпывающего нормативного урегулирования вопросов, связанных с сохранением в тайне сведений о лицах, участвующих в уголовном судопроизводстве под псевдонимом, с момента поступления уголовного дела в суд, в ходе судебного разбирательства и по его окончании. В связи с этим на смену ч. 3.1 ст. 227 УПК РФ должна прийти норма следующего содержания: «В ходе судебного разбирательства председательствующий принимает меры, исключающие доступ к подлинным сведениям о лице, участвующем в уголовном судопроизводстве под псевдонимом, иных лиц, кроме профессиональных судей, которые входят в состав суда, рассматривающий уголовное дело. До начала судебного разбирательства и по его окончании указанные меры принимает председатель соответствующего суда».

Детализация этих мер возможна в инструкциях по судебному делопроизводству. Необходимо, в частности, установление правил вскрытия конверта с постановлением о применении псевдонима, исключающих доступ к этому постановлению кого бы то ни было кроме судьи, в производстве которого находится соответствующее дело.

В Рекомендациях обращено внимание и на материально-правовую гарантию сохранения в тайне личности свидетелей, отсутствующую в России: юридическую ответственность (правда, вид ее в Рекомендациях не конкретизирован) «за любую попытку раскрыть личность анонимного свидетеля»²⁵.

7. Не все благополучно с применением меры безопасности в виде участия потерпевшего в уголовном процессе под псевдонимом в апелляционной, кассационной и надзорной судебных инстанциях. Дело в том, что апелляционная, кассационная и надзорная жалобы потерпевшего должны содержать данные о нем и его месте жительства²⁶. Однако очевидно, что если потерпевший участвовал под псевдонимом в разрешении дела судом первой инстанции и угроза посткриминального воздействия не устранена, то и в указанных жалобах, и в заседаниях соответствующих судебных инстанций он вправе выступать под псевдонимом. Иное

²⁵ См.: Рекомендации. С. 38.

²⁶ Согласно п. 2 ч. 1 ст. 389.6, п. 2 ч. 1 ст. 401.4 и п. 2 ч. 1 ст. 412.3 УПК РФ.

лишило бы его права на обжалование судебных решений (начиная уже с апелляционной жалобы) и на участие в соответствии с ч. 2 ст. 401.13 и ч. 3 ст. 412.10 УПК РФ в заседаниях судов двух инстанций – кассационной и надзорной²⁷, что, в свою очередь, явилось бы нарушением двух судопроизводственных принципов: права на обжалование судебных решений и состязательности сторон (соответственно ст. 19 и 15 УПК РФ).

Итак, несмотря на то что порядок участия потерпевшего под псевдонимом в заседаниях судов кассационной и надзорной инстанций не урегулирован, исходя из вышеизложенного такое его участие должно быть обеспечено в том числе применением по аналогии положений, предусмотренных ч. 5 ст. 278 УПК РФ (о возможности аналогии закона в уголовном процессе уже говорилось).

Что касается апелляционной, кассационной и надзорной жалоб потерпевшего с приведением в жалобе его псевдонима вместо сведений, указанных в п. 2 ч. 1 ст. 389.6, п. 2 ч. 1 ст. 401.4 и п. 2 ч. 1 ст. 412.3 УПК РФ, то, по мнению автора, такие жалобы могут подаваться в соответствующий суд прокурором, который поддерживал государственное обвинение в суде первой инстанции и которому вследствие этого известна личность потерпевшего, с соответствующим сопроводительным письмом.

Очевидно и то, что имеющиеся в УПК РФ пробелы по поводу использования псевдонима в названных жалобах и участия потерпевшего под псевдонимом в заседаниях судов кассационной и надзорной инстанций должны быть устранены. К этому обязывает и статус обеспечения безопасности участников судопроизводства – такое обеспечение является одним из принципов процесса (ч. 3 ст. 11 УПК РФ), следовательно, законодатель должен предусмотреть нормы, гарантирующие реализацию данного принципа во всех судопроизводственных стадиях, а не оставлять принцип необеспеченной декларацией в части стадий.

8. О зарубежном опыте, представляющем интерес для российского законодателя. В частности, в УПК РФ необходима норма, позволяющая задавать вопросы свидетелю, скрываемому под псевдонимом, только через судью или государственного обвинителя (так вопрос решен в Польше; при этом, если вопросы передаются свидетелю, т. е. не отклоняются судьей или прокурором, информация, содержащаяся в ответе свидетеля и позволяющая распознать его личность, обвиняемому не сообщается²⁸) либо с использованием аппаратуры, позволяющей воспроизводить ответ свидетеля с определенным «запаздыванием» – после того, как его услышит и оценит с точки зрения опасности раскрытия личности свидетеля представитель стороны обвинения (предусмотрено в Голландии)²⁹. Цель – исключить случаи, подобные тому, когда в российском суде защитник в быстром темпе ставил перед свидетелем понятные и малозначимые вопросы, а последний без запинки отвечал на них, и так же, не задумываясь, ответил на очередной вопрос,

²⁷ Что касается участия потерпевшего под псевдонимом в рассмотрении дела судом апелляционной инстанции, то это предусмотрено УПК: согласно ч. 1 ст. 389.13 Кодекса производство по делу в этой инстанции осуществляется в порядке, установленном главами 35–39 УПК РФ с изъятиями, предусмотренными главой 45.1 УПК РФ, которая не предусматривает каких-либо изъятий из ст. 278 УПК РФ.

²⁸ См.: Gosk Z. Zaris instytucji swiadka anonimowego w polskiej procedurce karnej na tle rozwiazan europejskich // Palestra. Warszawa. 1996. № 9/10. S. 67, 69.

²⁹ См.: Wiliński P. Prawo do obrony a dowód z zeznań świadka incognito w polskim procesie karnym // Ruch prawniczy, ekonomiczny i socjologiczny. Poznań. 2003. Rok LXV. zeszyt 4. S. 33.

далеко ли он живет от места происшествия, чем раскрыл себя³⁰. Нельзя исключить и иных приемов при допросе защищаемого лица, нацеленных не на установление обстоятельств, подлежащих доказыванию, а на установление личности того, кто скрыт псевдонимом. В связи с этим представляет интерес § 162 УПК Австрии, согласно которому защищаемое лицо вправе не отвечать на вопросы, хотя бы прямо не направленные на идентификацию его личности, но ответы на которые могут привести к идентификации³¹.

Следующий аспект: как отобразить у лица, защищенного псевдонимом, предусмотренную ч. 2 ст. 278 УПК РФ подписку о разъяснении ему соответствующих прав, обязанностей и ответственности, если такое лицо при допросе в условиях ч. 5 ст. 278 УПК РФ находится вне здания суда? В данном случае может быть учтен немецкий опыт: согласно § 67 УПК Германии, если свидетель ранее уже допрашивался (в ходе предварительного расследования или судебного разбирательства), судья вместо того чтобы еще раз приводить свидетеля к присяге, вправе сослаться на присягу, данную этим свидетелем ранее.

Выше было обращено внимание на позицию ЕСПЧ и Совета Европы, согласно которой показания «анонимных свидетелей» не могут составлять основу обвинительного приговора; в ряде стран в отличие от России эта позиция получила ясное для правоприменителя выражение. Так, УПК Латвии предусматривает постановление оправдательного приговора, если доказательством виновности подсудимого являются только показания лиц, данные под псевдонимом³². Такое же, по сути, требование установлено в ч. 8 ст. 110 и ч. 3 ст. 389 УПК Молдавии, в ст. 706-62 УПК Франции, в ст. 124 УПК Болгарии.

Кроме того, в болгарском УПК, исходя из цели рассматриваемой меры безопасности – *сохранения в тайне* личности защищаемого, использована более точная по сравнению с УПК РФ формулировка, а именно: согласно абз. 5 ст. 280 УПК Болгарии допрос защищаемых лиц «осуществляется способом, не допускающим раскрытия их личности»³³, в то время как в ч. 5 ст. 278 УПК РФ говорится о допросе «в условиях, исключающих визуальное наблюдение» защищаемого «другими участниками судебного разбирательства», т. е. российский законодатель, во-первых, «забыл» о необходимости сохранения в тайне личности защищаемого не только от участников судебного разбирательства, но и от публики, находящейся в зале судебного заседания; во-вторых, допрос без визуального наблюдения еще не есть гарантия сохранения в тайне личности защищаемого: практика показала, что он может быть узнан по особенностям речи³⁴.

УПК Швейцарии содержит ст. 150 «Гарантия анонимности», и одним из ее положений является именно гарантированность того, что личность защищаемого не будет раскрыта, пока существует угроза его безопасности³⁵. В России же сле-

³⁰ См.: *Карякин Е. А., Тисен О. Н.* Особенности доказывания в условиях применения мер государственной защиты участников уголовного судопроизводства. М., 2008. С. 77.

³¹ См.: *Österreichische Strafprozessordnung*. Wien, 2008.

³² См.: *Шешуков М. П.* Латвийское законодательство о защите лиц, содействующих правосудию по уголовным делам // Государство и право. 1999. № 2. С. 87.

³³ Наказателно-процесуален кодекс на Република България 2005 г. // Държавен вестник. София. Брой 86. 28 октомври 2005 г.

³⁴ О применении норм УПК РФ, обеспечивающих безопасность участников уголовного судопроизводства : справка прокуратуры Иркутской области от 10 декабря 2003 г. исх. № 15/5–2–2003–385 сл. // Архив НИИ Академии Генеральной прокуратуры РФ.

³⁵ *Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007*. Bern. 2009.

дователь не может гарантировать этого вследствие ч. 6 ст. 278 УПК РФ, согласно которой судья вправе предоставить стороне защиты возможность ознакомиться с подлинными сведениями о защищаемом, причем отечественный кодекс не обусловил такую возможность устранением угрозы для последнего³⁶.

Согласно ч. 1 ст. 67 УПК Белоруссии сведения о личности защищаемого свидетеля хранятся «по правилам секретного делопроизводства»³⁷. Такой же режим хранения соответствующих сведений установлен в Молдавии (ч. 3 ст. 110 УПК Молдавии). Российский УПК такой гарантии безопасности защищаемого лица не содержит.

В соответствии со ст. 79.1 УПК Эстонии в уголовном деле не фиксируются не только имя и адрес потерпевшего или свидетеля, участвующего в уголовном процессе под псевдонимом, но и другие данные о нем, знание которых может привести к установлению личности защищаемого. УПК РФ подобной нормы не содержит, но необходимость ее очевидна.

Как видим, в зарубежном законодательстве ряд аспектов института псевдонимов в уголовном процессе урегулирован более детально, чем в российском. В последнем имеются серьезные пробелы – свидетельство того, что проблема нормативного урегулирования данного института в период разработки УПК РФ находилась и по настоящее время находится на периферии внимания отечественного законодателя. Очевидно, ему следует учесть приведенные нормы зарубежного законодательства.

9. Допущение участия в судопроизводстве потерпевшего, свидетеля под псевдонимом требует (во избежание нарушения принципов права обвиняемого на защиту и состязательности сторон) установления баланса прав индивидуумов: с одной стороны, обвиняемого (подсудимого), а с другой – лица, дающего изобличающие обвиняемого показания под псевдонимом (достижение данного баланса обеспечит и баланс иного рода – баланс интересов стороны защиты и интересов публичных, выразителем которых является государственный обвинитель).

Не исчерпывающими, но *основными* для установления такого баланса являются следующие, из числа рассмотренных выше, положения:

1) показания, данные под псевдонимом, не могут составлять основу обвинительного приговора;

2) сообщение стороне защиты подлинных данных о лице, выступающем в уголовном процессе под псевдонимом, возможно только с согласия последнего;

3) при выводе суда о необходимости раскрытия подлинных данных лица, защищенного псевдонимом, и при несогласии последнего с этим – исключение его показаний из совокупности доказательств, исследуемых судом.

Данные положения требуют нормативного закрепления в УПК РФ в первую очередь.

³⁶ Последствия этого: 18 июля 2006 г. судья Карачаевского городского суда при рассмотрении уголовного дела по обвинению Д. и К. в совершении преступлений, предусмотренных п. «а», «в», «г» ч. 2 ст. 162 и ч. 2 ст. 222 УК РФ, огласила подлинные данные о личности свидетеля Ш, несмотря на протест последнего, после чего в отношении Ш. и членов его семьи стали поступать угрозы убийством. Аналогичные действия судьи Мичуринского городского суда Тамбовской области привели к тому, что свидетель подвергся нападению, ему были причинены телесные повреждения (см.: Малов А. А., Тимошенко А. А. Состояние законности и проблемные аспекты применения мер государственной защиты к потерпевшим, свидетелям и иным участникам уголовного судопроизводства. М., 2008. С. 15).

³⁷ УПК Республики Беларусь // Ведомости Национального Собрания Республики Беларусь. Минск, 1999. № 28–29. Ст. 433.

До первоочередных и иных предлагаемых корректив УПК РФ изложенные аспекты участия граждан в уголовном процессе под псевдонимом могут быть разъяснены правоприменителю Пленумом Верховного Суда РФ в соответствующем постановлении (наряду со многими другими вопросами обеспечения безопасности участников процесса, не нашедшими должного отражения в УПК РФ и не освещенными в настоящей статье). Принятие такого постановления было рекомендовано Комитетом по безопасности Государственной Думы РФ еще в 2011 г. – по итогам круглого стола, посвященного этим вопросам.

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова

Брусницын Л. В., доктор юридических наук,
профессор кафедры уголовного процесса,
правосудия и прокурорского надзора

Moscow State University named after M. V. Lomonosov

Brusnitsyn L. V., Doctor of Legal Sciences,
Professor of the Criminal Process, Justice
and Prosecutorial Oversight Department
E-mail: leo1222@yandex.ru
Tel.: 8-916-496-10-48

О ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СТОРОНЫ ОБВИНЕНИЯ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Статья посвящена исследованию ключевых аспектов деятельности субъектов реализации функции уголовного преследования в контексте общей проблемы осуществления судопроизводства на основе принципа разделения функций обвинения, защиты и разрешения уголовных дел судом. Представлен критический анализ правовой, информационной и методической базы деятельности сторон обвинения и занимающей в ней центральное место деятельности прокурора, выдвинуты предложения по совершенствованию правового регулирования статуса прокурора.

К л ю ч е в ы е с л о в а: уголовно-процессуальные функции уголовного преследования (обвинения), защиты, разрешения уголовных дел; правовой статус прокурора в уголовном судопроизводстве; руководитель следственного органа; следователь; взаимоотношения участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения.

ON THE ISSUE OF THE ACTIVITIES OF THE PROSECUTION IN CRIMINAL PROCESS

The article is dedicated to the research of key aspects pertaining to the activity of a subjects executing prosecutorial function in the context of general issue of administration of criminal justice based on the principle of the separation of procedural functions into prosecution, defense and criminal dispute resolution. It provides critical analysis of legal, informational and methodological basis of a prosecutorial activity and of its central part – activity of a prosecutor. It also submits proposals to refine the legal regulation of the prosecutorial status.

К e y w o r d s: criminal procedural functions of prosecution, defense and criminal dispute resolution; legal status of prosecutor in criminal proceedings; chief officer of investigation authority; investigation officer; relationships between the participants of criminal proceedings related to the prosecution.

Поступила в редакцию 22 января 2018 г.

Четкое закрепление за определенными категориями участников судопроизводства выполнения уголовно-процессуальных функций является важнейшей предпосылкой и одновременно гарантией объективности, законности и обоснованности возбуждения уголовного дела, расследования и принятия итоговых решений по уголовному делу. Вместе с тем осуществление судопроизводства на основе принципа разделения функций на обвинение (уголовное преследование), защиту и разрешение уголовного дела сохраняет дискуссионность и нередко служит причиной порой явно носящих искусственный характер суждений. В связи с этим представляется целесообразным рассмотреть некоторые положения, имеющие значение для правильного понимания и эффективной реализации уголовно-процессуальных функций.

Реализуемая стороной обвинения функция уголовного преследования¹ связана с решением комплексной задачи получения доказательств причастности конкретных лиц к совершенному преступлению исходя из назначения уголовного судопроизводства.

¹ О понятии функции уголовного преследования см.: Халиулин А. Г. Уголовное преследование как функция прокуратуры Российской Федерации : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1997. С. 7–8.

производства (ст. 6 УПК РФ) и из совокупности вопросов, разрешаемых судом при постановлении обвинительного приговора (п. 1–б.1 ч. 1 ст. 299 УПК РФ), определяющих ее конкретное содержание. При этом имеется в виду, что по сути и целевой направленности деятельность участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения является правоохранительной². По своей природе данный вид деятельности характеризуется признаками, позволяющими ее считать составительской, поскольку происхождение и содержание реализуемых в ее пределах действий в значительной степени определяются неразрывной связью с поведением стороны защиты. По форме деятельность участников судопроизводства со стороны обвинения в силу ее осуществления в рамках производства по конкретным уголовным делам путем совершения процессуальных действий и решений, направленных на формирование доказательственной базы обвинения, относится к категории процессуальной деятельности. Вместе с тем не исключается использование в целях эффективной реализации уголовного преследования результатов внепроцессуальной деятельности (планирования расследования, тактического сопровождения дознания и предварительного следствия и т. п.). При рассмотрении уголовного дела в суде прокурор согласно УПК РФ и Федеральному закону «О прокуратуре Российской Федерации» (далее – Закон о прокуратуре) поддерживает государственное обвинение, обеспечивая его законность и обоснованность.

Закон достаточно конкретно определяет перечень органов и лиц, объединяемых понятием рассматриваемой категории участников уголовного судопроизводства, и их правовой статус: прокурора, следователя, руководителя следственного органа, органа дознания, начальника подразделения дознания, дознавателя, потерпевшего, частного обвинителя, представителей потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя³. Столь подробная характеристика состава участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения отражает совместимость их целей и правовых средств, реальность дифференцированного участия в изобличении подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений, сочетаемую с достижимостью обеспечения полноты доказательственной базы обвинения. При этом одновременно реализуются возможности и взаимного учета, и контроля (например, при отказе государственного обвинителя от обвинения) за соблюдением прав и законных интересов в целом и каждого из названных органов и лиц в частности. Включенность в единую категорию участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения различных органов и лиц предполагает безусловный запрет на культивирование соперничества, нездоровой конкуренции между ними. В связи с этим, в частности, представляются неуместными появляющиеся суждения о некой напряженности в отношениях органов прокуратуры и Следственного комитета⁴.

Вместе с тем существенные различия правовых статусов участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения, закономерная неоднозначность выполняемых ими ролей порождают необходимость разъяснения ряда положений, касающихся практического выполнения возложенных на них обязанностей и, соответственно, использования предоставленных им прав. Прежде всего следует отметить

² О понятии правоохранительной деятельности см.: *Гуценко К. Ф., Ковалев М. А.* Правоохранительные органы : учебник / под ред. К. Ф. Гуценко. М., 2004. С. 6–13.

³ Подробнее об участниках уголовного судопроизводства со стороны обвинения см.: *Курс уголовного процесса* / под ред. Л. В. Головки. М., 2016. С. 320–344.

⁴ Подробнее об этом см.: *Ястребов В. Б., Ястребов В. В.* Прокуратура и Следственный комитет Российской Федерации. Характеристика взаимоотношений в сфере уголовного судопроизводства (правовой аспект) // Законодательство. 2015. № 12. С. 63–71.

целесообразность выделения среди данной категории участников уголовного судопроизводства исходя из принципа недопустимости (либо допустимости) личного усмотрения в исполнении возложенных на них обязанностей двух групп: 1) государственные органы и лица, их представляющие (в их числе – прокурор, следователь, руководитель следственного органа, дознаватель, органы дознания, начальник подразделения дознания; 2) лица, выступающие в защиту частного интереса (потерпевший частный обвинитель, гражданский истец, их представители). Изложенные соображения о возможной дифференциации участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения, как представляется, позволяют оперативно и с более высокой степенью определенности решать процедурные вопросы, возникающие в ходе производства по уголовному делу (при неявке кого-либо из вызванных лиц, отказе от своих требований, заявленных на предварительном следствии или в суде, оценке доказательств и др.).

Учитывая ведущее положение в реализации функции уголовного преследования публичного начала, представляется целесообразным, без ущерба для полноты раскрытия темы, ограничиться рассмотрением в статье вопросов, связанных с деятельностью участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения, представляющих правоохранительные органы. Вместе с тем, исходя из степени тесноты связи названных органов и лиц действий (бездействия) с обеспечением функции обвинения, разумно особо выделить прокурора как участника судопроизводства, в полном объеме и непосредственно выражающего функциональное предназначение состязательной деятельности стороны обвинения. При этом представляется возможным подчеркнуть специфику должностного положения, профессиональной подготовки, высокую степень ответственности за порученное дело, позволяющие видеть в прокуроре представителя правоохранительной системы страны, способного решать самые сложные задачи, в том числе и непосредственно связанные с организационным обеспечением согласованности действий участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения (уголовного преследования). Правовой статус прокурора обеспечивает ему роль активного организатора и непосредственного участника уголовного преследования. Полномочия прокурора позволяют ему корректировать в нужном направлении действия других участников уголовного судопроизводства (дознавателей, следователей и др.), с их помощью и лично принимать меры по получению доказательств обвинительной направленности, аккумулировать в своем распоряжении всю полноту сведений о содержании материалов уголовного дела, профессионально формулировать сущность обвинения, доводить его содержание до сведения суда и других участников судебного разбирательства и т. п.

Не менее значимая в плане обеспечения уголовного преследования должность следователя с точки зрения его влияния на формирование обвинения играет существенную роль в обеспечении доказательственной базы рассматриваемой функции. Хотя выводы следователя носят предварительный характер и подлежат последующей проверке прокурором и в конечном счете судом, им принадлежит значительная роль в установлении обстоятельств совершения преступлений, их причин и условий, определении круга лиц, подлежащих привлечению к уголовной ответственности. Руководитель следственного органа, участвуя в реализации функции уголовного преследования, в процессуальном отношении характеризуется статусом следователя.

В теории и практике уголовного судопроизводства не всегда однозначно решаются вопросы о начальном моменте и формах реализации функции уголовного преследования. Считается, например, что уголовное преследование становится реальным с вынесения постановления о возбуждении уголовного дела, причем особенно

настоячиво и не менее категорично такой вывод формулируется применительно к ситуациям возбуждения уголовного дела в отношении конкретного лица. На наш взгляд, более предпочтительной является позиция специалистов, рассматривающих возбуждение уголовного дела как акт нейтральный, непосредственно не влекущий связанное с функцией уголовного преследования ограничение прав и свобод человека и гражданина. Суть возбуждения уголовного дела заключается в его роли процессуального акта, фиксирующего начало расследования, момента, с которого становится возможным производство следственных и других процессуальных действий. Именно с них, собственно говоря, и начинается уголовное преследование, которое затем конкретно обретает зримые черты в постановлении о привлечении лица в качестве обвиняемого, в обвинительном акте и обвинительном заключении, утверждаемых прокурором и др.

Снижают эффективность реализации функции уголовного преследования определенные сложности синхронного выполнения различными участниками судопроизводства в процессе расследования и судебного разбирательства уголовных дел мер и действий обвинительной направленности. Практически трудно, имея дело с известной условностью разграничения полномочий по реализации функции уголовного преследования, а равно и других, исключить вероятность создания нежелательных барьеров, вторжения, в том числе непредумышленного, одними процессуальными субъектами в сопредельные сферы деятельности других, субъективизм мотивации поведения отдельных участников уголовного судопроизводства.

Обращая внимание на особую роль в реализации функции уголовного преследования прокурора, нельзя хотя бы кратко не затронуть вопрос о понятии «прокурора» как участника уголовного судопроизводства, поскольку до сих пор, несмотря на известные нарекания, по буквальному смыслу ст. 37 (ч. 5) УПК РФ сохраняется алогичность обозначения в качестве прокуроров руководителей органов прокуратуры. В данном случае объективно приемлемой представляется формулировка п. 31 ст. 5 УПК РФ, содержащей отсылку к Закону о прокуратуре, согласно ст. 54 которого понятием «прокурор» обозначены: Генеральный прокурор Российской Федерации, его советники, старшие помощники и помощники, помощники по особым поручениям, заместители Генерального прокурора Российской Федерации, их помощники по особым поручениям, заместители, старшие помощники и помощники Главного военного прокурора, все нижестоящие прокуроры, их заместители, помощники по особым поручениям, старшие помощники и помощники прокуроров, прокуроры и старшие прокуроры управлений и отделов, действующие в пределах своей компетенции.

Как известно, результативность реализации любой уголовно-процессуальной функции напрямую обуславливается адекватностью полномочий участников уголовного судопроизводства лежащим в основе их учреждения задачам. Ведущее место в обеспечении надлежащей правовой базы реализации функций уголовного преследования и надзора традиционно занимает УПК РФ, поскольку именно данным законодательным актом устанавливаются принципиальные положения правового статуса всех участников уголовного процесса со стороны обвинения. Анализ уголовно-процессуального законодательства свидетельствует о том, что требование об адекватности задачам, которым обязаны своим существованием функции, полномочий органов и лиц, на которых возлагается их выполнение, соблюдается не всегда. Порождаемые этим явлением негативные последствия достаточно ощутимо наблюдаются в практике реализации прокурором возложенной на него законом функции уголовного преследования и непосредственно связанной с ней функции надзора за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия.

УПК РФ, вызвавший в свое время серьезные нарекания специалистов, за сравнительно короткий срок подвергся значительным изменениям. В связи с этим хотелось бы отметить, что практика внесения изменений в законодательство из явления исключительного, экстраординарного в современных условиях превратилась в обычный и притом устойчивый атрибут правотворческой деятельности. Как видится, возможность «доведения до нужной кондиции» законов после их принятия путем внесения в них коррективов изначально допускает принятие несовершенных законов исходя из расчета исправления имеющихся недочетов в будущем путем внесения поправок в законодательные акты. Если иметь в виду, что законы, другие нормативные правовые акты являются основным видом продукции правотворческих органов, то периодически наблюдаемое неполное соответствие законов предъявляемым к ним требованиям способно приводить к нежелательным, порой значительным, затруднениям в правоприменительной деятельности, формировать в общественном мнении негативное отношение к закону, праву в целом. Думается, введение запрета, пусть даже временного, но, безусловно, достаточно продолжительного, на внесение изменений в принимаемые законы могло бы способствовать реализации одного из фундаментальных принципов правотворчества – стабильности законодательства. Сохранить допустимость внесения изменений в законы без ограничения временем можно было бы, в порядке исключения, только при необходимости исполнения решений Конституционного Суда РФ.

Продолжая характеристику УПК РФ как правового акта, содержащего специальные нормы, регламентирующие правовой статус участников уголовного судопроизводства, следует отметить, что внесенные до и после его вступления в законную силу поправки потребовали значительных усилий для приведения содержания кодекса в соответствие современным требованиям правового регулирования уголовно-процессуальных правоотношений. В определенной части произведенная в стиле разумной эволюции корректировка многих его положений имела отношение к современному определению правового статуса прокурора, должностных лиц предварительного следствия и дознания. Радикальные изменения в правовой статус прокурора и организацию предварительного следствия, как известно, последовали в результате принятия Федерального закона от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» (далее – ФЗ от 5 июня 2007 г.). Привнесенные данным законом в систему регулирования уголовно-процессуальных отношений новеллы, хотя их скромно именуют как реформирование предварительного следствия⁵, однозначно могут считаться революционными, поскольку с их помощью был кардинально осуществлен пересмотр ряда принципиальных положений, определяющих статус участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения – прокурора, вновь введенной должности руководителя следственного органа, следователя, начальника подразделения дознания. Изучение мнения прокурорских работников, статистические показатели результатов следственной работы и прокурорского надзора показали, что их влияние на порядок уголовного судопроизводства оказалось не столь последовательно продуктивным, как, надо полагать, ожидали представители законодательного корпуса, голосовавшие за принятие закона.

⁵ См.: *Александров А. И.* Проблемы организации предварительного следствия в Российской Федерации : направления реформирования // Рос. следователь. 2011. № 1. С. 33–40 ; *Дьяконова О. Г.* О создании единого органа по расследованию преступлений // Там же. 2010. № 12. С. 32–33.

В своем измененном виде уголовно-процессуальный закон повлек существенное усложнение процессов реализации прокурором функции уголовного преследования, в сфере предварительного следствия и прокурорского надзора за законностью процессуальной деятельности, поколебал в известной мере сложившиеся основы процессуальной независимости следователя, сместил акценты в практике приложения средств прокурорского надзора относительно дознания и предварительного следствия и т. д. Примечательно, что осуществленная трансформация полномочий прокурора оказалась настолько не вписывающейся в традиционные для уголовно-процессуальной теории и практики представления, что среди определенной части юристов даже возникло мнение чуть ли не о полной утрате им своих позиций в сфере реализации функций уголовного преследования и надзора за законностью предварительного следствия. И это при том, что прокурор продолжал оставаться должностным лицом, уполномоченным осуществлять от имени государства эти функции. Произшедшие тогда перемены в статусе прокурора действительно носили непредсказуемый характер, однако не настолько, чтобы парализовать его правозащитный потенциал, пусть даже частично. Тем не менее, следует признать, что работу прокуроров они, бесспорно, осложнили, причем существенно. Современная правовая ситуация указывает на необходимость реабилитации правовых средств реализации функции уголовного преследования, которыми до принятия указанного закона располагал прокурор, осуществления комплекса других мер, необходимых для закрепления за прокурором организующего центра стороны обвинения, о которых будет сказано ниже.

Практически с первых же дней вступления в силу ФЗ от 5 июня 2007 г. обозначилась проблема информационного обеспечения реализации функции уголовного преследования, работы прокурора по надзору за исполнением законов органами предварительного следствия. Прокурор фактически оказался лишенным доступа к основному источнику необходимых ему для обеспечения полноценной профессиональной деятельности сведений – материалам уголовного дела. Возникла вроде как парадоксальная ситуация: прокурор, признаваемый одним из основных организаторов борьбы с преступностью, орган надзора за законностью предварительного следствия, в своей основной части оказались как бы лишенными досягаемости поднадзорного органа. В таких условиях, конечно, можно было рассчитывать на личные связи прокурора со следователями, руководством следственных органов, но это не выход. Таким образом, реально, в соответствии с установлениями закона наблюдать за деятельностью следователей прокуроры могли только по разрозненным и далеко неполным данным – направляемым в прокуратуру копиям постановлений (о возбуждении уголовного дела, о привлечении в качестве обвиняемого), по сообщениям о задержании подозреваемых, о производстве в экстренных случаях следственных действий без судебного решения, при участии в судебных заседаниях, в которых рассматриваются постановления о возбуждении ходатайств об избрании меры пресечения, производстве следственных действий. Ознакомиться с материалами уголовного дела в полном объеме прокурор мог лишь при его получении с обвинительным заключением, т. е. после окончания расследования, что существенно ограничивало его возможности своевременного выявления нарушений законности, включая связанные с обеспечением неотвратимости уголовной ответственности, и, соответственно, принятия необходимых действий по их устранению.

За время действия современного УПК РФ прокуроры в очередной раз были поставлены перед необходимостью своей практикой находить компенсирующие несовершенство закона решения и, как свидетельствуют результаты их работы, в большин-

стве случаев им это удавалось, но вопрос – какой ценой? Вместо непосредственного изучения уголовных дел, приходилось тратить уйму времени на подготовку мотивированных, причем обязательно (по закону) письменных запросов на получение разрешения руководителя следственного органа на доступ к материалам уголовного дела. Пришлось изменить и методы проверки соблюдения законности следователем при производстве следственных действий, подготовке процессуальных решений. Правда, копии постановлений, касающихся ключевых этапов расследования (о возбуждении уголовного дела, о приостановлении производства по делу, о прекращении уголовного дела), как того требовал закон, продолжали поступать, однако существовавший достаточно длительный промежуток времени порядок, разрешавший прокурору отменять только постановления дознавателя и нижестоящего прокурора, в значительной мере делал беспредметной работу с такими документами.

Проверка временем положений ФЗ от 5 июня 2007 г. показала ошибочность ряда содержащихся в нем позиций. В высшей степени принципиальной проблемой, от решения которой в значительной мере зависела и зависит сейчас эффективность осуществляемого прокурором уголовного преследования, заявила о себе необходимость восстановления полномочий прокурора по возбуждению уголовного дела. Лишение прокурора данных полномочий стало серьезным препятствием на пути использования материалов прокурорских проверок, содержащих данные о деяниях, в которых усматривались признаки преступлений, для непосредственного принятия мер прокурорского реагирования в целях борьбы с преступностью. Как отмечалось выше, не являясь формой осуществления уголовного преследования, акт возбуждения уголовного дела, тем не менее, является обязательным и незаменимым условием возможности получения доказательств совершения преступлений проходящими по делу подозреваемыми и обвиняемыми. Прокурорский надзор за законностью расследования преступлений способствует нахождению правильных ориентиров при выборе имеющих решающее значение для реализации функции уголовного преследования направлений хода расследования, определения необходимости и рациональной последовательности конкретных следственных действий и т. д. После введения в действие ФЗ от 5 июня 2007 г. первое время материалы надзорной практики являлись, по существу, единственным источником информации для реализации функции уголовного преследования. В настоящее время они также продолжают сохранять роль одного из основных каналов поступления необходимых сведений. Мировая практика однозначно свидетельствует о неразрывности связи правового статуса прокурора с правом возбуждения производства по уголовному делу. Как полагает немалое число юристов, от наличия у прокурора права возбуждения уголовного дела во многом зависят оперативность и своевременность обеспечения уголовного преследования и, соответственно, достижение целей создания обстановки неотвратимости ответственности за совершение преступлений, степень полноты привлечения к уголовной ответственности виновных. Тем более не может не вызывать недоумения отношение действующего уголовно-процессуального законодательства к вопросу о полномочиях прокурора в части наделения его правом принятия процессуального решения в досудебных стадиях о возбуждении уголовного дела, предпочитающее фактически держать его на вторых ролях, безоговорочно отдавая первенство следователю и дознавателю, хотя они в профессиональном плане во многом уступают прокурору (закон относит к числу участников уголовного судопроизводства, в компетенцию которых входит возбуждение уголовного дела, также орган дознания и руководителя следственного органа, но, как известно, полномочия органа дознания

возлагаются на дознавателя, а руководитель следственного органа, вынося постановление о возбуждении уголовного дела, действует в соответствии с полномочиями следователя). Разумеется, прокурор объективно полностью не может быть выведен за пределы акции возбуждения уголовных дел, по которым проводится предварительное следствие. В ходе досудебного производства по делу он «уполномочен ... выносить мотивированное постановление о направлении соответствующих материалов в следственный орган или орган дознания для решения вопроса об уголовном преследовании по фактам выявленных прокурором нарушений уголовного законодательства» (п. 2 ч. 2 ст. 37 УПК РФ). Как показывает практика, это, конечно же, далеко не лучший вариант решения вопроса о реализации материалов, полученных в ходе осуществления функций прокуратуры. Интересы укрепления законности и правопорядка в стране, безусловно, только выиграли бы, если прокурор мог бы действовать без «посредников», самостоятельно решая «вопрос об уголовном преследовании».

Предложения о возвращении прокурору полномочий по возбуждению уголовного дела все настойчивее и все более аргументированно высказываются не только юристами, но и, что показательно, представителями органов законодательной власти. При разработке проекта нового закона о прокуратуре, а необходимость в нем ощущается достаточно зримо, нужно обязательно предусмотреть в числе полномочий прокурора его право возбуждения уголовного дела. Еще лучше было бы, не дожидаясь принятия нового закона, теоретикам прокурорского надзора в сотрудничестве с представителями Генеральной прокуратуры Российской Федерации подготовить и направить Президенту РФ для последующего их представления в Федеральное Собрание РФ предложения о внесении соответствующих изменений, в том числе и тех, о которых сказано в настоящей статье, в действующий Закон о прокуратуре.

Интересы обеспечения надлежащего качества расследования преступлений, полноты реализации функции уголовного преследования, укрепления законности в сфере предварительного следствия, настоятельно диктовали уже сразу после вступления в силу ФЗ от 5 июня 2007 г. необходимость незамедлительного возвращения прокурору права знакомиться с материалами уголовного дела на всех этапах предварительного следствия. Но только спустя более года Федеральным законом от 2 декабря 2008 г. ст. 37 УПК РФ, регламентирующая правовой статус прокурора в уголовном процессе, была дополнена ч. 2.1, согласно которой по мотивированному запросу прокурора ему предоставлялась возможность ознакомиться с материалами находящегося в производстве уголовного дела. Казалось бы, данное дополнение уголовно-процессуального закона должно было снять с повестки дня вопрос о работе прокурора с материалами уголовного дела в его надзорной практике. Однако смущает половинчатость и в значительной мере условность принятого законодательного решения. Было более чем достаточно времени для того, чтобы убедиться, что следователь не может получить квалифицированную помощь прокурора при разрешении возникающих следственных ситуаций повышенной сложности, а прокурор не может без изучения материалов уголовного дела обеспечить своевременный анализ и оценку законности производимых следователем действий и принимаемых процессуальных решений. Конечно, учитывая интересы органов расследования преступления, нельзя без надобности, даже на короткое время, лишать их возможности работы с материалами уголовного дела. Этого легко можно избежать. Здесь многое зависит от прокуроров, от организации работы по обоснованию обвинения и надзору за законностью предварительного следствия. Многолетняя практика, предшествовавшая принятию ФЗ от 5 июня 2007 г., убеждает в том,

что при правильном стиле деловых взаимоотношений следователей и прокуроров для негативных явлений, связанных с ознакомлением прокуроров с материалами уголовных дел, какой-либо почвы нет. И следователь, и прокурор понимают, что без ознакомления с материалами уголовных дел прокурор не в состоянии обеспечить полноценное выполнение своих профессиональных обязанностей, а следователь без помощи прокурора исключить ошибки в расследовании.

Бесспорность необходимости наличия у прокурора беспрепятственного доступа к материалам любого находящегося в производстве уголовного дела едва ли может быть подменена возложением на прокурора обязанности обращения с мотивированным постановлением к руководителю следственного органа, которое вопреки природе прокурорского надзора, элементарной логике их взаимоотношений ставит прокурора в зависимое от поднадзорного органа положение. Причем если у кого-то есть опасения (и такое бывает) о возможной утечке информации, содержащейся в материалах уголовного дела, в результате снятия ограничений с доступа к ним прокурорских работников, можно пойти на применение соответствующих оградительных мер, например на введение института уполномоченных прокуроров, которым доверялась бы реализация функций уголовного преследования в досудебных стадиях уголовного процесса и надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия.

Право возбуждения уголовного дела, предоставление прокурору возможности знакомиться с материалами уголовного дела без каких-либо оговорок, не могут считаться единственными нуждающимися в восстановлении полномочиями прокурора. Сейчас, как кажется, можно и нужно говорить о возрождении и других полномочий прокурора, некогда переадресованных руководителю следственного органа. Содержащееся выше утверждение о том, что ФЗ от 5 июня 2007 г. хотя и не смог парализовать осуществление прокурорского надзора за законностью предварительного следствия, тем не менее сумел заметно осложнить работу прокурора, имеется в виду связанный с привнесенными новеллами данного закона перенос акцентов в надзорной практике с осуществления проверочных действий непосредственно в отношении следователей на проведение тех же проверочных действий в отношении руководителей следственных органов. Широкие возможности позитивного влияния прокурорского надзора на ход расследования, устранение нарушений законности, их предупреждение действительно заключают в себе право прокурора требовать от органов дознания и следственных органов устранения нарушений федерального законодательства, поскольку любое нарушение закона в деятельности органов расследования в той или иной мере связано с нормами УПК РФ, который, не следует забывать, является федеральным законом. И если, как бы это не вызывало недоумения, возможность реагирования на них прокурора если на действия следователя сохраняется, но не напрямую, то на подобные нарушения закона руководителем следственного органа оно может осуществляться и непосредственно.

Таким образом, вытекающее из прямого смысла действующего процессуального закона смещение акцентов в практике осуществления уголовного преследования и органически с ним связанного прокурорского надзора за законностью предварительного следствия с непосредственного наблюдения за процессуальной деятельностью следователя на опосредованное с включением в качестве промежуточного звена руководителя следственного органа является крайне нежелательным и по большому счету неоправданным. Восстановление утраченных в результате принятия ФЗ от 5 июня 2007 г. прямого действия полномочий прокурора представляется абсолютно необходимым прежде всего с точки зрения укрепления гарантий полно-

ты, всесторонности и объективности расследования преступлений, усиления правовой защищенности участников уголовного судопроизводства и в целом в рамках реализации принципа публичности защиты прав и свобод человека и гражданина и уголовного преследования. Следует отметить, что тенденция укрепления позиций прокурорского надзора в уголовном процессе все более уверенно утверждается в законодательной практике. Кроме упоминавшегося выше Федерального закона от 2 декабря 2008 г., благодаря Федеральному закону от 28 декабря 2010 г. № 404-ФЗ, вторую жизнь обрели органично присущие статусу прокурора полномочия по отмене упоминавшихся выше ключевых решений органов предварительного следствия: постановлений об отказе в возбуждении уголовного дела, о приостановлении предварительного следствия, о прекращении уголовного дела.

Думая о будущем, до внесения изменений в законодательство нельзя забывать о проблемах нынешнего дня. В связи с этим особого внимания в практике реализации функций уголовного преследования и надзора заслуживают результаты рассмотрения мотивированных постановлений прокурора, направленных в орган дознания или предварительного следствия для решения вопроса об уголовном преследовании по фактам выявленных прокурором нарушений уголовного законодательства. При отрицательном решении должна быть незамедлительная реакция прокурора, направленная на отмену принятого руководителем следственного органа решения. При положительном решении не следует ограничиваться признанием законности и обоснованности вынесения постановления о возбуждении уголовного дела. Наблюдение прокурора за последующим после возбуждения уголовного дела ходом расследования необходимо для предупреждения ошибочных решений органов расследования преступлений.

Справедливо безальтернативно устанавливая обязательность исполнения требований прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, закон в то же время вводит излишне усложненный механизм обжалования предписаний прокурора, допуская перенос разбирательства даже несложного конфликта на самый высокий уровень. Как кажется, в интересах предварительного следствия целесообразно ограничить процедуру обжалования предоставлением права разрешения конфликтной ситуации вышестоящему прокурору с участием руководителя следственного органа.

Прокурорский надзор за законностью процессуальной деятельности органов дознания и предварительного следствия, осуществление функции уголовного преследования согласованными усилиями всех участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения при организующей роли прокурора обоснованно считаются одним из ведущих направлений деятельности правоохранительных органов Российской Федерации. От него непосредственно зависят защита прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства, укрепление законности и правопорядка в обществе, эффективность борьбы с преступностью.

*Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова
Ястребов В. Б., доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора*

*Moscow State University named after M. V. Lomonosov
Yastrebov V. B., Doctor of Legal Sciences, Professor of the Criminal Process,
Justice and Prosecutorial Oversight Department*

ИСТИНА И СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТЬ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ*

Поступила в редакцию 22 января 2018 г.

Решение о том, должна ли в уголовном процессе достигаться истина, какие процессуальные формы в этой связи необходимы и допустимы, связано с тем, что признается *задачами* уголовного процесса, связано с его *назначением*.

1. У государства есть право применять к виновным в совершении преступления уголовно-правовые санкции.

Это право государства опосредствовано в установленных им – в нормах уголовного права – запретах совершать деяния, признаваемые преступлениями, и праве органа государства – суда – применять меры уголовного наказания к виновным в нарушении этих запретов, к виновным в совершении преступления.

Наличие у государства права на наказание виновных в совершении преступлений обусловлено его обязанностью, имеющей в России конституционное значение: обязанностью *признавать, соблюдать и защищать* права и свободы человека и гражданина (ст. 2 Конституции РФ), а равно защищать и иные ценности, признанные Конституцией РФ, гарантом которых является государство (суверенитет Российской Федерации, федеративное устройство, экономические устои и др.).

Для того чтобы названные *право и обязанность государства* были не декларативны, а реально осуществляемыми (исполнялись, применялись), необходим особый правовой механизм, обеспечивающий раскрытие преступлений, изобличение виновных в их совершении и наказание, а при наличии предусмотренных законом оснований – освобождение от уголовной ответственности или (и) наказания, *необходим уголовный процесс*.

Наличие у государства права на наказание виновных в совершении преступлений и реализация этого права через уголовный процесс издавна признавались российской правовой теорией. Так, Вл. Случевский писал: «Цель, к достижению которой стремится уголовный процесс, заключается в том, чтобы в каждом конкретном случае совершившегося преступления дать правовое осуществление наказанию. Уголовный процесс представляет собой, следовательно, тот путь, через который применяется уголовное законодательство страны»¹.

Уголовный процесс – путь применения уголовного законодательства страны. Этот вывод принципиален. Ограничусь в этой связи следующим.

Приведенное решение оправдывает с точки зрения личных и публичных интересов наличие в уголовно-процессуальном праве лишь таких норм, институтов, которые необходимы для реализации права государства на наказание виновных в совершении преступлений, но – *только виновных* в этом.

* Статья Э. Ф. Куцовой впервые опубликована в сборнике: Ученые-юристы МГУ о современном праве / под ред. М. К. Треушникова. М., 2005. С. 290–308 (для настоящего издания подготовлена к публикации доц. С. В. Романовым).

¹ Хрестоматия по уголовному процессу России : учеб. пособие / авт.-сост. Э. Ф. Куцова. М., 1999. С. 15 (далее – Хрестоматия).

© Куцова Э. Ф., 2018

В соответствии с тем, что в Российской Федерации высшей ценностью признан человек, его права и свободы (ст. 2 Конституции РФ), избличение виновного в совершении преступления *не может достигаться любой ценой*. Обеспечивая исполнение уголовно-правовых норм о преступлении и наказании, уголовно-процессуальное право, уголовный процесс предусматривают *порог допустимых* с этой целью действий, решений, исходя из того, что достоинство личности охраняется государством. Ничто не может быть основанием для его умаления. Никто не должен подвергаться пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию (ст. 21 Конституции РФ). Эти и другие положения Конституции РФ (например, ст. 49, 51, 52), международно-правовые нормы определяют закрепление в уголовно-процессуальном законе многочисленных *запретов, призванных оградить права человека и гражданина на пути к раскрытию преступлений, избличению виновных в их совершении*, которые отражены в УПК РФ.

Из сказанного следует, что Уголовно-процессуальный кодекс РФ (далее – УПК РФ) должен не только определить, *какие ценности* охраняет и защищает уголовный процесс, но и указать, *каким путем* осуществляется такая охрана, защита.

«Половинчатым» поэтому является решение, предусмотренное в ст. 6 УПК РФ (Назначение уголовного судопроизводства), поскольку в ней не указано, *каким путем* достигается в уголовном процессе защита названных в этой статье ценностей; не указан путь, специфичный для уголовного процесса: расследование и разрешение компетентными государственными органами уголовных дел при соблюдении порядка, установленного законом².

Вызывает при этом возражение отказ в УПК РФ от определения задач уголовного судопроизводства³.

Установление на *законодательном уровне задач* уголовного процесса важно тем, что такие задачи:

– программируют конкретное содержание норм УПК РФ, оправдывая наличие в нем таких правил, решений, которые корреспондируют задачам уголовного процесса. Представляется, что законодательная власть государства, провозгласившего себя правовым и демократическим (см. ст. 1 Конституции РФ), *не приняла бы такое определение задач уголовного процесса*, которое оправдывало бы отказ от полного, всестороннего, объективного исследования обстоятельств дела, которое необходимо для установления подлинных обстоятельств уголовного дела или, например, не приняла бы решение, согласно которому следователь – субъект обвинения, уголовного преследования (гл. 6, ст. 5 УПК РФ), что не может не умалять значение его уголовно-процессуальной деятельности в обеспечении прав и интересов обвиняемого, подозреваемого;

– законодательное определение задач уголовного процесса программирует в каждой конкретной ситуации деятельность суда, прокурора, следователя, дознавателя для того, чтобы эта деятельность отвечала данным задачам.

² Не обсуждая, насколько точно определены в ст. 6 УПК РФ названные в ней ценности (см. п. 1, 2, 3 ч. 1 ст. 6), замечу лишь, что ошибочным, противоречащим общепризнанному в теории права является содержащееся в ст. 6 УПК РФ решение о том, что назначение уголовного процесса – *защита* указанного в ней. Уголовный процесс должен быть ориентирован, прежде всего, *на охрану*, на недопустимость нарушения прав и законных интересов участвующих в нем граждан (организаций).

³ ГПК РФ и АПК РФ определяют задачи гражданского судопроизводства (ст. 2 ГПК РФ, ст. 2 АПК РФ).

Представляется, что при определении непосредственных задач уголовного процесса России должно быть отражено, что эти задачи состоят: в обеспечении реализации, при наличии к тому оснований, норм уголовного права; путем расследования и разрешения уголовных дел компетентными государственными органами и должностными лицами; в режиме строгого исполнения закона, обеспечивая этим изобличение виновного в совершении преступления, его справедливое наказание (или освобождение от уголовной ответственности или наказания), недопущение привлечения к уголовной ответственности невиновных, их осуждение либо своевременное признание их невиновности; применение мер уголовно-процессуального принуждения лишь при действительной необходимости этих мер для раскрытия преступлений, изобличения виновных, соблюдая при этом гарантии, установленные Конституцией РФ, международно-правовыми актами (прецедентами Европейского суда по правам человека), УПК РФ, иными законодательными актами Российской Федерации. Возмещение или компенсация вреда, причиненного незаконными действиями государственных органов (должностных лиц) в уголовном процессе, – также задача уголовного судопроизводства. Задачи уголовного процесса России должны отражать баланс интересов раскрытия преступлений, изобличения, наказания виновных и *обеспечения прав и законных интересов граждан в уголовном процессе*⁴.

2. Исходя из вывода о том, что государственная власть (субъект права) обязана применять уголовное наказание к виновным в совершении преступлений, и *только к ним*, можно утверждать, что уголовный процесс *должен служить обеспечению установления истины по уголовному делу*.

Он должен служить тому, чтобы вывод суда (и органа расследования) об обстоятельствах дела – было ли совершено данное деяние, кем, при каких обстоятельствах, в силу каких мотивов, виновно ли лицо в совершении предусмотренного УК РФ преступления и др. – соответствовал действительности. Важно установить истину: признать виновным того, кто действительно виновен в совершении преступления⁵. Требование установления истины в уголовном деле – гуманистическое по своей сути.

Решение о том, что уголовный процесс в России должен служить установлению истины, *было исторически традиционным для российской уголовно-процессуальной науки*. Его придерживалось большинство ученых, исследовавших уголовный процесс России, сложившийся по Уставу уголовного судопроизводства 1864 г.

Эти ученые заложили основы отечественной российской теории уголовного процесса в условиях, сходных с существующими ныне в том смысле, что и в 1864 г., и в современной России уголовно-процессуальное законодательство реформируется. Мнение этих ученых сохраняет актуальность.

⁴ См. об этом, например: Судебная власть / под ред. И. Л. Петрухина. М., 2003. С. 631.

⁵ Должен ли уголовный процесс служить установлению истины, каково ее содержание, ее понятие, критерий установления истины – эти (и другие) вопросы исследовались многими учеными. Удачный обзор по названным проблемам дан в работе Л. М. Васильева (см.: *Васильев Л. М.* Проблемы истины в современном российском уголовном процессе (концептуальные положения). Краснодар, 1998). При этом автор последовательно отстаивает необходимость установления истины по уголовному делу, мотивируя свою позицию. См. также: *Мурадян Э. М.* Истина как проблема частного права. М., 2002; *Бойков А. Д.* Третья власть в России. Кн. 2: Продолжение реформ. М., 2002. С. 271. И. Л. Петрухин утверждает: «Результатом оценки доказательств по уголовному делу должно стать достижение истины, т. е. достоверное установление всех элементов предмета доказывания...» (*Петрухин И. Л.* Теоретические основы реформы уголовного процесса в России. М., 2004. Ч. 1. С. 192).

Так, И. Я. Фойницкий признавал «в высшей степени верным» соображение о том, что «задача уголовного суда есть отыскание в каждом деле безусловной истины»⁶. Он писал: «Обязанность суда служить не отдельным интересам, а общим интересам правосудия, состоящим в том, чтобы решение его соответствовало *действительной, материальной истине*»⁷ (курсив мой. – Э. К.).

Установление истины в уголовном процессе расценивалось как *государственный интерес*. «Государство, – утверждал Вл. Случевский, – сосредоточившее в своих руках судебную власть, заинтересовано в том, чтобы постановленное судебное решение было согласно с истиной и чтобы оно в общественном сознании воспринималось как таковое»⁸. «Интересы государства требуют, чтобы наказание применялось во всех тех случаях, когда оно по закону должно быть применено... уголовное правосудие должно быть организовано так, чтобы наказание поражало лишь тех и лишь в такой степени, на кого и как оно должно падать согласно велениям уголовного закона. Для достижения вышеозначенной цели уголовный суд должен стремиться в каждом судимом деле раскрыть объективную, материальную истину...»⁹.

Разделяя вывод о том, что установление истины по уголовному делу – интерес государства, важно учитывать, что это и интерес *гражданина*, занимающего соответствующее процессуальное положение.

Лаконично, но содержательно сформулировал свою позицию С. И. Викторский: «То, что признается судьей, должно быть истиной»¹⁰. Нельзя, однако, не отметить, что «признаваемое судьей» в силу презумпции невиновности обвиняемого, важность которой С. И. Викторский не умаляет, включающей требование толкования неустранимых сомнений в пользу обвиняемого, может и не соответствовать действительности.

После 1917 г. проблема истины в уголовном процессе постоянно привлекала внимание ученых, оставляя при этом место и для дискуссий.

Известно, что А. Я. Вышинский считал, что для суда достаточна «максимальная степень вероятности»¹¹. С. А. Голунский, М. А. Чельцов также полагали вероятное знание достаточным по уголовным делам¹². Такую позицию позднее эти ученые изменили, признав, что в уголовном судопроизводстве требуется установление обстоятельств дела в их соответствии с действительностью¹³.

Отрицание необходимости достижения по уголовным делам истины подверглось обстоятельной, доказательной критике¹⁴.

Существен тот факт, что в учебниках, курсах по уголовному процессу, написанных разными авторскими коллективами, отстаивалась и отстаивается *необходимость до-*

⁶ Хрестоматия. С. 113.

⁷ Там же.

⁸ Там же. С. 117.

⁹ Познышев С. В. Элементарный учебник русского уголовного процесса // Хрестоматия. С. 115.

¹⁰ Хрестоматия. С. 114.

¹¹ Вышинский А. Я. Проблема оценки доказательств в советском уголовном процессе // Проблемы уголовной политики. М., 1937. Кн. IV. С. 27.

¹² См.: Голунский С. А. О вероятности и достоверности в уголовном суде // Проблемы уголовной политики. С. 61.

¹³ См.: Чельцов М. А. Советский уголовный процесс. М., 1962. С. 122–127.

¹⁴ См., например: Строгович М. С. Учение о материальной истине в уголовном процессе. М., 1947. С. 252–253. Вопрос о том, должна ли по уголовным делам достигаться истина – не узкопрофессиональный. Об этом свидетельствует, например, дискуссия по данной проблеме на страницах газеты «Известия» (см.: Известия. 1967. 8, 27 дек. ; 1968. 1, 15, 23, 30 янв., 28 февр.).

стижения истины по уголовным делам¹⁵. Этот факт важен тем, что учебная литература, позиции, отстаиваемые в ней, оказывают серьезное влияние на формирование правосознания будущих правоприменителей: судей, прокуроров, следователей.

В период разработки проекта УПК РФ и после принятия УПК РФ проблема истины в уголовном процессе России – одна из самых обсуждаемых. При этом большинство ученых сохранили приверженность традиционной и принципиальной для российской уголовно-процессуальной теории позиции: публичные и личные интересы требуют установления истины по уголовным делам¹⁶. Некоторые из правоведов отвечали на этот вопрос отрицательно¹⁷.

Существует мнение о том, что установление истины отвечает в первую очередь интересам государства, а не обвиняемого, что установление истины – не интерес защитника. Это мнение правильно, *если* презюмировать, что каждый обвиняемый – преступник, что не бывает случаев предъявления обвинения в преступлении более тяжком, чем действительно совершенное обвиняемым, или что обвиняемый искренне раскаивается и готов понести справедливое наказание за *действительно* им совершенное. Но такая презумпция не соответствует следственной, судебной практике. *Обвиняемый, его защитник могут быть заинтересованы в установлении истины.* Таковы случаи чистосердечного раскаяния обвиняемого, виновного в совершении преступления¹⁸. Бесспорно другое: обвиняемого, подозреваемого, защитника нельзя принуждать к сотрудничеству с лицами, осуществляющими уголовное преследование, в установлении истины по уголовному делу; подозреваемый, обвиняемый защитник не обязаны содействовать установлению истины по уголовному делу.

¹⁵ См., например: Советский уголовный процесс / под ред. Д. С. Карева. М., 1956. С. 57; Уголовный процесс / под ред. М. А. Чельцова. М., 1969. С. 88; Советский уголовный процесс / под ред. А. С. Кобликова. М., 1972. С. 124; Советский уголовный процесс / под ред. С. В. Бородина. М., 1982. С. 116; Советский уголовный процесс / под ред. Н. С. Алексеева, В. З. Лукашевича. Л., 1989. С. 125; Уголовный процесс / под общ. ред. П. А. Лупинской. М., 1995. С. 129; Уголовный процесс России: лекции-очерки / под ред. В. М. Савицкого. М., 1997. С. 83; Уголовно-процессуальное право Российской Федерации / отв. ред. П. А. Лупинская. М., 1998. С. 161; Уголовный процесс / под ред. К. Ф. Гуценко. М., 2000. С. 145; Уголовный процесс: учебник / под ред. И. Л. Петрухина. М., 2001. С. 169; *Строгович М. С.* Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т. I. С. 131–136; Курс уголовного процесса. Общая часть / под ред. А. Д. Бойкова, И. И. Карпец. М., 1989. С. 157. В учебнике «Уголовно-процессуальное право Российской Федерации» под ред. П. А. Лупинской 1998 г. имеется параграф, названный «Объективная истина как цель доказывания», в котором акцент сделан на гарантиях установления истины по уголовному делу; в названном учебнике 2003 г. соответствующий параграф именуется «К вопросу об установлении истины в уголовном судопроизводстве», где внимание привлекается к тому, что препятствует установлению истины по уголовному делу.

¹⁶ См., например: *Шейфер С. А.* Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. Тольятти, 1997. С. 20; *Корневский Ю.* Нужна ли суду истина? // Рос. юстиция. 1994. № 5; *Его же.* Вопрос об истине – вопрос практический // Доказывание в уголовном процессе. Традиция и современность. М., 2000. С. 143–147; *Астафьев Ю. В.* Проблемы истины в уголовном судопроизводстве // Жизнь в науке. Воронеж, 1995 (Периодические записки Воронежского гос. ун-та); *Тенгов Э. С., Кузьмина О. В.* Объективная истина и суд присяжных // Государство и право. 1994. № 1; *Лазарева В. А.* Судебная власть и ее реализация в уголовном процессе. Самара, 1999. Гл. 3, ч. 2; *Турчин Д. Н.* Грешить против истины нельзя // «Черные дыры» в российском законодательстве. 2003. № 2; *Петрухин И. Л.* Указ. соч. С. 192–206.

¹⁷ Возражая против такой позиции, А. М. Ларин отметил, что идею отказа от установления истины по уголовному делу «...очень просто можно понять – это оправдание известной практики неправосудных приговоров» (см.: Проблемы российской адвокатуры: сб. статей. М., 1997. С. 61).

¹⁸ Таково же, по существу, мнение Л. М. Васильева (см.: *Васильев Л. М.* Указ. соч.).

Решение вопроса об истине в уголовном судопроизводстве зачастую связывают только с *обвинительным* приговором: «По существу, об истине, понимаемой как соответствие установленных обстоятельств дела тому, что имело место в действительности, можно говорить применительно к обвинительному приговору»¹⁹. Согласно же ч. 2 ст. 302 УПК РФ *оправдательный* приговор постановляется, например, если *не доказано* событие преступления, но также при *бесспорной доказанности* того, что в реальной действительности события преступления не было.

В связи с проблемой истины в уголовном процессе показательны изменения, вносившиеся в проекты УПК РФ: от признания установления истины по уголовному делу принципом процесса до полного отказа даже от упоминания о ней во всех статьях УПК РФ. Это – не случайность. УПК РФ *не создает надежной системы гарантий установления истины по уголовному делу*²⁰.

Сказанное – отнюдь не отрицание того, что *многие правила*, в том числе имеющие принципиальное значение, предусмотренные УПК РФ, *могут служить установлению истины по уголовному делу*. В их числе, например, столь важные, как наделение сторон в судебном разбирательстве равными правами (ст. 244); решение о допустимых видах источников доказательств (ч. 2 ст. 74); правила о недопустимости доказательств (ст. 75); требование проверки доказательств (ст. 87); принцип свободной оценки доказательств (ст. 17); требование мотивированности приговора (обвинительного и оправдательного, ст. 305, 307); указание в ч. 2 ст. 77 УПК РФ на то, что признание обвиняемым своей вины в совершении преступления может быть положено в основу обвинения лишь при подтверждении его виновности совокупностью имеющихся по уголовному делу доказательств; признание принципом уголовного судопроизводства права на обжалование процессуальных действий и решений (ст. 19); расширение прав обвиняемого, подозреваемого, защитника, а также потерпевшего (см., например, ст. 42, 46, 47, 53, 56); институт отводов (гл. 9 УПК РФ) и многое другое.

Наряду с этим, УПК РФ не содержит ряда *необходимых* для установления истины правил; вводит такие правила, действующие в досудебных и судебных стадиях процесса, которые *не служат* гарантиями установления истины по уголовному делу (и отнюдь не по соображениям, что истина не может достигаться любым путем, любой ценой, что бесспорно).

По УПК РФ дознаватель, следователь, прокурор, суд не несут обязанности исследовать обстоятельства дела полно, всесторонне, объективно²¹. Между тем названное – *необходимый путь* познания, если его цель – истина. Состязательность

¹⁹ Уголовно-процессуальное право РФ : учебник / отв. ред. П. А. Лупинская. М., 2003. С. 223.

²⁰ Что отражает позицию ряда процессуалистов, отстаивавшуюся в *период разработки проекта УПК РФ*. Утверждалось, например, что на суде не лежит ответственность за обеспечение всестороннего, полного и объективного исследования доказательств, он лишь обеспечивает деятельность сторон в условиях состязательности (см.: Проблемы российской адвокатуры / отв. ред. И. Л. Петрухин. М., 1997. С. 52; УПК РФ. Ст. 15).

²¹ В Комментариях к УПК РФ (отв. ред. Д. Н. Козак, Е. Б. Мизулина. М., 2003) Е. Б. Мизулина утверждает, что принцип всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела (ст. 20 УПК РСФСР) является *антагонистическим* по отношению к принципу состязательности и презумпции невиновности обвиняемого (с. 65). Между тем равенство прав стороны обвинения и стороны защиты в судебном разбирательстве служит исследованию обстоятельств дела с позиции интересов стороны обвинения и стороны защиты, что *содействует* всестороннему и объективному исследованию названных обстоятельств. Ряд ученых отстаивает необходимость включения в УПК РФ названного требования, в том числе придав ему значение принципа процесса. Такова, например, позиция А. А. Тарасова.

и равноправие сторон (по УПК РФ – в стадии судебного разбирательства) не могут восполнить отсутствие такой обязанности.

Серьезную озабоченность в том, что УПК РФ предусматривает надежную систему гарантий установления истины, порождает признание следователя (равно дознавателя, орган дознания) участниками уголовного процесса со стороны обвинения (гл. 6 УПК); субъектами, осуществляющими уголовное преследование, которое закон определяет как процессуальную деятельность, осуществляемую в целях изобличения обвиняемого, подозреваемого в совершении преступления (п. 55 ст. 5 УПК РФ). Следователь не вправе брать на себя функцию защиты (ч. 2 ст. 15 УПК РФ).

Установление в законе круга обстоятельств, подлежащих доказыванию, включение в их совокупность обстоятельств, предусмотренных в п. 5, 6, 7 ст. 73 УПК РФ, не умаляют высказанного опасения, ибо к установлению «обстоятельств, подлежащих доказыванию», следователь, деятельность которого программирует приведенный выше п. 55 ст. 5 УПК РФ будет подходить с позиции государственного органа, осуществляющего односторонне обвинительную деятельность.

Вместе с тем закон, раскрывая содержание принципа обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту, возложил на следователя обязанность разъяснять названным субъектам их права и обеспечивать возможность защищаться всеми не запрещенными в УПК РФ средствами и способами (ч. 2 ст. 16 УПК РФ).

Обеспечение подозреваемому, обвиняемому права на защиту – необходимое качество демократического уголовного судопроизводства, выполняющего охранительную функцию. В этом – также залог установления по уголовному делу не только изобличающих обвиняемого (подозреваемого) обстоятельств, но и служащих защите от выдвинутого обвинения (подозрения) в совершении преступления, что необходимо для *объективного* установления обстоятельств дела, установления их соответственно тому, что было в жизни.

Однако признание следователя *субъектом обвинения* создает угрозу добросовестному, последовательному исполнению обязанности, возложенной на следователя ч. 2 ст. 16 УПК РФ.

Существенно, что закон (УПК РФ) признает следователя лицом, уполномоченным «осуществлять предварительное следствие по уголовному делу», что не может трактоваться как односторонняя *обвинительная* деятельность следователя. Иное противоречило бы трактовке назначения уголовного судопроизводства, данной в ст. 6 УПК РФ.

Таким образом, признание следователя субъектом обвинения (участником уголовного судопроизводства со стороны обвинения) трудно согласовать с иными приведенными выше положениями, предусмотренными в УПК РФ.

Следователь (что признано и в ст. 38 УПК РФ) «осуществляет предварительное следствие по делу». Он должен при этом действовать (не нарушая того, что признано в ст. 6 УПК РФ) на началах объективного и всестороннего исследования обстоятельств дела, что обеспечит выявление и обстоятельств, отягчающих его ответственность, и обстоятельств, оправдывающих его, смягчающих его ответственность, поскольку это имеет место в действительности. Изложенное выше отвечает той позиции, что по уголовному делу должна устанавливаться истина²².

²² Это не означает, что не может быть уголовных дел, где истина при добросовестном исполнении следователем своих полномочий окажется неустановленной.

Вопрос о процессуальном положении следователя, функции, субъектом которой он является, особо важен для проблемы истины в уголовном деле, ибо именно деятельность следователя закладывает доказательственный фундамент для судебного разбирательства, финал которого – приговор (определение, постановление).

Признание следователя субъектом, осуществляющим функцию предварительного следствия (предварительного расследования) соответствует тому, что уголовный процесс призван служить установлению истины²³.

Оценивая сказанное, учтем, что при собирании, проверке доказательств в ходе расследования нет, по УПК РФ, *равенства прав стороны обвинения* (следователь, дознаватель) и *стороны защиты* «подозреваемый, обвиняемый, защитник».

Помимо названного выше, возможность установления истины умалывается также следующим.

УПК РФ вообще отказался от института возвращения дела на дополнительное расследование при его неполноте²⁴.

Важные для понимания правосудия, роли суда в уголовном процессе правовые позиции сформулированы в постановлении Конституционного Суда РФ от 8 декабря 2003 г.²⁵ Конституционным Судом РФ признано, что «правосудие по самой своей сути может признаваться таковым лишь при условии, что оно отвечает требованиям справедливости... В рамках уголовного судопроизводства это предполагает, по меньшей мере, установление на основе исследованных доказательств обстоятельств происшествия, в связи с которым было возбуждено уголовное дело, его правильную правовую оценку, выявление конкретного вреда... и **действительной** степени вины лица в совершении инкриминируемого ему деяния (выделено мной. – Э. К.). Конституционный Суд признал далее, что досудебное производство призвано служить целям полного и объективного судебного разбирательства по делу; что отдельные следственные действия могут проводиться только в этой процессуальной стадии.

Приведя в своем постановлении указанные выше принципиальные для сущности правосудия, для роли суда положения, Конституционный Суд РФ одновременно признал, что возвращение дела на дополнительное расследование по собственной инициативе суда «приводит к осуществлению судом не свойственной ему обвинительной функции». Но в таком случае нет достаточных гарантий того, что суд **как орган правосудия** (но отнюдь не как субъект, осуществляющий функцию обвинения) сможет устанавливать **реальные** обстоятельства происшествия, **действительную** степень вины лица в преступлении. Следует при этом учитывать, что односторонность и неполнота дознания, предварительного или судеб-

²³ Никто еще не доказал, что в уголовном процессе России могут существовать *только три функции* (обвинение, защита, разрешение дела).

²⁴ Постановлением Конституционного Суда РФ от 20 апреля 1999 г. были признаны противоречащими Конституции РФ положения п. 1 и 3 ч. 1 ст. 258 УПК РСФСР «как возлагающие на суд» обязанность «по собственной инициативе» возвращать в указанной ситуации уголовное дело прокурору (Российская газета. 1999. 27 апр.). Такая позиция *не исключала* принятие решения о возвращении дела на дополнительное расследование *по инициативе сторон*. Отмечу, что УПК Франции (по состоянию на 1 января 1995 г.) наделяет председателя в судебном разбирательстве правом, признав, что следствие является неполным, распорядиться о производстве любых следственных действий, имея при этом право поручить их совершение следственному судье (ст. 283) (Уголовно-процессуальный кодекс Франции. М., 1996).

²⁵ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 51. Ст. 5026.

ного следствия не дают ныне сторонам, в том числе потерпевшему, права (ст. 369, 379 УПК РФ) обжаловать приговор в апелляционном или кассационном порядке по этому основанию.

Данная ситуация не может служить и основанием для отмены приговора в кассационном порядке (ст. 369, 379 УПК РФ), что противоречит задаче установления истины. Все это ущемляет право потерпевшего, а также и подсудимого на судебную защиту.

Отказ от приведенного ограничения не означал бы дозволенность установления истины любым путем.

Нельзя не отметить также, что глава 40 УПК РФ, предусматривающая особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением, *не может* (в силу содержащихся в ней правил) *гарантировать установление истины* и притом в ситуации, когда суд признает обвиняемого виновным. Установленная в главе 40 УПК РФ процедура – отход от таких принципиальных решений, предусмотренных в УПК РФ и необходимых для установления истины, как признание обвиняемым своей вины, – рядовое доказательство; оно может быть положено в основу обвинительных выводов лишь при подтверждении его виновности совокупностью имеющихся по уголовному делу доказательств; данное доказательство требует проверки и оценки, как и все другие доказательства (ст. 17, ч. 1 ст. 77, ст. 89, ч. 1 ст. 88 УПК РФ)²⁶.

Рассматривая проблему истины, нельзя замыкаться внутригосударственными рамками: российским законодательством, российской уголовно-процессуальной теорией. Поэтому кратко отмечу следующее.

Модельный уголовно-процессуальный кодекс для государств – участников СНГ²⁷ не отказывается от требования полного, всестороннего, объективного исследования обстоятельств дела (определяя процессуальное положение следователя, п. 3 ст. 86).

Опубликованная практика Европейского суда по правам человека не дает оснований для вывода о том, что этот Суд исходит из того, что в уголовном процессе задача установления истины не стоит. Так, в судебном решении данного Суда по делу Артико (Artico) против Италии читаем: «...Суд напоминает, что на государствах – участниках Конвенции – лежит обязанность сотрудничать с созданными ею

²⁶ Процедура, установленная главой 40 УПК РФ, и сделки о признании вины не тождественны, но в своей сущности близки. Аргументацию за сделки о признании вины см., например: *Лазарева В. А.* Теория и практика судебной защиты в уголовном процессе. Самара, 2000. Гл. 5, ч. 5; *Володина Л. М.* Механизм защиты прав личности в уголовном процессе. Тюмень, 1999. С. 148; и др. Изложенное выше не означает, что автор вообще отрицает необходимость дифференциации уголовно-процессуальной формы, ее упрощения при определенных условиях. В связи с этим см.: Рекомендация № 6R (87) Комитета министров государствам-членам относительно упрощения уголовного правосудия: принята Комитетом министров Совета Европы 17 сентября 1987 г. // Сб. документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью / сост. Т. Н. Москалькова [и др.]. М., 1998. С. 116–122. Разъяснения, служащие предотвращению осуждения невиновного (поскольку это возможно в рамках главы 40 УПК РФ), даны в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 5 марта 2004 г. № 1 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (п. 28) (Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 5).

²⁷ Принят на 7-м пленарном заседании Межпарламентской ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств 17 февраля 1996 г. (Приложение к Информационному бюллетеню. 1996. № 10).

учреждениями в деле установления истины»²⁸. В судебном решении названного Суда «Саундрес против Соединенного Королевства» (от 17 декабря 1996 г.) сказано: «...Государственный интерес в защите общества от такого рода преступлений требует выявления истины...»²⁹. УПК Франции – государства демократического, цивилизованного – адресует требование установления истины офицеру судебной полиции (ст. 54), прокурору (ст. 82), председателю в судебном разбирательстве (ст. 310). УПК ФРГ (ч. 2 ст. 244) обязывает суд установить истину.

3. Проблема истины в уголовном процессе (как и многие другие проблемы, имеющие принципиальное значение, и, прежде всего, положение личности, гражданина в уголовном судопроизводстве) связана с *началом состязательности*, важность которой несомненна.

В Конституции РФ установлено: «Судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон» (ч. 2 ст. 123).

Предусмотрев названное принципиальное начало, Конституция РФ *не определила, не раскрыла его конкретное содержание*. Это – задача отраслевого законодательства, УПК РФ. Решаться она должна с учетом других конституционных решений, относящихся к правосудию, а равно с учетом того, что трактовка состязательности как в уголовно-процессуальной теории, так и в законодательстве, практике различных государств не одинака³⁰. Последнее, как представляется, ставило перед законодателем задачу учесть эти различия, *учесть исторический опыт уголовно-процессуального законодательства России, уголовно-процессуальной теории и определить, что есть состязательность*.

Предваряя принятие Устава уголовного судопроизводства (УУС), император Александр II повелел Соединенным департаментам Государственного совета определить «основные начала» судебной реформы, включая и уголовное судопроизводство. Основные положения «начала» были утверждены Александром II. Они предопределили разработку УУС: его направленность, понятие состязательности, всех конкретных положений этого акта. Остается сожалеть, что этот исторический российский опыт законодательных работ не был востребован. Депутатам Государственной Думы не была предоставлена возможность *до принятия* УПК РФ (состоявшего из 472 статей со множеством частей и пунктов, отсылок) обсудить и принять компактный документ, которым могла бы быть концепция УПК РФ, что не тождественно концепции судебной реформы. Это дало бы возможность депутатам обстоятельно вникнуть в существо тех *принципиальных* положений, которые программировали бы содержание УПК РФ, связывая ими разработчиков проекта названного акта.

Отметим и следующее. Еще до того, как данную проблему (понятие состязательности) решил законодатель, Конституционный Суд РФ принял ряд постановлений, в которых при решении ряда конкретных уголовно-процессуальных вопросов исходил из своего представления о понятии состязательности³¹. Следует при этом

²⁸ Европейский суд по правам человека : избр. решения : в 2 т. / председатель ред. коллегии В. А. Туманов. М., 2000. Т. 1. С. 321.

²⁹ Там же. Т. 2 С. 330.

³⁰ Между тем во многих публикациях это не учитывается, и признание состязательного начала в уголовном процессе трактуется как неизбежно связанное с пассивностью суда. См., например: Правовые проблемы укрепления российской государственности. Ч. 10 : Проблемы уголовного процесса в свете нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : сб. статей / под ред. Ю. К. Якимовича. Томск, 2002. С. 3–7, 56–61.

³¹ См., например: Постановления Конституционного Суда РФ: По делу о проверке консти-

отметить, что Конституционным Судом РФ не было реализовано право, предоставленное ему ч. 4 ст. 3 Закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»; им не было дано толкование ч. 3 ст. 123 Конституции РФ. Таким образом, позиция законодательной власти была предопределена (применительно к началу состязательности) лишь теми конкретными решениями, которые содержатся в постановлениях Конституционного Суда РФ. За этими пределами законодательная власть была свободна в определении, в трактовке начала состязательности³².

Известно, что проект УПК РФ, который стал (с учетом определенных поправок) федеральным законом, *отходит от того понятия состязательности*, которого традиционно придерживалось большинство ученых-процессуалистов до 1917 г., а также принятого в европейских странах (Франция, Германия и др.)³³.

В России исторически сложился (и до недавнего времени существовал) так называемый смешанный тип уголовного процесса, сближавший уголовное судопроизводство России с уголовным судопроизводством европейских стран (об уголовном процессе Великобритании речь не идет). При таком построении процесса *состязательность и равноправие сторон не исключают активности суда* (и, прежде всего, в доказывании). У Вл. Случевского читаем: «Начало судебного состязания сторон, – рассуждали составители уставов, – не исключает самостоятельности суда... и не обязывает его решать дело только по тем данным, которые представлены сторонами, но требует единственно того, чтобы по всем сведениям, относящимся к делу, сторонам была предоставлена возможность судебного состязания. Задача уголовного суда – есть открытие в каждом деле безусловной истины. В стремлении к этой цели, суд уголовный не может принимать в уважение желания сторон, ни того, что сам подсудимый не хочет оправдывать свою невиновность, ни того, что сам обвинитель потворствует виновному...»³⁴.

Состязательность – не самоцель. Она оправданна, нужна, важна, потому что *состязательность* равноправных сторон, *не обрекая при этом суд на пассивность*, – наиболее надежный правовой инструмент, обеспечивающий признание гражданина виновным в совершении преступления, если это соответствует действительности; состязательность служит установлению истины. Противоречит ин-

туционности отдельных положений Уголовно-процессуального кодекса РСФСР, регулирующих полномочия суда по возбуждению уголовного дела, в связи с жалобой гражданки И. П. Смирновой и запросом Верховного Суда Российской Федерации от 14 января 2000 г. // Рос. газета. 2000. 14 янв. ; По делу о проверке конституционности положений п. 1 и 3 ч. 1 ст. 232, ч. 4 ст. 248 и ч. 1 ст. 258 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросом Иркутского районного суда Иркутской области и Советского районного суда города Нижний Новгород от 20 апреля 1999 г. // Там же. 1999. 27 апр.

³² Заслуживает внимания особое мнение судьи Конституционного Суда РФ Н. В. Витрука: «Решение многих вопросов зависит от общей модели уголовного процесса... Роль и статус судьи, прокурора, следователя могут быть изменены, существенно скорректированы в новом уголовно-процессуальном законе. Поэтому Конституционному Суду Российской Федерации следует крайне осторожно подходить к решению сугубо специфических проблем уголовного процесса с тем, чтобы не ограничить в будущем выбор законодателя» (Рос. газета. 1999. 15 апр.).

³³ Применительно к УПК РФ ряд авторов определяют реализованное в нем начало состязательности «гиперсостязательностью». См., например: Вестник Томск. гос. ун-та. Сер.: Экономика. Юридические науки. Приложение № 4. 2003. Февраль. С. 17.

³⁴ *Случевский Вл.* Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство – судопроизводство. Л., 1960 (цит. по: Хрестоматия. С. 81). Таким, в своем существе, было мнение и других крупных ученых-процессуалистов того периода И. Я. Фойницкого, М. В. Духовского, А. А. Чебышева-Дмитриева и др.

тересам гражданина, публичным интересам наполнение начала состязательности таким содержанием, такими конкретными, якобы вытекающими из состязательности уголовно-процессуальными решениями, правилами, которые противоречат названному.

Существен тот факт, что УПК РФ *не исключает участия суда в доказывании* (глава 37 «Судебное следствие»). При этом установлен порядок участия суда в допросе подсудимого, потерпевшего, свидетелей, соответствующий началу состязательности (ч. 3 ст. 275, ч. 3 ст. 278 УПК РФ). Вместе с тем в области доказывания в УПК РФ во имя состязательности предусмотрены и такие правила, которые ставят суд в зависимое от сторон положение, что может негативно повлиять на установление истины. Так, судья удовлетворяет ходатайство сторон об исключении доказательства, если против него не возражает другая сторона, без исследования материалов дела, даже не вникая в то, есть ли к этому основания, предусмотренные законом (ч. 5 ст. 234); оглашение в судебном разбирательстве показаний подсудимого, которые были даны им при производстве расследования, допустимо лишь по ходатайству стороны (ст. 276), а показаний свидетеля, потерпевшего – с согласия стороны (ст. 281) и лишь в случаях, указанных в ч. 2 данной статьи – и по инициативе суда. Не определено, вправе ли суд по своей инициативе произвести в судебном следствии осмотр местности, помещения, следственный эксперимент, предъявление для опознания, свидетельствование (ст. 287–290).

Выше было отмечено, что применительно к состязательности участники уголовного процесса разделены в УПК РФ на сторону обвинения и сторону защиты (главы 6, 7) (в главе 5, ст. 29, определены *полномочия* суда). Если это так, то сторона обвинения (следователь, дознаватель) и сторона защиты (обвиняемый, подозреваемый, защитник) *должны пользоваться равными правами в доказывании*. Это прямо предписывает ч. 3 ст. 123 Конституции РФ, но это не реализовано в УПК РФ.

Отходить от требований Конституции РФ нельзя. Это диктует, как представляется, необходимость выбора: или отказаться от свойственного смешанному типу уголовного процесса конструирования предварительного расследования (*существующего в России с 1864 г.*), или признать, что органы расследования не входят в число участников процесса на стороне обвинения (с позиции автора, теоретически и практически оправдан, не противоречит Конституции РФ второй вариант).

Естественно, что ломка исторических традиций, отказ от сложившегося в России с 1864 г. порядка предварительного расследования возможны лишь при том условии, если такая необходимость будет *доказательно подтверждена* преимуществами досудебного производства в уголовном процессе англосаксонского типа. Такая возможность весьма сомнительна. Нельзя также не учитывать (заимствуя зарубежный опыт) те конкретные условия, которые существуют в России и характерны для нее. Напомню слова Н. Н. Розина: «Прочны и устойчивы лишь те учреждения, которые питаются соками из самой общественной среды и обстановки, в которой им приходится действовать». Н. Н. Розиним это было сказано при анализе развития уголовного судопроизводства в России³⁵.

Получило достаточно широкое распространение мнение о том, что если суд *своими действиями, по своей инициативе* будет содействовать установлению обстоятельств дела в соответствии с действительностью, он неизбежно будет выполнять или функцию обвинения, или функцию защиты, будет раздваиваться. Так, утверждается, что «при неумении прокурора осуществлять свою работу доста-

³⁵ См.: Хрестоматия. С. 39.

точно качественно, суд не должен приходить ему на помощь, так как тем самым возлагает на себя функцию обвинения. Отсюда определенная пассивность суда в исследовании доказательств как неперменный атрибут состязательности в уголовном процессе»³⁶.

Хотелось бы получить ответ на вопрос: зачем нужен такой «неперменный атрибут состязательности», если он *содействует* тому, что преступник не будет изобличен, а интересы пострадавшего не будут защищены? Не следует забывать, что ст. 6 УПК РФ, определяя *назначение* уголовного судопроизводства, усматривает его и в защите потерпевшего... Утверждается далее, что если при бездеятельности прокурора, суд своими действиями способствует *объективному* (!) исследованию обстоятельств дела, тем самым «он приходит на помощь» прокурору. Таким образом, исключается сама мысль о том, что, содействуя *своими действиями* установлению истины, суд не приходит на помощь прокурору, в другом же случае – защитнику, подсудимому (осуществляя то функцию уголовного преследования, то функцию защиты): *он приходит на помощь истине, действуя (в соответствии со ст. 118 Конституции РФ) как орган правосудия.*

Сказанное свидетельствует о необходимости определить в УПК РФ не только функцию обвинения (уголовного преследования) и функцию защиты, что сделано. В УПК РФ необходимо определить, какова *функция суда, конкретно при этом ее раскрыт*. Статья 8 УПК «Осуществление правосудия только судом» эти задачи не решает. Сведение роли суда (ч. 3 ст. 15 УПК РФ) к созданию необходимых условий для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных прав не согласуется с назначением уголовного судопроизводства, как оно определено в ст. 6 названного закона.

УПК РФ принят и действует. Его нормы должны последовательно, точно исполняться. Этому должно способствовать и теоретическое осмысление положений, предусмотренных в названном новом законе.

Нет, однако, оснований считать, что УПК РФ не нуждается в совершенствовании. Уголовное судопроизводство должно служить установлению истины по уголовному делу, не допуская при этом ее постижения любой ценой.

В достижение этого важно и необходимо осуществление судопроизводства на основе состязательности и равноправия сторон, что не умаляет роли суда *как органа правосудия* в установлении истины по уголовному делу.

³⁶ Проблемы уголовного процесса в свете нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : сб. статей. Томск, 2002. С. 62.

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова
Куцова Э. Ф., доктор юридических наук, профессор

Moscow State University named after M. V. Lomonosov
Kutsova E. F., Doctor of Legal Sciences, Professor

НРАВСТВЕННЫЕ НАЧАЛА УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

Определяются нравственные основы принципов уголовного процесса, его назначения, процессуальных функций, полномочий основных участников процесса. Критикуются упрощенные формы судопроизводства, разделение участников на стороны, изменения в доказательственном праве, ориентирующие на признание вины.

К л ю ч е в ы е с л о в а: уголовный процесс, принципы, функции, нравственные начала, справедливость.

MORAL PRINCIPLES OF THE CRIMINAL PROCESS

The article defines the moral foundations of the principles of criminal procedure, its purpose, procedural functions, powers of the main participants in the process. The article criticizes the simplified forms of legal proceedings, the division of participants into parties, changes in the evidentiary law that focus on the recognition of guilt.

К e y w o r d s: criminal procedure, principles, functions, moral principles, justice.

Поступила в редакцию 23 января 2018 г.

А. Ф. Кони сто лет назад писал, что «нет сомнения, что историко-догматическая сторона в преподавании уголовного процесса везде должна занимать подобающее ей по праву место, но думается что настало время наряду с историей и догмой осветить и те разнородные вопросы, возникающие в каждой стадии процесса, которые подлежат разрешению согласно существенным требованиям нравственного закона – этого *non scripta, sed nata lex*¹... Формы судопроизводства теперь повсюду более или менее прочно установились... Поэтому, по всем вероятностям, в будущем предстоит лишь частичное улучшение некоторых отделов уголовного процесса и уточнение техники уголовного исследования»². К сожалению, Анатолий Федорович ошибся: в настоящее время уже несколько лет идет коренная перекройка именно форм уголовного процесса. Конечно, в этом бурном потоке нравственные начала лишь изредка напоминают о себе, вновь и вновь проигрывая в соперничестве с формами. Однако апологет нравственных начал уголовного процесса остается прав в главном – без них не бывает нормальному судопроизводству. Поэтому сейчас, активно продолжая реформировать уголовный процесс, государство должно позаботиться в первую очередь о незыблемой основе – нравственности. Могут возразить, что, уголовно-процессуальный спор – это война, да еще и в состоянии реформирования, не до нравственности сейчас. Но ведь и в войну человек остается человеком и, может быть, становится даже лучше в нравственном плане. Войны, не говоря уже о реформе, не могут отменять или приостанавливать действие нравственности, поскольку иначе ее законное место займет безнравственность, а значит, на место права придет неправое, а вместо справедливости получим несправедливость.

Представляя государство как функциональную систему или даже как организм, безусловно, видим в уголовном процессе подсистемность. В государстве ка-

¹ Не писанный, а естественный закон (лат.)

² Кони А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе // Кони А. Ф. Избранные труды и речи / сост. И. В. Потапчук. Тула, 2000. С. 78–79.

© Васильев О. Л., 2018

ждая подсистема отвечает за свой, так сказать, фронт, участок, но должна работать слажено с другими, решая поставленную перед ней государством задачу для достижения государственной цели и на основе каких-то общих начал. Помимо этих элементов (цель, задачи, начала) в системе «Государство» имеются также функции, в ходе реализации которых решаются задачи по достижению цели, а также субъекты, которые выполняют эти функции, и полномочия (средства), которыми наделяются эти субъекты. Из того же набора элементов состоят подсистемы государства, и уголовный процесс не представляет в этом смысле исключение. Если государство ставит нормальные цели, т. е. гармонизирующие мир, то и цели всех его подсистем и начала этих подсистем должны гармонизировать мир. Следовательно, первооснова, гармонизирующая мир, систему этого мира и подсистемы этой системы есть нравственность. Недаром Гегель представлял нравственность как результат синтеза морали и права³. Значит, нравственность как первооснова для формирования всех этих элементов должна быть пронизывающим всеобъемлющим началом и для уголовного процесса как подсистемы системы «Государство». Рассмотрим эту подсистему поэлементно в свете нравственности.

Как известно, определяющей для любой системы является цель, поскольку именно на ее достижение настроены все элементы системы. Цель отечественного уголовного процесса можно обнаружить в ст. 6 УПК РФ. Однако как бы нравственно она ни выглядела – защита прав потерпевших и обвиняемых, действительная цель уголовного процесса, в другом – борьба с преступностью. Ведь одной из задач государства является обеспечение безопасности не только внешней, но и внутренней (ст. 13, 55, 72, 82 Конституции РФ). Преступность и есть главнейшая угроза внутренней безопасности. Недаром уголовный процесс часто определяют как форму реализации права государства на наказание преступников. Значит, эта государственная задача и является для подсистемы «Уголовный процесс» целью. Преступность есть зло, значит, цель, заключающаяся в борьбе со злом, добрая. Согласно В. Далю, определившему нравственность как одну из духовных составляющих человека, отвечающую за отделение добра и зла⁴.

Другим полюсом для системы «Уголовный процесс» являются принципы – руководящие идеи, от которых нельзя отступать. Незыблемость принципов, их неприкосновенность вызвана не тем, что они зафиксированы в законе, а значит, должны выполняться, а тем, что они есть сформулированные закономерности. Как известно, отступление от закономерности грозит гибелью (кто не верит в силу тяготения, может попытаться ей сопротивляться, шагнув из окна). Если закономерности открыты правовой наукой как отраслью системы знаний о закономерностях бытия, мироздания, то принципы изначально нравственны, ибо встроены в гармоничную систему.

В главе 2 УПК РФ законодатель относит к принципам следующие: 1) разумный срок уголовного судопроизводства (ст. 6.1); 2) законность при производстве по уголовному делу (ст. 7); 3) осуществление правосудия только судом (ст. 8); 4) независимость судей (ст. 8.1); 5) уважение чести и достоинства личности (ст. 9); 6) неприкосновенность личности (ст. 10); 7) охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве (ст. 11); 8) неприкосновенность жилища (ст. 12); 9) тайна переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграф-

³ См.: Гегель Г. В. Ф. *Философия права*. М., 1990. С. 94–95.

⁴ См.: Даль В. И. *Толковый словарь живого великорусского языка* : в 4 т. СПб., 1998. Т. 3 : П. С. 378.

ных и иных сообщений (ст. 13); 10) презумпция невиновности (ст. 14); 11) состязательность сторон (ст. 15); 12) обеспечение подозреваемому и обвиняемому права на защиту (ст. 16); 13) свобода оценки доказательств (ст. 17); 14) язык уголовного судопроизводства (ст. 18); 15) право на обжалование процессуальных действий и решений (ст. 19).

Другие принципы разбросаны законодателем по статьям и главам УПК РФ: 16) принцип публичности содержится в ст. 20 «Виды уголовного преследования», в ст. 21 «Обязанность осуществления уголовного преследования»; 17) принцип объективной истины – в ст. 73 «Обстоятельства, подлежащие доказыванию»; 18) тайна следствия – в ст. 161 «Недопустимость разглашения данных предварительного расследования»; 19) письменность расследования – в ст. 166 «Протокол следственного действия»; 20) непосредственность и устность – в ст. 240; 21) гласность – в ст. 241; 22) неизменность состава суда – в ст. 242; 23) равенство прав сторон – в ст. 244; 24) объективность и беспристрастность – в ст. 340.

Все указанные принципы воспринимаются как нравственные начала. Если преобразовать их словесное выражение, то нравственно они могут звучать так: 1) запрет на волокиту (ст. 6.1); 2) недопустимость нарушения закона (ст. 7); 3) отказ от внесудебной расправы (ст. 8); 4) объективность судей (ст. 8.1, 17, 240, 340); 5) человеколюбие (ст. 9, 161); 6) экстраординарность ограничения свободы личности (ст. 10) и вторжения в частную жизнь (ст. 11–13); 7) презумпция невиновности (ст. 14); 8) гарантии права на защиту (ст. 15–16, 18–19, 22, 166, 241, 244); 9) обязательность реагирования на преступление (ст. 20–21); 10) справедливость (ст. 73).

Но если проверить перечисленные принципы на соответствие признакам уголовно-процессуальных принципов (один из основных – невозможность исключений), то система принципов будет выглядеть несколько иначе: 1) законность; 2) публичность; 3) уважение личности; 4) профессиональная компетенция; 5) свободная оценка доказательств; 6) презумпция невиновности; 7) скорость процесса; 8) справедливость; 9) тайна следствия; 10) письменность досудебного производства; 11) состязательность; 12) непосредственность; 13) устность; 14) гласность; 15) непрерывность.

Как видим, эта система принципов не включает ряд положений, отнесенных законом к принципам, но таковыми не являющихся: все «неприкосновенности» в действительности регулируют правила «прикосновенности», а уважение чести и достоинства личности заставляет уважать честь и достоинство личности, утраченной в результате совершения ею преступления свои честь и достоинство. Но и эта система принципов может быть обозначена нравственными терминами: 1) недопустимость нарушения закона; 2) обязательность реагирования на преступление; 3) человеколюбие; 4) и 5) объективность и профессионализм; 6) презумпция невиновности; 7) сокращение «временного расстояния» между преступлением и наказанием; 8) справедливость.

Совершенно очевидно, что нравственная основа уголовно-процессуальных принципов исключает противоречие между ними и в случае видимой коллизии (например, необходимость применения безнравственной нормы закона в силу принципа законности и невозможность поступать несправедливо в силу принципа справедливости) безнравственная норма однозначно не должна применяться. Не будучи формально закрепленным в главе 2 УПК РФ, принцип справедливости всё больше привлекает внимание ученых⁵. Более того, ссылки на него всё чаще

⁵ См., например: Современные проблемы законности и справедливости в уголовном про-

встречаются в решениях Конституционного Суда РФ при оценке конституционности той или иной нормы уголовно-процессуального закона или практики ее применения. Речь, например, идет о постановлениях Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1996 г. № 4-П, от 11 мая 2005 г. № 5-П, от 19 апреля 2010 г. № 8-П, от 21 мая 2013 г. № 10-П, об Определении от 17 января 2013 г. № 2-О и др. Тем самым уголовно-процессуальный принцип справедливости уже присутствует в правовом пространстве уголовного судопроизводства, демонстрируя нам ситуацию, когда реальное правоприменение, прежде всего в сфере конституционного судопроизводства, в значительной мере опережает нормативное институциональное строительство и отчасти развитие науки уголовного процесса.

Между этими нравственными полюсами (цели и принципы) другие элементы также встраиваются в нравственную систему и даже при видимом противоречии нравственности должны толковаться в соответствии с ней. Рассмотрим, к примеру, процессуальные функции. В ст. 15 УПК РФ названы три функции: правосудие, преследование и защита. Однако в уголовно-процессуальном законе имеются и функции прокурорского надзора (ст. 37), судебного контроля (ст. 29), судебного надзора (ст. 29). Можно в УПК РФ распознать и обеспечительные функции, выполняемые, например, переводчиком (ст. 59 УПК РФ), секретарем судебного заседания (ст. 245), приставом (ч. 7 ст. 113, ч. 3 ст. 230 и др.), специалистом (в том числе психологом и педагогом – ст. 58, 191), экспертом (ст. 57). Если с нравственной основой обеспечительных функций проблем нет – они являются служебными по отношению к основным функциям, и если основные функции нравственны, то и служебные не могут им противоречить, то с основными как раз и возникает нравственная коллизия. При всей красивости теории разделения процессуальных функций она крайне несправедлива, а значит, безнравственна. Функцию уголовного преследования, согласно п. 47 ст. 5 УПК РФ, осуществляет сторона обвинения (дознатель, орган дознания, начальник подразделения дознания, следователь, руководитель следственного органа, прокурор и даже потерпевший, его представитель, гражданский истец и его представитель). Сторона же защиты представлена, согласно п. 46 ст. 5 УПК РФ, лишь подозреваемым (обвиняемым), защитником, законным представителем, гражданским ответчиком и его представителем. Если откинуть явные законодательные ляпы, как, например, возложение функции уголовного преследования на потерпевшего (он может вовсе и не хочет обвинять, а желает защищать подозреваемого, если, конечно, речь идет не о деле частного обвинения), или непоказательного случая как спор истца и ответчика, то очевидна несправедливость триады основных функций. Так, согласно п. 55 ст. 5 УПК РФ, целью уголовного преследования является «изобличение подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления». Следовательно, если дело возбуждено в отношении конкретного лица, то дознаватель, следователь, их процессуальные и административные руководители, и даже прокурор должны это конкретное лицо, получившее процессуальный статус подозреваемого, изобличить. А этому лицу предоставлено право, но не обязанность, защищаться всеми доступными сред-

цессе : материалы Междунар. науч.-практ. конф., посвященной 80-летию заслуженного юриста РФ, доктора юридических наук, профессора Анатолия Петровича Гуляева. М., 2014 ; Всероссийская научно-практическая конференция «Справедливость и равенство в уголовном судопроизводстве» (20–21 марта 2015 г.) / Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия при участии Управления конституционных основ уголовной юстиции Секретариата Конституционного Суда РФ, Санкт-Петербургского отделения Российского объединения судей и Международной ассоциации содействия правосудию. СПб., 2015.

ствами (молчать или давать показания, пригласить защитника или отказаться от него, ходатайствовать о производстве следственных действий или о приобщении материалов в качестве доказательств, жаловаться на решения, действия или бездействия). Однако все эти права на итог процесса имеют крайне малое влияние, поскольку насыщение уголовного дела доказательствами защиты зависит, как ни парадоксально, от стороны именно обвинения (они разрешают ходатайства, они ведут процесс). Следовательно, выстроена схема, когда состязание и равноправие сторон исключительно декларативны, подобием чего может служить поединок по боксерским правилам между чемпионом мира по боксу и чемпионом мира по бегу, а арбитр призван лишь не допустить смертельного исхода схватки. Обозвав основных субъектов уголовно-процессуальных правоотношений сторонами и разведя их по разным углам процессуального ринга, государство не дает гражданину действительного шанса на справедливость. Можно было бы истолковать ст. 37 УПК РФ как отнесение прокурора к стороне обвинения лишь на стадии судебного разбирательства и оставление за ним функции надзора за законностью на досудебных стадиях. Это было бы справедливо. Однако в 2007 г. законодатель лишил прокуратуру действенных надзорных полномочий⁶, поэтому надежда подозреваемого (обвиняемого) да и потерпевшего на прокурора довольно иллюзорна.

Остается надежда на суд, выполняющий три функции в уголовном процессе. Но безнравственность как раз и заключается в том, что эти функции взаимосвязаны как между собой, так и функцией обвинения. Безусловно, правосудие является той функцией, в результате выполнения которой именем Российской Федерации постановляется приговор – апогей уголовного производства. Но еще в 1934 г. А. Я. Вышинский негодовал об обвинительном уклоне материалов расследования и невозможности по этой причине настоящего правосудия⁷. Об этом же заявлял в то время и Пленум Верховного Суда СССР⁸. В настоящее время все могло бы быть поправимо, если законодатель не «втаскил» бы суд в решение вопросов досудебного производства. С нравственной точки зрения необъяснимо, почему лишение свободы судом при постановлении приговора есть результат напряженной работы по доказыванию на стадиях возбуждения уголовного дела, предварительного расследования, подготовки к судебному заседанию, судебного разбирательства, а лишение свободы в качестве меры процессуального принуждения осуществляется судом по невнятным материалам только что начатого расследования. Необъяснимы с нравственных позиций и нормы о санкционировании судом следственных действий, ограничивающих иные конституционные права и свободы граждан – почему мы должны считать нравственным обыск в жилище, санкционированный судом (ч. 3 ст. 182 УПК РФ), или санкционированную судом эксгумацию без согласия родственников (ч. 3 ст. 178 УПК РФ)? Какое процессуально-нравственное значение имеет норма в ч. 5 ст. 177 УПК РФ о санкционировании судом осмотра

⁶ О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации»: федер. закон от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ; О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 6 июня 2007 г. № 90-ФЗ; О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации»: федер. закон от 24 июля 2007 г. № 214-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁷ См.: Советская юстиция. 1934. № 13. С. 22.

⁸ См.: Там же. № 19. С. 2.

жилища без согласия жильцов (следователь должен сначала спросить согласие на осмотр, а потом, в случае его неполучения, ехать за разрешением суда или заранее заехать в суд, не узнав еще о согласии)? Да и сам законодатель признает лишь формальность этих норм, удлинив Федеральным законом от 6 июля 2016 г. № 375-ФЗ более чем в три раза сроки получения судебного одобрения следственного действия, произведенного при обстоятельствах, не терпящих отлагательства (ч. 5 ст. 165 УПК РФ). Суд обеспечивает деятельность стороны обвинения, соединяясь с ней и теряя свой моральный авторитет как независимого, объективного и справедливого субъекта. Законодатель не видит проблемы и в том, что участие судьи в судебном контроле не является препятствием к рассмотрению им дела по существу. Но законодатель не видит эту проблему сейчас, хотя принимая УПК РФ в 2001 г., он исходил из противоположного мнения – интересно, что убедило законодателя изменить еще не вступившую в силу ч. 2 ст. 63 УПК РФ⁹, неужели боязнь нехватки судейских кадров? Но разве недостаток судей может являться причиной отказа от гарантии объективности и беспристрастности?

Выходит, функции безнравственны и их нахождение между нравственными полюсами не окрашивает их автоматически в справедливый цвет? Не совсем так. Конституционный Суд РФ пытается убедить государственных участников со стороны обвинения, что в их обязанность входит не только собирание обвинительных доказательств, но и обеспечение гарантий защиты, что истину как цель доказывания никто не отменял и пр.¹⁰ То есть толкование разделения участников на стороны и распределение между ними противоположных функций предложено Конституционным Судом РФ не буквальное, а системно-смысловое, справедливое, нравственное. Если толкование должно быть таким, то правильнее было бы исключить саму возможность превратного понимания принципа состязательности, понимаемого как абсолютная состязательность¹¹. При таком, правильном, понимании функций было бы более нравственным отказаться от понятия сторон в уголовном процессе, поскольку законный интерес у всех без исключения участников один – справедливое разрешение уголовного дела (даже у человека, преступившего уголовный запрет, нет законного интереса избежать наказания). Следовательно

⁹ О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 29 мая 2002 г. № 58-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁰ См., например, постановление Конституционного Суда РФ от 29 июня 2004 г. № 13-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы», согласно которому ч. 2 ст. 15 УПК РФ признана не противоречащей Конституции РФ, поскольку по своему конституционно-правовому смыслу в системе норм уголовно-процессуального законодательства содержащиеся в ней положения, как не предполагающие ограничение действия конституционного принципа состязательности, не освобождают должностных лиц государственных органов – участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения от выполнения при расследовании преступлений и судебном разбирательстве уголовных дел конституционной обязанности по защите прав и свобод человека и гражданина, в том числе от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, иного ограничения прав и свобод.

¹¹ Наличие двух видов состязательности (условно, «абсолютная» и «состязательная») выводится теоретически из многих научных источников (см., например: *Фойницкий И. Я.* Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. СПб., 1996. Т. 1, С. 63–72 ; *Куцова Э. Ф.* Хрестоматия по уголовному процессу России : учеб. пособие. М., 1999. С. 9–10, 79–81, 112–118 ; Курс уголовного процесса / под ред. Л. В. Головки. М., 2016. С. 298–301 ; и др.).

но, и противоположных функций быть не должно. Так, у органов дознания должна быть функция раскрытия преступления, у следователя – функция расследования, у защитника – функция защиты, у суда – функция правосудия (и судебного надзора за актами нижестоящих судов), у прокурора – функция надзора за законностью, а у граждан функций быть не должно, поскольку справедливо их наделять лишь правами и обязанностями.

Система функций с неизбежностью законодательно обеспечивается соответствующими полномочиями. Если функции нравственны, то и средства по их реализации должны быть таковыми же. В формате статьи невозможно, да и неинтересно оценивать нравственность всех полномочий каждого субъекта, поэтому остановимся на наиболее спорных. Полномочия следователя осуществлять досудебную проверку и предварительное следствие; дознавателя – досудебную проверку, неотложные следственные действия и дознание не вызывают нареканий. Однако если предварительное следствие и дознание не отличаются по своей сути (законодатель разделил их по органам, категориям дел, срокам и некоторым особенностям надления процессуальным статусом подозреваемого и обвиняемого, а также формой окончания), то объяснить наличие этих полномочий с позиции нравственности, мягко говоря, затруднительно. Если же функции дознавателя и функции следователя размежевать как раскрытие преступления и как расследование преступления, то нравственный смысл их существования очевиден – дознание собирает материалы и устанавливает подозреваемого для следствия, а следователь в этом случае, будучи освобожденным от сыскной работы, осуществляет предварительное судебное расследование для обеспечения отправления судом правосудия. Такая организация досудебного производства в наивысшей степени позволяет снизить риск несправедливого приговора. При такой модели нравственно наделять возможностью производства следственных действий только следователя (за исключением случаев риска для дознавателя утраты материалов), ему же должны принадлежать и полномочия по применению мер пресечения. Это определяет и место нахождения следователя – в лоне судебной власти. Дознаватель, не обладая возможностью производства следственных действий и будучи лишенным основного средства собирания доказательств, не будет связан и строгой процессуальной формой своей деятельности, а значит, сможет оперативно реализовать свою функцию. Прокурор, выполняя функцию надзора, должен обладать всеми действенными средствами для устранения нарушения закона со стороны органов дознания (самостоятельного устранения, а не обращения с прокурорской просьбой к процессуальному следственно-дознавательному начальству) и со стороны органов следствия (обращение в суд), должен обладать полномочиями по обвинению лиц перед судебной властью (перед следователем на досудебной стадии и перед судом – на судебной).

Безусловно, безнравственным является воззвание законодателем из небытия царицы доказательств. Поэтому полномочие дознавателя по непроведению полноценного расследования при признании подозреваемым вины (сокращенное дознание, урегулированное главой 32.1 УПК РФ) и судьи по вынесению приговора по результатам особого производства в суде (глава 40 УПК РФ) – есть безнравственные полномочия. Однако при нравственном понимании целей, принципов уголовного процесса и процессуальных функций его субъектов дознаватель и судья должны воспользоваться другим полномочием – отказ от упрощенных форм (ст. 226.4, 316 УПК РФ).

Не имеет нравственного оправдания и такое полномочие следователя и прокурора как заключение досудебного соглашения о сотрудничестве (глава 40.1 УПК РФ), поскольку легализует сговор между обвиняемым и субъектом расследования без учета нравственных целей уголовного наказания и задач уголовного судопроизводства. Однако «силовое поле», возникающее между двух полюсов, должно окрасить возможность такого заключения нравственным светом раскаяния обвиняемого.

Конечно, все эти рассуждения могут разбиться о прозу правоприменения, питающуюся откуда-то взявшимися квазипринципами процессуальной экономии и целесообразности, квазизадачами пополнения государственного бюджета, как в уже далеких 1990-х и 2000-х гг. они пали бы под «расфуфыренными» лозунгами приоритета прав и любых интересов обвиняемого, безграничной свободы защиты, абсолютной состязательности, недопустимости доказательств в связи с любым нарушением закона, пассивностью суда и пр. Но тогда одна из важнейших подсистем государства станет безнравственной, а значит, и государство как система может стать безнравственным. А это – уже угроза всему миру, а следовательно, и гармонии мироздания.

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова

Васильев О. Л., кандидат юридических наук, доцент кафедры
уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора

Moscow State University named after M. V. Lomonosov

Vasilyev O. L., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of
the Criminal Process, Justice and Prosecutorial Oversight Department
E-mail: olegleva@yandex.ru

«ОПЕРЕДИВШИЙ ВРЕМЯ»¹ – МИХАИЛ СОЛОМОНОВИЧ СТРОГОВИЧ

Освещаются вехи творческого пути М. С. Строговича, показано огромное значение его научного наследия. Выраженные в его трудах гуманные идеи явились, по сути, предтечей произошедшего в годы современной судебной реформы колоссального сдвига уголовно-процессуального законодательства в направлении расширения гарантий прав личности, закрепления принципов презумпции невиновности и состязательности.

К л ю ч е в ы е с л о в а: обвиняемый, гарантии прав личности, состязательность сторон, презумпция невиновности, материальная (объективная) истина.

«AHEAD OF HIS TIME» – MIKHAIL SOLOMONOVICH STROGOVICH

In this article, the milestones of M.S. Strogovich's creative development are briefly elucidated. The tremendous value and significance of his academic legacy is outlined. The humanistic ideas expressed in his body of work actually determined the paradigm shift of contemporary judicial reform, which transformed the criminal procedure extending the guarantees of the personal rights, implementing the fundamental principles such as presumption of innocence and adversarial nature of judicial proceedings.

К e y w o r d s: accused person, guarantees of the personal rights, adversarial nature of judicial proceedings, presumption of innocence, real (substantive) truth.

Поступила в редакцию 23 января 2018 г.

Юридическая наука практически всегда, в большей или меньшей степени, испытывает на себе определенное идеологическое влияние. В советский период это отражалось не только на теоретических конструкциях, когда право рассматривалось как инструмент классовой борьбы, но и на развитии правовых институтов, которые отвергались порой по мотиву якобы их буржуазной природы. Такая судьба постигла суд присяжных, принципы презумпции невиновности, состязательности. Однако совершенно неприемлемо недооценивать советский период науки уголовного процесса. Несмотря на идеологическую фразеологию многие работы были богаты теоретическими дискуссиями, научными идеями. И пусть эти идеи не всегда воплощались в законе, они обогащали теорию и создавали базу для будущих преобразований в теории и практике уголовного судопроизводства. Многие положения науки, которые сегодня уже воплотились в законодательстве в ходе судебной реформы, мы найдем в трудах одного из крупнейших процессуалистов советского периода – М. С. Строговича. И хотя отразить в статье весь вклад, который внес ученый в уголовно-процессуальную науку, представляется непосильной задачей, хотелось бы в рамках возможного осветить выдающуюся роль М. С. Строговича в развитии демократических начал уголовного процесса, да и всего права в целом.

¹ Так был назван сборник воспоминаний учеников и научных соратников М. С. Строговича, посвященный 100-летию со дня рождения ученого (см.: *Опередивший время. К столетию со дня рождения М. С. Строговича. М., 1994*).

Научная деятельность ученого осуществлялась в годы, когда все труды в области права должны были базироваться на постулатах марксистско-ленинской философии. В литературе по теории права обращалось внимание на такое свойство социалистического права, как «политическая целенаправленность»². Поэтому обязательным требованием к работам являлось отражение в их содержании государственной идеологии. Практически очень трудно найти работу советского периода, в которой отсутствовали бы ссылки на классиков марксизма-ленинизма, решения партийных съездов и т. п. Соответствующая фразеология была данью времени. Однако она не могла изгладить юридическую составляющую научной мысли, если таковая присутствовала.

Труды М. С. Строговича интересны и актуальны и сегодня именно богатством юридического содержания: идеями, аргументацией предлагаемых решений, оценкой современного ему законодательства. Нельзя сказать, что его взгляды не менялись. Долгая жизнь в науке без этого невозможна. Но неизменной оставалась верность идеям законности, всесторонней защиты прав личности, презумпции невиновности, состязательности.

***Начало научного пути. 20–30-е годы.
Мнения по поводу реформы уголовного процесса***

Это были годы становления советского уголовного процесса. В 1922 г. был принят первый советский Уголовно-процессуальный кодекс, а 1923 г. – его новая редакция. Новое, советское право создавалось на основе принципов марксизма-ленинизма, а это требовало от тех представителей дореволюционной юридической школы, кто принял революцию и стал служить в советских учреждениях, определенной ломки взглядов. В периодических изданиях, таких как «Рабочий суд», «Еженедельник советской юстиции», «Вестник Верховного Суда СССР», печатались статьи, посвященные проблемам уголовного процесса, в основном практических работников суда и прокуратуры³. Этот этап науки об уголовном судопроизводстве характеризуется изучением и толкованием статей нового законодательства.

В периодических изданиях активно печатался М. С. Строгович. Интересно читать его статьи, написанные в то время. В них был виден его индивидуальный стиль, в котором соединяются четкость и конкретность юридического анализа с ясностью и простотой изложения.

Для наглядности рассмотрим его статью «Кассационная жалоба в уголовном деле (ответ т. Мерэну)»⁴. Член Верховного Суда РСФСР Л. Мерэн, исходя из буквального толкования ст. 349 УПК РСФСР 1923 г., в которой говорилось о том, что жалобы на приговоры народного суда могут быть принесены «...исключительно лишь по поводу формального нарушения прав и интересов...» стороны и «...и не могут касаться существа приговора», излагает мнение о недопущении ревизионного начала при проверке всех жалоб, которое допускалось в соответствии со

² «Право ни в целом, ни в отдельных своих частях не может быть классово, политически нейтральным; оно специально создается государством для достижения определенных классовых, политических целей» (Учение К. Маркса, Ф. Энгельса, В. И. Ленина о социалистическом государстве и праве : история развития и современность. М., 1978. С. 212).

³ См.: Полянский Н. Н. Очерк развития советской науки уголовного процесса. М., 1960. С. 21–28.

⁴ См.: Строгович М. С. Кассационная жалоба в уголовном деле (ответ т. Мерэну) // Рабочий суд. 1927. № 8. С. 669–674.

ст. 412 УПК РСФСР⁵. На его взгляд, обязательный для суда ревизионный порядок следует понимать как гарантию для лиц неграмотных и не имеющих защитников. При этом автор высказывает упрек членам Коллегии защитников в том, что они гораздо активнее защищают интересы имущих слоев населения и в жалобах указывают в том числе и на существо обжалуемых приговоров, тем самым «будто бы не понимают существа советских законов».

М. С. Строгович в ответной статье не оставляет без внимания ни один довод, приводимый Л. Мерэном в обоснование своей точки зрения. Он замечает, что толкование отдельных положений закона должно осуществляться с учетом системной связи норм, а именно с учетом ст. 413–417 УПК РСФСР, определяющих основания к отмене приговоров. По его мнению, «...значение ревизионного порядка – в максимальной гарантии публичного интереса – контроле над деятельностью судов 1-й инстанции...» и судьба жалобщика не должны зависеть от того, как составлена жалоба и удачно ли выступил защитник в суде⁶.

М. С. Строгович всегда отстаивал интересы защиты, считая ее важнейшим процессуальным институтом. Поэтому он и в данной статье не пропускает упрек в адрес Коллегии защитников, замечая при этом, что не следует «о таком вопросе писать по личному впечатлению, без достаточного обоснования ... фактическими данными»⁷.

Во второй половине 1920-х гг. на страницах юридических журналов развернулась дискуссия о реформе уголовного процесса. Были подготовлены несколько редакций проекта нового Уголовно-процессуального кодекса. Это был непростой период – новый этап в развитии правовой системы и законодательства в условиях круто изменившихся в результате пролетарской революции социальных отношений, период становления советской науки уголовного процесса. Политические задачи государства состояли в укреплении в том числе и правовыми средствами завоеваний революции и создании стабильности в общественной жизни.

Понять и беспристрастно оценить значение публикаций того времени невозможно, если не принимать во внимание условия политической жизни страны, в которых уголовная юстиция рассматривалась как орудие классовой борьбы, как средство укрепления диктатуры пролетариата⁸. Открыто провозглашалась зависимость судебной власти от идеологических установок партии и директив высших органов государственной власти⁹. Суд, прежде всего по уголовным делам, рассматривался как орган борьбы за революционную законность, призванный бороться с врагами революции¹⁰.

⁵ См.: Мерэн Л. Кассационная жалоба как судебный документ в уголовно-кассационном деле // Там же. 1927. № 4. С. 282–283.

⁶ См.: Строгович М. С. Кассационная жалоба... С. 669–670.

⁷ Там же.

⁸ «Классовый подход к праву и государству, – писал В. С. Нерсесянц, – ориентировал на понимание их как организованных форм и средств классового насилия вплоть до полного исчезновения классов...». Такой подход исключал надклассовые критерии, значимые для всех слоев общества «критерии для различения справедливости от произвола, свободы от несвободы ...» (Нерсесянц В. С. Философия права : учеб. для вузов. М., 1997. С. 177).

⁹ См.: Полянский Н. Н. Указ. соч. С. 31.

¹⁰ В первом после Октябрьской революции уголовном законе – Руководящих началах по уголовному праву РСФСР – непосредственной задачей уголовного права объявлялось: посредством репрессий охранять систему общественных отношений, соответствующую интересам трудящихся масс, организовавшихся в господствующий класс в переходный от капитализма к коммунизму период диктатуры пролетариата (СУ РСФСР. 1919).

В учебнике по судоустройству СССР для высших учебных заведений, вышедшем уже после принятия Конституции СССР 1936 г., когда было официально объявлено о победе социализма в СССР, можно было прочитать такие строки: «Процесс ликвидации остатков капиталистических элементов представляется достаточно сложным и длительным. Соппротивление эксплуататорских элементов делу социализма, государству рабочих и крестьян нужно уничтожить, пользуясь всеми находящимися в распоряжении государства средствами обороны. Не только суд и судебный приговор, но и административные меры воздействия через такие органы пролетарской диктатуры, как Особое совещание при НКВД (учрежденное по закону 10 июля 1934 г.), являются в руках советской власти могучим оружием борьбы с врагом»¹¹. Революционной необходимостью оправдывалось применение внесудебных репрессий, так же не предусмотренных законом, как это было в отношении крестьян в период массовой коллективизации. Применялся в качестве постулата тезис: если закон мешает бороться с врагами революции (к примеру, проведению государственной политики в направлении «ликвидации кулачества как класса»), то его можно «отложить в сторону»¹². Это давало простор массовому произволу и способствовало зарождению правового нигилизма, который невозможно было преодолеть и за десятилетия советской власти.

Усилению репрессий способствовали ужасающие своей безнравственностью законодательные акты, которые дополнили УПК РСФСР 1923 г. главами 33 и 34, предусматривающими особенности процесса по делам о террористических организациях и террористических актах, а также по делам о контрреволюционном вредительстве и диверсиях¹³. Так, по делам о террористических организациях и террористических актах предписывалось следствие заканчивать в течение 10 дней. Обвинительное заключение вручалось обвиняемым за сутки. Дела слушались без участия сторон. Обжалование приговора и ходатайства о помиловании не допускались, и наказание было одно – высшая мера наказания, которая приводилась в исполнение немедленно. Надо сказать, что такого рода процедуру можно считать расправой, по сути, внесудебной, так как это нельзя считать нормальной процессуальной формой и тем более правосудием. Однако такому «процессу» находилось оправдание, к сожалению, в учебной литературе, формирующей правосознание деятелей советской юстиции¹⁴.

Знакомство с литературой тех лет показывает, что это был период активных дискуссий относительно понятия советского права, революционной законности, принципов и содержания правовых институтов. М. С. Строгович много печатается в юридических журналах: «Рабочий суд», «Еженедельник советской юстиции», «Советское право». Надо сказать, что его работы, как и других авторов, были написаны в духе признания правовой доктрины о принципиальном отличии советского права от права буржуазного. В противном случае можно было оказаться врагом народа. Непростая задача: в своих публикациях удержаться в целом в русле правовой политики партии и государства и одновременно отказаться от поддержания антигуманных правовых взглядов.

Нельзя не отметить одно немаловажное обстоятельство. Вторая половина 1920-х и первая половина 1930-х гг. отмечены усилением политизации юридиче-

¹¹ Вышинский А. Я. Судоустройство в СССР. М., 1939. С. 39.

¹² Там же. С. 47.

¹³ Постановления ВЦИК и СНК : от 10 декабря 1934 г. ; от 2 февраля 1938 г. // СУ. 1935. № 2. Ст. 8 ; № 3. Ст. 38.

¹⁴ См.: Вышинский А. Я. Указ. соч. С. 78.

ской науки под влиянием партийно-политических установок о нэпе, индустриализации и коллективизации страны¹⁵. Однако статьи М. С. Строговича того периода – правовые исследования, в которых меньше всего политического; он не обосновывает свою точку зрения, апеллируя к политическим установкам, а приводит четкую и убедительную юридическую аргументацию.

Но политизация юридической науки приводила к отрицанию классических постулатов в области права. Например, в области уголовного права отвергался принцип эквивалентной ответственности за преступление, т. е. соразмерность наказания тяжести преступления. Подвергалось также критике положение об ответственности по закону, за конкретный состав преступления. Все это считалось проявлением буржуазной формы права и излишним в обществе строящегося социализма.

Главным при применении насилия в борьбе с врагами революции признавался принцип целесообразности. В Резолюции I Всесоюзного съезда марксистов-государственников и правовиков буржуазно-либеральным объявлялся принцип: «...нет преступления, нет наказания без указания о том в законе». По сути, открытое оправдание террора находило объяснение в необходимости применять разнообразные методы борьбы с классовым врагом, не останавливаясь перед их уничтожением¹⁶.

С предложением радикальных преобразований в области уголовного права и процесса выступил Н. В. Крыленко. Он считал, что при применении уголовной репрессии не следует руководствоваться принципом «справедливого воздаяния» за содеянное. Не следует также предоставлять судье свободу решать вопрос о размере наказания по усмотрению, в зависимости от обстоятельств дела. В законе должны устанавливаться конкретные репрессии (формы социальной защиты) за отдельные виды преступлений, которые делятся на три категории. Необходимо установить «институт неопределенных приговоров», когда сроки и способы воздействия могут варьироваться в самих пенитенциарных учреждениях в зависимости от поведения и личности преступника¹⁷. Таковы положения, сформулированные Н. В. Крыленко в связи с предполагаемой реформой Уголовного кодекса. Против них решительно выступил М. С. Строгович¹⁸.

Предложение указывать в законе конкретные меры наказания за определенные виды преступлений означает лишение суда возможности дифференцированно, в зависимости от конкретных обстоятельств дела, выбирать меру наказания. Получается, констатирует М. С. Строгович, что «...под одну гребенку будут острижены совершенно разные факты и лица, если только они подойдут под перечень соответствующей группы преступлений»¹⁹.

В тезисах Н. Крыленко выражена мысль, что именно закон должен определять конкретную меру репрессии в зависимости от наименования преступления. М. Строгович обращает внимание на то, что «почти во всех случаях каждое наиме-

¹⁵ См. об этом: *Нерсисянц В. С.* Указ. соч. С. 261–278.

¹⁶ См.: Там же. С. 276–278.

¹⁷ См.: *Крыленко Н. В.* Об основных принципах пересмотра Уголовного кодекса // Рабочий суд. 1929. № 3/4. С. 195–220; *Его же.* Принципы переработки Уголовного кодекса РСФСР // Еженедельник советской юстиции. 1928. № 22. С. 641–643; *Его же.* Еще раз о принципах пересмотра УК // Там же. 1929. № 7. С. 150.

¹⁸ См.: *Строгович М. С.* На путях к новому уголовному праву // Рабочий суд. 1929. № 9. С. 653–668.

¹⁹ Там же. С. 664.

нование преступления может охватывать совершенно различные – по степени общественной опасности факты, и, собственно, решающее значение имеет не наименование преступления, а его конкретный состав»²⁰. Согласно правовой модели, выраженной в тезисах Н. Крыленко, задача суда состоит в том, чтобы определить, к какому виду относится преступление. В таком случае «мера репрессии» будет определяться автоматически. По мнению М. С. Строговича, такое положение нельзя признать допустимым. Именно суд должен устанавливать точные сроки лишения свободы. Недопустимым является также вынесение «неопределенных приговоров», т. е. когда суд устанавливал только минимальный срок наказания, который мог удлиниться в процессе его отбытия. В этом М. С. Строгович усматривал проявление обвинительного уклона. Он высказывался за то, что суд должен определять границы наказания и иметь право в зависимости от конкретных обстоятельств дела «переходить от одной группы преступлений к другой», предусматривающей более мягкую «меру репрессии», а равно применять условное осуждение. Он писал: «...если же суд такого права не имеет, – на место судей придется посадить автоматы, так как ни один живой судья так механически работать будет не в силах»²¹.

В связи с реформой уголовного процесса были подготовлены несколько проектов Уголовно-процессуального кодекса. Замысел предполагаемой реформы – максимально упростить уголовный процесс и, соответственно, кодекс. Подвергая анализу разного рода предложения, которые выдвигались в связи с подготовкой и обсуждением проектов, нельзя не учитывать социальную среду, в которой создавалось уголовно-процессуальное законодательство нового государства. Следственные и судебные органы не имели в необходимой степени работников с юридическим образованием, а в правосознании доминировала идея о том, что главная задача органов следствия и суда состоит в искоренении классовых врагов. Отсюда недоверие к защите, которая считалась «буржуазным институтом», недопонимание значения гарантий прав обвиняемого, пренебрежительное отношение к процессуальной форме, процессуальному закону.

Первоначально предлагалось упростить УПК за счет разделения всех норм на обязательные, которых должно быть немного, и технические правила, которые могли бы меняться в зависимости от условий²².

Публикации в юридических журналах отражали разные позиции по принципиальным вопросам реформы уголовного процесса. Отклики с мест публиковались редакцией в порядке обсуждения²³. М. С. Строгович писал: «...Наша юридическая

²⁰ Там же.

²¹ Там же. С. 665. Интересно заметить, что ст. 15 Уголовного кодекса РФ 1996 г. в 2011 г. Федеральным законом от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ была дополнена ч. 6, которая предусматривала право суда при наличии смягчающих наказание обстоятельств и отсутствии отягчающих наказание обстоятельств изменить категорию преступления на менее тяжкую, что соответственно влекло и иные правовые последствия (Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»).

²² См.: Крыленко Н. В. К проекту нового УПК // Еженедельник советской юстиции. 1927. № 47. С. 1457–1458; Полянский Н. Н. Указ. соч. С. 32–34. Позднее Крыленко изменил свое отношение к состязательности.

²³ Интересно высказывание М. С. Строговича, относящееся к той, давней, реформе, но которое звучит своевременным напоминанием сегодня, когда нет конца бесконечным изменениям принятого в 2001 г. УПК РФ. «Совершенно ясно, что без точного уяснения тех принципиальных положений, на которых основан наш уголовный процесс, без уяснения теории процесса заранее обречены на неудачу все попытки кардинально реформировать процесс в его практическом преломлении и осуществлении. Теоретически неоправданная и необоснованная реформа... не разрешит, а, наоборот, окончательно запутает насущные вопросы судебной практики» (Тезисы

пресса буквально загружена различными проектами изменений УПК, исходящими от целого ряда судебных работников – как центральных, так и местных. От этого множества *пересмотров, поправок, предложений и проч. из УПК буквально «перья летят» и ему прямо-таки грозит опасность потерять весь свой облик*, (выделено нами. – Г. В.), по крайней мере, в сознании товарищей, которым этим УПК приходится пользоваться»²⁴. Тем не менее он отмечал важность дискуссий в плане развития теории уголовного процесса, в которых сам активно участвовал. Много места в них отводилось принципу состязательности. Предметом обсуждений становились вопросы правового положения обвиняемого; характер судебного следствия; права вышестоящих инстанций при обжаловании судебных решений. Разные мнения высказывались и по поводу существования разных судебных порядков в нарсуде и в губсуде. Это стало началом дискуссий в отечественной литературе о единстве и дифференциации уголовно-процессуальной формы.

Дискуссии по вопросам состязательности

Наиболее радикальную позицию по отношению к состязательности занимал Н. В. Крыленко. Он считал данный принцип «догмой, унаследованной ... от буржуазного права», а построение процесса на основе «представительства сторон» и «предоставлении обвиняемому ряда формальных правовых гарантий» противоречащим задаче упрощения процесса, что, по его мнению, мешает «бороться с покушениями на революцию»²⁵.

М. С. Строгович в публикациях 1927, 1928, 1929 гг. в разных источниках особо подчеркивал значение состязательности как важнейшего начала для построения процесса. «Особенно должен быть поставлен вопрос о принципе состязательности процесса. Среди судебных работников получил сильное распространение взгляд о ненужности состязательного начала, допускаемого нашим УПК в стадии судебного разбирательства²⁶... В особенности эта точка зрения аргументируется тем, что принцип состязательности имеет чисто буржуазное происхождение и характер как выражение в судебной сфере социальных отношений капиталистического товаропроизводящего общества, основанного на свободе конкуренции (состязании) сторон обвинения и защиты перед судом; к этому добавляется еще соображение о буржуазной сущности нашей защиты, являющейся плохой помощницей пролетарскому суду. Со своей стороны, мы категорически высказываемся против этого взгляда и против как упразднения, так и дальнейшего урезывания состязательного начала». Далее в этой же статье М. С. Строгович пишет: «Мы полагаем, что хотя состязательность в указанном смысле и заимствована из буржуазного процесса, но отказ от состязательности и лишение обвиняемого его прав стороны в процессе также были бы заимствованием – но уже не из буржуазного, а из средневекового инквизиционного процесса и, следовательно, были бы не шагом вперед, а назад. ... Поэтому отказ от состязательности означает съезжание на рельсы средневеко-

о реформе Уголовно-процессуального кодекса РСФСР // Строгович М. С. Избранные труды. Т. 2 : Гарантии прав личности в уголовном судопроизводстве. М., 1992. С. 19).

²⁴ *Строгович М. С.* К пересмотру УПК (о принципиальной и методологической стороне вопроса) // Рабочий суд. 1928. № 1 (137). С. 9.

²⁵ Цит. по: *Полянский Н. Н.* Указ. соч. С. 34–35. Позднее Н. В. Крыленко изменил некоторым образом отношение к состязательности, признавая в целом это скорее техническим правилом, способствующим установлению истины, но отрицая при этом обязательное участие прокурора и защитника в процессе.

²⁶ УПК РСФСР 1923 г. признавал наличие сторон – п. 6 ст. 23 УПК РСФСР.

вого или русского дореформенного процесса (до 1864 г.), а отсюда рукой подать до возрождения таких особенностей последнего, как письменность судопроизводства и чисто опереточная в наших условиях фигура докладчика в суде «объективно и беспристрастно» докладывающего суду все доводы как за обвиняемого, так и против него. Таким образом, мы полагаем, что упразднение состязательности явилось бы тем «упрощением за счет качества», которого следует всячески избегать»²⁷.

Было бы неправильным считать, что М. С. Строгович был одинок в те годы в отстаивании состязательности как принципа процесса. Были и сторонники сохранения состязательности в ее различной интерпретации²⁸.

Строгович писал о недопустимости «урезывания» состязательности, что будет иметь место при «резком стеснении прав обвиняемого, в частности его права на защиту»; при допуске к участию в процессе прокурора при отсутствии защитника. По его мнению, не соответствуют также состязательному началу предложения о сокращении списка вызываемых в суд свидетелей и отказ от допроса уже вызванных свидетелей, принципиальный отказ от прений сторон²⁹. Для понимания и оценки научного наследия Строговича стоит отметить ряд высказанных им еще в 1920–1930-е гг. тезисов, которые воплотились в законодательных предписаниях спустя много лет, а некоторые – лишь в ходе судебной реформы 1990-х гг. прошлого века.

Так, еще в 1928 г. М. С. Строгович предлагал предоставить заинтересованным лицам право обжаловать постановление о прекращении дела следователем или прокурором непосредственно в суд. Он писал: «Против прекращения дела могут возражать и потерпевший, и гражданский истец, и различные общественные организации, а иногда и сам обвиняемый, требующий разбора дела по существу вместо иногда очень двусмысленного прекращения его дела «за недостаточностью собранных улик» ... Прекращение дела (за недостаточностью улик, за отсутствием состава преступления и пр.) есть акт по существу судебный, очень близкий по своему значению к приговору (оправдательному). ... Я думаю, прекращение дела заинтересованными лицами может быть обжаловано не вышестоящему органу – прокурору, а в суд, которому дело подсудно»³⁰.

²⁷ *Строгович М. С.* Рационализация уголовного процесса // Избранные труды. Т. 2. С. 16–19.

²⁸ См., например: *Андреев М.* Имеет ли право защитник отказаться от защиты во время судебного заседания // Рабочий суд. 1926. № 1. С. 31–38; *Его же.* Защита и суд // Там же. № 7. С. 470–475. (Для справки: М. Андреев в тот период являлся Помощником Прокурора Уголовно-кассационной коллегии Верховного суда РСФСР.)

²⁹ См.: *Строгович М. С.* Новый проект Уголовно-процессуального кодекса // Рабочий суд. 1928. № 18. С. 1352. Дискуссии по вопросам состязательности, отражающие не только принятие или непринятие самой идеи, но и разную интерпретацию содержания этого начала в процессе, до конца не исчерпали себя и в настоящее время, несмотря на то, что состязательность получила нормативное закрепление как принцип процесса в УПК РФ 2001 г. (ст. 15) в соответствии с положением ч. 3 ст. 123 Конституции РФ 1993 г.

³⁰ *Строгович М. С.* Избранные труды. Т. 2. С. 32–33. В ноябре 1995 г. Конституционный Суд РФ признал не соответствующей Конституции РФ ч. 5 ст. 209 УПК РСФСР 1960 г., формулировка которой не предусматривала судебное обжалование постановлений органа расследования о прекращении уголовного дела (По делу о проверке конституционности части пятой статьи 209 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан Р. Н. Самигуллиной и А. А. Апанасенко : постановление Конституционного Суда РФ от 13 ноября 1995 г. № 13-П (Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»).

М. С. Строгович всегда в дискуссиях отстаивал точку зрения о расширении прав участников процесса, которые позволяли бы им в ходе уголовного судопроизводства отстаивать свои интересы. Так, он высказывался за расширение круга дел частного обвинения, по которым обвиняемый и потерпевший могли бы примириться, предлагая включить в эту категорию и преступления имущественного характера, причинившие незначительный ущерб.

М. С. Строгович отмечал, что по такого рода делам потерпевший лишается большой доли самостоятельности в вопросах возбуждения и прекращения дел частного обвинения, поскольку «следователь, судья и прокурор всегда имеют возможность возбудить дело самостоятельно и, очевидно, могут не допустить прекращения уже возбужденного дела за примирением сторон»³¹. УПК РСФСР 1923 г. не определял конкретных условий, при которых дела частного обвинения могли бы возбуждаться помимо воли потерпевшего. В таких случаях обвинение становилось публичным и поддержание обвинения согласно закону «принадлежало только прокуратуре» (ч. 2 ст. 10 УПК РСФСР). «При неучастии прокурора в судебном заседании по делу, признанному прокурором имеющим публичный характер, потерпевшему при его желании должно быть предоставлено право поддерживать обвинение», – писал М. С. Строгович³². Позднее, в УПК РСФСР 1960 г., данное право потерпевшего получило законодательное закрепление (ч. 3 ст. 53 УПК).

Не сложно заметить, что эти идеи ведут к зарождению концепции о праве потерпевшего участвовать в уголовном преследовании и по делам о преступлениях, преследуемых в публичном порядке. В законодательстве данная концепция нашла выражение в ст. 22 УПК РФ 2001 г.

Процессуальные функции и обвинение. Процессуальные правоотношения

В 1934 г. вышла небольшая работа М. С. Строговича «Обвинение и обвиняемый на предварительном следствии и на суде», в определенном смысле как предвестник его более фундаментальной работы о природе уголовного процесса. В ней он дает определение обвинения как процессуальной функции. «Обвинение, – пишет он, – это функция органов прокуратуры и следствия, направленная на преследование и изобличение лиц, по своим действиям являющихся (или предполагающихся) опасными для государства...»³³.

В данной работе, по существу, впервые М. С. Строгович пишет об «отношениях, которые в определенных процессуальных формах складываются между органом обвинения и обвиняемым» и определяет элементы этих отношений. С одной стороны, это «процессуальные полномочия, которыми обвинение располагает в отношении обвиняемого, те методы и меры, которые органы обвинения применяют при уголовном преследовании подозреваемых и обвиняемых», а с другой – «процессуальные права обвиняемого, которыми он пользуется для своей защиты против предъявленного ему обвинения»³⁴.

Речь идет о процессуальных правоотношениях. Важной является мысль, что полномочиям должностных лиц, осуществляющих действия («меры») по уголовному преследованию противостоят процессуальные права лица, в отношении ко-

³¹ Строгович М. С. Избранные труды. Т. 2. С. 28–29.

³² Строгович М. С. Разъяснения Пленума ВС РСФСР // Рабочий суд. 1927. № 13 (125). С. 1066.

³³ Строгович М. С. Избранные труды. Т. 2. С. 45.

³⁴ Там же. С. 45.

того эти действия совершаются. Выдвинутую им и пока еще детально не оформленную концепцию процессуальных правоотношений М. С. Строгович разовьет в более поздних работах, но принципиальный подход к проблеме был намечен уже здесь. Он полагал, что именно с позиций теории правоотношений следует определять правовое положение обвиняемого, «характер и природу его процессуальных прав». «Из этого же вытекают и такие требования, предъявляемые к органам обвинения и суда в отношении обвиняемого, как недопустимость ... нарушения предоставленных ему законом прав, чуткое и вдумчивое отношение к обвиняемому, внимание к живому человеку, привлеченному к уголовному делу»³⁵.

Отмечая, что органы обвинения – прокуратуры и следствия – осуществляют в своей области принуждение, подчинение, насильственную сторону диктатуры пролетариата в отношении классово опасных действий и лиц (куда же деться от реальности? – Г. В.), М. С. Строгович пишет: «Глубочайшей ошибкой было бы построение деятельности органов прокуратуры и следствия лишь под углом зрения репрессивных задач»³⁶. Он указывает далее на воспитательную роль данной деятельности. Но воспитательную роль он видит не в принуждении, а в объективности расследования при соблюдении прав обвиняемых и подозреваемых.

Относительно процессуальной функции следователя М. С. Строгович пишет: «На предварительном следствии нет сторон (в процессуальном значении этого термина), и функция обвинения сливается с другими функциями следственного органа, является составной частью его деятельности, направленной на выяснение всех обстоятельств уголовного дела. Следовательно, обвинение в собственном смысле слова, т. е. собирание обвинительного материала, уголовное преследование, доказывание виновности данного лица является одной стороной деятельности следственного органа, которая тем самым должна включить в себя и другую сторону – функцию защиты обвиняемого. Отсюда существенный принцип построения предварительного следствия в советском уголовном процессе – обязанность следственного органа во всем процессе расследования исследовать обстоятельства как уличающие обвиняемого, так и оправдывающие его, как отягчающие, так и смягчающие его ответственность»³⁷.

Вопрос о функциях органов расследования (должностных лиц) остается предметом обсуждения и по сей день. УПК РФ 2001 г., закрепив процессуальный статус должностных лиц, ведущих расследование, как стороны обвинения дал толчок новой волне дискуссий о роли следователя в уголовном судопроизводстве. Однако стоит заметить, что если в действующем законе процессуальный статус следователя, дознавателя как стороны в процессе (здесь мы намеренно опускаем вопрос о состязательности) уравнивается допуском защиты на самом раннем этапе расследования: с момента возбуждения уголовного дела и даже возможно раньше, на этапе проверки сообщения о преступлении; то в период действия УПК РСФСР 1923 г. (ред. 1926 г.) участие защитника в уголовном процессе было ограничено. Поэтому позиция М. С. Строговича по данному вопросу в условиях действия соответствующего законодательства была не только обоснованной, но и направленной на защиту прав и интересов личности в процессе.

³⁵ Там же. С. 46–47. Если вспомнить, в какое время писались эти строки, когда в большинстве публикаций речь шла о необходимости непримиримой борьбы с классовым врагом, в том числе и мерами уголовной репрессии, нельзя не поразиться гуманности данного высказывания.

³⁶ Там же. С. 46.

³⁷ Там же. С. 49.

В вышеназванной работе можем найти суждения автора о разграничении понятий обвиняемого и подозреваемого (о чем до сих пор спорят в литературе), о процессуальной форме как правовой гарантии объективного рассмотрения дела; а также изложение понимания им презумпции невиновности. В более поздних работах он скорректирует и разовьет научные идеи, высказанные кратко в данном труде³⁸.

**«Природа советского уголовного процесса
и принцип состязательности»**

Особое место среди многочисленных трудов М. С. Строговича занимает его докторская диссертация, вышедшая в 1939 г. отдельной книгой³⁹. Н. Н. Полянский так писал о ней: «Работа представляет собой опыт более или менее цельного построения теории советского уголовного процесса в ее основных моментах. Свести в систему основные положения теории советского уголовного процесса, подкрепить их самостоятельными научными соображениями, дать новый материал для сопоставления их со взглядами буржуазных юристов – было немаловажной задачей»⁴⁰.

В период написания книги взгляд на состязательность как на буржуазный принцип не был преодолен⁴¹. Строгович уже самим названием книги связал состязательность с природой процесса. Он писал: «Состязательность процесса есть важнейшая проблема природы процесса, всего построения процессуальной системы. ...Состязательность – это есть совокупность некоторых общих формальных признаков. Вообще же в каждой процессуальной системе в различные исторические эпохи состязательность имеет совершенно различное значение, различные формы и выражение»⁴². И от того, как понимается начало состязательности, какой набор элементов составит ее содержание, зависит природа и форма процесса⁴³.

Разное отношение к состязательности встречалось в юридической литературе с самого зарождения советского уголовного процесса и вплоть до принятия УПК 1960 г., который хотя и не содержал прямого упоминания о состязательности, но в ст. 245 закреплял положение о равенстве прав участников судебного разбирательства. Это дало основание признать наличие состязательности в стадии судебного разбирательства. Однако, как выяснилось впоследствии, положение о равенстве сторон в ходе судебного разбирательства является необходимым, но недостаточным, чтобы признать судебное разбирательство состязательным.

³⁸ Возможно, возникает вопрос, а стоит ли в таком случае им уделять внимание. Без сомнения, стоит. Научная мысль в такой области, как юриспруденция, теснейшим образом привязана к социальным условиям, на базе которых создается и реализуется соответствующее законодательство. Вместе с тем научная мысль, даже не воплощенная в законодательных текстах, представляет ценность постольку, поскольку может быть реализована в будущем, в более благоприятных социальных условиях. Развитие науки происходит на фундаменте трудов предшественников. Изучение работ М. С. Строговича позволяет оценить его огромный вклад в развитие теории уголовного процесса в России.

³⁹ См.: *Строгович М. С. Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности*. М., 1939.

⁴⁰ *Полянский Н. Н.* Указ. соч. С. 82–83.

⁴¹ См.: Там же.

⁴² *Строгович М. С. Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности*. С. 103.

⁴³ Особенно четко это выявилось в ходе современной судебной реформы, когда состязательность получила закрепление в Конституции РФ (ст. 123), а затем и в УПК РФ (ст. 15).

И теперь уже в ходе современной судебной реформы вновь разгорелись споры о том, какие требования к форме процесса предъявляет состязательность. Здесь не будет лишним вспомнить работу М. С. Строговича, в которой он пишет: «Сущность принципа состязательности заключается в отделении функций сторон от функций суда. Это значит, что функция обвинения придается особому государственному органу (прокуратуре), который сам не решает уголовного дела, а передает его в суд, перед которым и поддерживает обвинение. Обвиняемый же против этого обвинения защищается перед судом путем использования предоставленных ему законом прав как сторона в процессе. ...При таком построении процесса последний представляет координированную деятельность суда и сторон, и нарушение этой координации может внести дезорганизацию в проведение процесса по данному конкретному делу»⁴⁴. Звучит современно.

М. С. Строгович формулирует принципы, на основе которых должен формироваться новый уголовно-процессуальный кодекс, чтобы отвечать началам состязательности. Это: «1) развернутая и детализированная регламентация всех процессуальных действий и форм, обеспечивающих четкость и эффективность деятельности суда, прокуратуры и следствия и устраняющая возможность всяких рецидивов так называемого процессуального упрощенчества⁴⁵; 2) расширение процессуальных прав сторон, в том числе обвиняемого, и усиление процессуальных гарантий этих прав; 3) законодательное закрепление единой формы, единого порядка судопроизводства во всех судах СССР»⁴⁶.

Представляет интерес трактовка процессуальных функций в аспекте состязательных начал, какую дает М. С. Строгович в данной работе. Он указывает, что обвинение и защита представляют собой функции противоположного характера⁴⁷. Причем, по его мнению, функция обвинения наличествует также и в деятельности должностных лиц, осуществляющих расследование. «Обвинение представляет собою совокупность действий официального государственного органа, направленных на расследование уголовного дела и изобличение перед судом лиц, виновных в совершении преступления; следовательно, обвинение как специальная процессуальная функция не покрывается лишь выступлением обвинителя на суде: выступление обвинителя на суде представляет собой лишь высшую точку и завершение всей системы обвинительной деятельности прокурора»⁴⁸.

⁴⁴ *Строгович М. С.* Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности. С. 109.

⁴⁵ Ну как тут не вспомнить процедуру дознания в сокращенной форме, предусмотренную гл. 32.1 УПК РФ, где упрощение коснулось даже средств доказывания.

⁴⁶ *Строгович М. С.* Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности. С. 118–119. Начиная с 1920-х гг., Строгович выступал против «системы двойного процесса» – для народного суда и губернского суда, за единство процессуальной формы как единой системы процессуальных гарантий при рассмотрении дел. С практикой применения первого советского процессуального кодекса можно связать и объяснить ту полемическую страстность, доходящую иногда до резкости, в отстаивании идеи единства процессуальной формы по всем делам. Вопросы дифференциации процесса особенно остро дебатировались в 70-е гг. прошлого века (см.: *Алексеев Н. С., Даев В. Г., Кокорев Л. Д.* Очерк развития науки советского уголовного процесса. Воронеж, 1980. С. 33–37). УПК РСФСР 1960 г., проект которого составлялся комиссией под руководством М. С. Строговича, отразил идею единства процессуальной формы.

⁴⁷ Данный тезис в определенной степени противоречит высказанному им ранее взгляду, что в деятельности следователя соединены функции обвинения и защиты, поскольку два совершенно противоположных направления невозможны в деятельности одного субъекта.

⁴⁸ *Строгович М. С.* Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности... С. 119.

В работе, посвященной природе уголовного процесса, М. С. Строгович впервые определяет уголовный процесс как систему правоотношений «между судебными-следственными органами и гражданами, в различных формах участвующими в производстве по уголовным делам. Эти отношения возникают в связи с деятельностью судебных-следственных органов в области борьбы с преступлениями. Будучи закреплены и регламентированы процессуальным законом, эти отношения представляют собою правовые отношения. Установленный законом порядок этих отношений и есть уголовный процесс, а сами отношения – процессуально-правовые отношения». Тем самым подчеркивается, что существо уголовного процесса не в односторонней деятельности наделенных властными полномочиями должностных лиц, а именно в правовых отношениях всех участников процесса⁴⁹.

О понятии и сущности уголовного процесса

В подходах к определению понятия и сущности уголовного процесса не было единства взглядов ни в 40-е и 50-е гг. прошлого века, нет и сейчас, что подтверждает различие формулировок понятия «уголовный процесс» в учебной и научной литературе.

Предметом споров в литературе стал вопрос, признавать ли наличие правоотношений между властными субъектами, осуществляющими уголовное судопроизводство, и участниками процесса – гражданами, и включать ли их в содержание понятия «уголовный процесс».

В учебнике М. А. Чельцова (1951 г.) уголовный процесс определяется главным образом как «направляемая законом *деятельность* органов суда, прокуратуры и следствия по раскрытию преступления, изобличению преступника, судебному разбирательству дела об обвиняемом со всеми гарантиями его защиты, решению вопроса о его виновности...» и т. д. Автор не отрицал существования в уголовном процессе правоотношений, однако не считал необходимым включать их в определение⁵⁰. Аналогичное определение давалось в учебнике под редакцией Д. С. Карева⁵¹.

М. С. Строгович критиковал такой взгляд на уголовный процесс по тем мотивам, что нельзя исключать из понятия уголовно-процессуальной деятельности деятельность таких участников процесса, как потерпевший, обвиняемый, защитник и др. Точка зрения М. С. Строговича на определение уголовного процесса как системы правоотношений подверглась критике в ряде публикаций. Сохраняя взгляд на уголовный процесс как на систему отношений органов следствия, прокуратуры и суда с гражданами, М. С. Строгович развивает свою концепцию природы и содержания уголовного процесса через категории уголовно-процессуальной деятельности и уголовно-процессуальных функций.

Неверно считать, что Строгович изменил свой взгляд под влиянием критики, как писал об этом Д. С. Карев⁵². Не такого склада был этот человек. Нетрудно заметить при внимательном чтении, что каждая последующая его работа представляет эволюцию взглядов через обогащение мысли, ранее выраженной лаконично, вне охвата всех взаимосвязей правовых явлений.

Книга М. С. Строговича «Уголовное преследование в советском уголовном процессе» продолжила развитие им теории уголовного процесса в направлении

⁴⁹ См.: Там же. С. 68.

⁵⁰ См.: Чельцов М. А. Советский уголовный процесс. М., 1951. С. 13, 15.

⁵¹ См.: Советский уголовный процесс / под ред. Д. С. Карева. М., 1956. С. 5.

⁵² См.: Там же. С. 7.

исследования сущности, содержания, формы уголовного процесса, уголовно-процессуальных функций и принципа состязательности. «Уголовный процесс по любому уголовному делу выражается прежде всего в уголовно-процессуальной деятельности всех субъектов процесса. *Уголовно-процессуальная деятельность – это деятельность (совокупность действий) органов следствия, прокуратуры и суда, обвиняемого и его защитника, потерпевшего и его представителя, регламентированная и регулируемая нормами советского уголовно-процессуального права*»⁵³. И далее: «Но процессуальной деятельностью содержание советского уголовного процесса не исчерпывается. ...Участники процесса совершают определенные действия на основании закона, осуществляя свои права и выполняя свои обязанности как субъекты уголовно-процессуальных отношений. Поэтому, помимо процессуальной деятельности, в содержание уголовного процесса в качестве необходимого элемента входят процессуальные отношения. Такая трактовка уголовного процесса, которая один из необходимых элементов уголовного процесса усматривает в процессуальных отношениях, исходит из свойств самого права как общественного явления»⁵⁴.

Уголовный процесс, по мысли М. С. Строговича, – это сочетание двух основных элементов: «основанной на законе *деятельности* органов следствия, прокуратуры и суда и *правоотношений* этих органов как друг с другом, так и с лицами и организациями, на которых распространяется их деятельность». Связь этих элементов он рассматривает как связь содержания и формы. «Уголовно-процессуальные правоотношения представляют собой *правовую форму* деятельности органов следствия, прокуратуры и суда, осуществляющих возложенные на них законом задачи..., а сама эта деятельность есть *содержание* уголовно-процессуальных отношений»⁵⁵.

Данный подход к понятию и содержанию уголовного процесса в немного отличающихся формулировках отразился в ряде вузовских учебников по уголовному процессу⁵⁶.

Ценность именно такого понимания уголовного процесса заключается в том, что позволяет совершенствовать форму процесса с опорой на гарантии прав участников процесса, обеспечивать в этих отношениях корреляцию прав и обязанностей. Напротив, интерпретация процесса, главным образом как процедуры, «затеняет» его содержательную сторону и позволяет оправдывать практически любые упрощения процессуальной формы.

Уголовное преследование и иные процессуальные функции. Еще о состязательности

Вопрос об уголовном преследовании стал особенно актуальным в связи с законодательным закреплением принципа состязательности в действующем УПК РФ 2001 г. И он никак не может быть отнесен к числу проблем, уже разрешенных в теории уголовного процесса, о чем свидетельствует значительное число работ.

⁵³ Строгович М. С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе. М., 1951. С. 18.

⁵⁴ Там же. С. 29.

⁵⁵ Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1 : Основные положения науки советского уголовного процесса. М., 1968. С. 34.

⁵⁶ См., например: Уголовный процесс : учеб. для студ. юрид. вузов и фак. / под ред. К. Ф. Гуценко. М., 2005. С. 9–10 ; Уголовно-процессуальное право Российской Федерации / отв. ред. И. Л. Петрухин. М., 2006. С. 7.

Тем интереснее познакомиться со взглядами крупнейшего ученого на этот предмет, высказанными более чем полвека назад в иных условиях правоприменительной практики.

М. С. Строгович называет три уголовно-процессуальные функции в уголовном процессе: уголовное преследование или обвинение, защита и судебное разрешение дела⁵⁷. Все три функции теснейшим образом связаны. «Значение уголовного преследования как процессуальной функции может быть определено только в связи с этими двумя другими основными функциями. Уголовное преследование без защиты придавало бы уголовному процессу односторонний обвинительный характер... О защите без уголовного преследования вообще нельзя говорить, так как такая защита фактически и логически невозможна»⁵⁸.

По мнению М. С. Строговича, уголовное преследование – это сложная система действий, которой охватываются: 1) действия следственных органов и прокуратуры, заключающиеся в собирании доказательств, изобличающих обвиняемого или устанавливающих отягчающие его вину обстоятельства; 2) действия по применению принудительных мер, служащих цели изобличения обвиняемого (привлечение к уголовной ответственности, применение мер пресечения, вызов на допрос, обыск и др.); 3) действия прокуратуры по обоснованию обвинения перед судом⁵⁹.

Начало уголовного преследования связывается в работе с вынесением постановления о привлечении лица в качестве обвиняемого. М. С. Строгович считает, что уголовное преследование может вестись только в отношении конкретного лица. Субъектами, осуществляющими уголовное преследование на предварительном следствии, являются следователь и прокурор⁶⁰. На предварительном следствии функция уголовного преследования является основной в деятельности следователя, поскольку его действия направлены «на изобличение привлеченного к уголовной ответственности лица». Однако, по мнению М. Строговича, «на предварительном следствии следователь в известной мере осуществляет и функцию защиты». Такой вывод он обосновывает требованием закона (ст. 111 УПК РСФСР ред. 1923 г.), предписывающим исследовать и устанавливать как уличающие обвиняемого обстоятельства, так и оправдывающие его, а также в равной степени выяснять обстоятельства, как отягчающие ответственность обвиняемого, так смягчающие⁶¹.

Претерпели изменения взгляды М. С. Строговича на роль (процессуальную функцию) потерпевшего в уголовном процессе. В названной работе он указывает, что потерпевший не осуществляет никаких функций, за исключением дел частного обвинения, по которым потерпевший выполняет функцию уголовного преследования (обвинения)⁶².

⁵⁷ В современной литературе они считаются основными, что не исключает наличия иных процессуальных функций.

⁵⁸ *Строгович М. С.* Уголовное преследование в советском уголовном процессе. С. 58.

⁵⁹ См.: Там же. С. 56.

⁶⁰ См.: Там же. С. 65, 97.

⁶¹ См.: Там же. С. 98.

⁶² См.: Там же. С. 17. Такая позиция объяснялась тем, что по УПК РСФСР 1922 г. (ред. 1923 г.) потерпевший не указывался в качестве стороны (п. 6 ст. 23 УПК). Допрашивался он как свидетель. Лишь в случае заявления гражданского иска потерпевший становился стороной и мог иметь представителя. В таком случае он осуществлял функцию, которая, по мнению Строговича, по своей правовой природе являлась гражданско-процессуальной, независимо от того, рассматривался ли гражданский иск совместно с уголовным делом или в порядке гражданского судопроизводства.

Позднее он уточнил свою точку зрения на роль потерпевшего. Уже в Курсе советского уголовного процесса М. С. Строгович писал: «То положение, которое потерпевший-гражданин занимает в производстве по уголовному делу, те права, которые ему предоставлены, позволяют сделать вывод о характере осуществляемой потерпевшим процессуальной функции: это обвинение, обвинительная деятельность. Потерпевший-гражданин в уголовном процессе является обвинителем не только по делам частного обвинения, как это было по прежнему законодательству, но и по всем делам, по которым он участвует в качестве потерпевшего»⁶³.

М. С. Строгович писал: «Состязательность состоит в том, что суд рассматривает дело с участием сторон – обвинения и защиты, причем всеми правами стороны пользуется обвиняемый (подсудимый). Стороны – обвинитель, потерпевший, подсудимый, защитник, а также гражданский истец и гражданский ответчик и их представители – наделены равными процессуальными правами для отстаивания перед судом своих требований и утверждений, для оспаривания, опровержения требований и утверждений других сторон. Функции сторон – обвинения и защиты – отделены от функции суда, который в судебном разбирательстве, не являясь стороной, наделен руководящей и решающей ролью»⁶⁴.

Вопрос о том, какая роль суда, активная или пассивная, должна соответствовать состязательному началу в процессе, до сих пор остается предметом оживленных дискуссий. Но М. С. Строговичу приходилось полемизировать с теми, кто считал функцию обвинения неотделимой от суда. Состязательность вновь оказалась под угрозой, уже на новом этапе развития уголовного процесса, при подготовке проекта Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик. В сборнике, посвященном принятию Основ..., в статьях С. А. Голунского и М. А. Чельцова содержалось прямое отрицание деления процессуальной деятельности на функции, не признавалось и наличие сторон.

В проекте Основ... содержалось положение о равенстве прав сторон в судебном заседании по представлению доказательств и участию в их исследовании. Однако в ходе дискуссий победу одержали противники состязательности. М. А. Чельцов писал: «Законодатель совершенно отчетливо выразил мысль о том, что в советском уголовном процессе нет **сторон**, ведущих между собой **состязание** по предмету обвинения, предъявленного подсудимому»⁶⁵.

С. А. Голунский считал неприемлемой для советского уголовного процесса концепцию процессуальных функций, полагая что она находится в противоречии с принципом всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела. По его мнению, в законодательстве отсутствуют положения, позволяющие выделить функцию уголовного преследования «из всей деятельности лица, производящего дознание, следователя, прокурора и суда по установлению объективной истины», так как отсутствуют «...различия между задачами прокуратуры,

⁶³ Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1. С. 255.

⁶⁴ Строгович М. С. О состязательности и процессуальных функциях в советском уголовном судопроизводстве // Правоведение. 1962. № 2. С. 106. Такая трактовка состязательности перекликается с формулировкой ст. 15 действующего УПК, с той разницей, что функция суда, которому Строгович отводил активную роль в процессе, в ст. 15 Кодекса не прозвучала.

⁶⁵ Чельцов М. А. Задачи советской науки уголовно-процессуального права в период развернутого строительства коммунизма // Вопросы судопроизводства и судоустройства в новом законодательстве Союза ССР / под ред. С. А. Голунского. М., 1959. С. 64.

следователя и лица, производящего дознание, по исследованию обстоятельств дела, кроме тех различий, которые вытекают из разного объема компетенции этих органов»⁶⁶.

Такая позиция о единстве задач суда, органов расследования и прокуратуры в действительности и есть отрицание состязательности. Различные процессуальные функции как направления процессуальной деятельности не могут иметь одинаково формулируемые задачи, это неизбежно приведет к обвинительному уклону в деятельности суда. Тем не менее данная концепция получила законодательное подтверждение в ст. 2 УПК РСФСР 1960 г. О состязательности в Кодексе не было упоминания. Удалось отстоять положение о равенстве прав участников судебного разбирательства (ст. 245 УПК РСФСР), что давало основание признавать существование состязательности в данной стадии. И только новый уголовно-процессуальный закон (УПК РФ 2001 г.) дал иную формулировку задач уголовного процесса, которая не вступала бы в противоречие с теорией разграничения процессуальных функций.

Без сомнения, в борьбе за признание принципа состязательности в уголовном процессе и закрепление его в законодательстве, немалая заслуга принадлежит М. С. Строговичу, который на протяжении десятков лет отстаивал эту идею в различных дискуссиях.

Вопрос об истине в уголовном процессе

Определенными вехами в научном наследии Строговича следует признать две книги, посвященные проблемам материальной истины. В них автор выступил так же, как и в вопросах состязательности, проводником гуманистических идей в теории уголовного процесса, связующим звеном между демократическими традициями русской школы уголовного процесса, зародившимися в период великой Судебной реформы 1864 г. и демократическими принципами советского уголовного процесса, которые он самоотверженно отстаивал в теории и передал своим ученикам, создав научную школу.

Первая книга по данной теме «Учение о материальной истине в уголовном процессе» вышла в 1947 г., а в 1955 г. была опубликована «Материальная истина и судебные доказательства в советском уголовном процессе». Уже первая книга вызвала большой интерес и теоретиков, и практиков. Н. Н. Полянский приводит внушительный список рецензий на эту работу⁶⁷.

Сформулированные в этих произведениях теоретические положения дали пищу для не угасающей по сей день полемики по вопросам: возможно ли ставить суду задачу установления истины в приговоре в смысле безусловной достоверности фактов и обстоятельств, бывших предметом судебного рассмотрения; применимы ли к понятию истины в уголовном процессе философские категории абсолютной и относительной истины; может ли быть истинным квалификация преступления, за которое обвиняемый предан суду; каково соотношение достоверности и вероятности в уголовном процессе; о презумпции невиновности и ряде других.

М. С. Строгович подчеркивал, что проблема истины имеет практическое значение. Он категорически возражал против механического, упрощенного переноса

⁶⁶ *Голунский С. А.* Вопросы доказательственного права в основах уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик // Там же. С. 127.

⁶⁷ См.: *Полянский Н. Н.* Указ. соч. С. 96.

философских категорий на материю уголовного судопроизводства. «...Специальная процессуальная проблема материальной истины есть проблема познания судом определенных явлений действительности – факторов, событий, составляющих предмет рассматриваемого судом дела. ...Это событие, составляющее предмет исследования по уголовному делу, является фактом, независимым от сознания исследующего его судьи (как и следователя, и прокурора), и задача судьи состоит в том, чтобы правильно познать это событие, установить его так, как оно имело место в действительности. Установление в соответствии с действительностью события преступления, всех составляющих его фактов, действий совершивших его лиц есть достижение материальной истины. Если же события преступления не было (хотя первоначально казалось, что оно было), если привлеченное к уголовной ответственности лицо преступления не совершало – достижение материальной истины состоит в установлении отсутствия преступления, невиновности привлеченного лица»⁶⁸. Понятие истины относится исключительно к фактической стороне дела и не охватывает юридической оценки установленных по делу фактов, хотя и имеет значение для оценки правильности приговора.

Термин «материальная истина» не является изобретением М. С. Строговича. Он известен по трудам И. Я. Фойницкого, В. К. Случевского и др. Истина, которая устанавливается в ходе уголовного процесса есть истина объективная, однако она обладает некоторыми специфическими чертами, отличающими ее от объективной истины в других областях познавательной деятельности.

М. С. Строгович выделяет следующие черты истины в уголовном процессе. Прежде всего, это особое содержание истины, которая устанавливается в уголовном процессе. «Речь идет не вообще о соответствии мысли о предмете самому предмету, как он существует в действительности, речь идет о соответствии содержащихся в приговоре суда утверждений относительно совершения обвиняемым преступления тому, что обвиняемый в действительности совершил». Второй чертой является установление истины не любыми способами, а с помощью специальных средств доказывания, в ходе доказательственной деятельности. Третьей чертой является предусмотренная законом процессуальная форма (порядок) деятельности по доказыванию⁶⁹.

Среди сторонников установления истины в процессе существуют разногласия по вопросу о том, является истина целью или принципом процесса. Строгович считал установление объективной (материальной) истины одновременно и целью, и принципом уголовного процесса⁷⁰.

О презумпции невиновности

К процессуальным гарантиям установления объективной истины в процессе М. С. Строгович относил презумпцию невиновности. Судьба данного принципа в советском уголовном процессе оказалась сложной. Если в авторском учебнике М. С. Строговича, опубликованном в 1946 г., мы находим упоминание о презумпции невиновности, а также и в работах об истине 1947 и 1955 гг., то уже в Курсе

⁶⁸ Строгович М. С. Избранные труды. Т. 3 : Теория судебных доказательств. М., 1991. С. 17.

⁶⁹ См.: Строгович М. С. Материальная истина и судебные доказательства в советском уголовном процессе. М., 1955. С. 46–47.

⁷⁰ См.: Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1. С. 135. Данное положение в теории уголовного процесса на сегодняшний день является едва ли не самым спорным. Широкий спектр взглядов на эту проблему отражен в научном журнале «Библиотека криминалиста» в рубрике «Дискуссионная трибуна» (2012. № 4 (5)).

советского уголовного процесса (т. 1) в главе о принципах такого принципа нет. И дело вовсе не в том, что автор вдруг изменил свою точку зрения на презумпцию невиновности. Как вспоминал его ученик В. М. Савицкий, первоначально в тексте Курса была такая фраза: «Мы полагаем, что есть основания, достаточные для того, чтобы включить в действующее уголовно-процессуальное законодательство формулу презумпции невиновности в виде отдельной правовой нормы», но книгу с такой фразой не выпустили в свет. Из уже напечатанного тиража была удалена страница с упоминанием презумпции невиновности⁷¹. Данное предложение ученого было реализовано лишь спустя десятилетия, в Конституции 1993 г. (ст. 49) и в УПК РФ 2001 г. (ст. 14).

Без сомнения, презумпция невиновности является гарантией установления истины в уголовном процессе, «поскольку согласно ей обвиняемый может быть признан виновным только при полной достоверности и несомненности его виновности. ... Поскольку презумпция невиновности означает требование несомненной доказанности обвинения, из нее вытекает правило о том, что обязанность доказывать обвинение лежит на органе следствия и прокуратуре, т. е. на органах, осуществляющих уголовное преследование, а на обвиняемом не лежит обязанность доказывать свою невиновность»⁷². Приведенные положения для современного юриста являются аксиомой, а в то время, когда писались эти строки, это было далеко не очевидно, и приходилось настойчиво внедрять в сознание идею, пока наконец она не закрепились в общественном сознании и не оформилась в виде правового предписания.

Значительным явлением в науке уголовного процесса было издание авторского двухтомного Курса советского уголовного процесса (1968 и 1970 гг.). Это фундаментальный труд, в котором освещены все основные правовые институты уголовно-процессуального права. В нем нашло отражение состояние науки на период написания, а также определился вектор дальнейшего развития уголовного судопроизводства, как видел его автор, но, безусловно, в русле демократических начал на базе принципов объективной истины, состязательности, обеспечения обвиняемому права на защиту, презумпции невиновности, хотя прямо и не названной, но нашедшей отражение через систему отдельных процессуальных гарантий.

Формат статьи позволяет отразить лишь в самом общем приближении воззрения М. С. Строговича на основные проблемы уголовно-процессуальной науки и практики, обогатившие теорию. За 60 лет своей творческой деятельности он оставил богатое научное наследие. Хотелось бы привести ряд цитат из его работ, которые ясно показывают, насколько его идеи «опережали время». Будучи высказанными, казалось преждевременно, поскольку для их реализации не было соответствующих условий, они, тем не менее, создавали интеллектуальное правовое пространство, что позволило реформировать уголовный процесс в направлении расширения демократических принципов правосудия, закрепленных в Конституции РФ 1993 г.

Так, в 1956 г. М. С. Строгович высказывал мысль о возможности обращения граждан в суд за защитой своих интересов. «Одним из средств улучшения работы по рассмотрению жалоб граждан могло бы быть предоставление гражданам права обращаться в суд в случаях отказа в жалобе или оставления ее без рассмотре-

⁷¹ См.: Савицкий В. М. Некоторые вводные замечания // Строгович М. С. Избранные труды. Т. 2. С. 7.

⁷² Строгович М. С. Материальная истина и судебные доказательства... С. 185, 198.

ния соответствующим учреждением или должностным лицом. ...Можно было бы в определенных случаях предоставить право прокурору передавать на разрешение суда вопрос о нарушении закона органом государства, учреждением или должностным лицом вместо принесения протеста вышестоящему органу»⁷³.

Или, например, о допросе в качестве свидетелей близких родственников. «Мы думаем, что отсутствие в действующем советском уголовно-процессуальном праве нормы, освобождающей свидетеля от дачи показаний против своих близких родственников, не означает, что такое освобождение считается неправильным, неприемлемым. ... Мы полагаем, что в уголовно-процессуальное законодательство следует ввести правовую норму, освобождающую близких родственников обвиняемого от обязанности давать изобличающие его показания. Это будет означать юридическое закрепление нравственного требования...»⁷⁴.

По вопросу о реабилитации. «Реабилитация путем оправдательного приговора или прекращения дела должна сопровождаться рядом мер, направленных на ликвидацию тех отрицательных последствий, которые для данного лица создались в результате его привлечения и осуждения. Соответствующие государственные органы и общественные организации должны обеспечить восстановление реабилитированного на прежней работе или обеспечить ему равноценное трудоустройство, должны быть незамедлительно урегулированы его жилищные условия и приняты другие меры. ...И наконец, реабилитация связана с необходимостью возместить материальный ущерб, причиненный неправильным привлечением, незаконным арестом и осуждением. Приходится признать, что этот последний вопрос в нашем законодательстве еще не разрешен»⁷⁵.

Можно привести и другие примеры, где автор выступает с предложениями об изменении закона в направлении его демократизации и создания более благоприятных условий для защиты прав и интересов граждан, чьи интересы могут быть затронуты при производстве по уголовному делу, что и подтверждает вышеприведенный тезис о значении научного наследия М. С. Строговича.

⁷³ Строгович М. С. Теоретические вопросы советской законности // Советское государство и право. 1956. № 4. С. 25.

⁷⁴ Проблемы судебной этики / под ред. М. С. Строговича. М., 1974. С. 139.

⁷⁵ Там же. С. 103–104.

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова

Ветрова Г. Н., кандидат юридических наук, доцент
кафедры уголовного процесса,
правосудия и прокурорского надзора

Moscow State University named after M. V. Lomonosov

Vetrova G. N., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor
of the Criminal Process, Justice and Prosecutorial
Oversight Department
E-mail: galina.vetrova@mail.ru

ЗАОЧНЫЙ ПРИГОВОР: ПОНЯТИЕ И ОСОБЕННОСТИ

Затрагивается проблема постановления заочных приговоров в историческом аспекте, а также в современном уголовном процессе России. Сопоставляется заочное разбирательство уголовных дел и судебное разбирательство в отсутствие подсудимого, делается вывод об их нетождественности. Особое внимание уделяется причинам отсутствия подсудимого в судебном заседании. Предлагаются критерии отнесения приговоров к заочным.

К л ю ч е в ы е с л о в а: заочное производство по уголовным делам, заочный приговор, рассмотрение дела в отсутствие подсудимого, заочное разбирательство уголовных дел, неявка подсудимого.

SENTENCE IN ABSENTIA: NOTION AND PECULIARITIES

Problem of the resolution of sentences in absentia in a historical aspect and in modern criminal proceeding in Russia is considered. The criminal trial in absentia and trial in the absence of a defendant are collated whence their non-identity is concluded. A special attention is given to the reasons for a defendant to be absent on the trial. Criteria for classifying sentences as in absentia are proposed.

К е у w o r d s: in absentia proceedings in criminal cases, sentence in absentia, the cases in the absence of a defendant, in absentia criminal trials, the non-appearance of defendant.

Поступила в редакцию 25 декабря 2017 г.

Рассмотрение уголовных дел в отсутствие подсудимого, а следовательно, и возможность постановления заочных приговоров хорошо известны в истории уголовного судопроизводства различных стран. Следует отметить, что уже в середине XIX в. в юридической науке утвердилось мнение о несоответствии заочного разбирательства основным принципам уголовного процесса. В России составители Судебных уставов 1864 г. предполагали устранить заочное разбирательство уголовных дел, допуская его лишь по наименее серьезным делам в мировом суде¹. В самом деле, первоначально постановление заочных приговоров было прерогативой лишь мировых судей. В Устав уголовного судопроизводства (далее – Устав)² была включена отдельная глава «О заочных приговорах» (ст. 133–141). Закон определял условия постановления заочного приговора. Так, «если обвиняемый в проступке, за который полагается наказание не свыше ареста, не явится и не пришлет поверенного к назначенному сроку, или же хотя и пришлет поверенного, но по такому делу, по которому он сам вызывался лично, то мировой судья постановляет заочный приговор» (ст. 133 Устава). Позже заочное рассмотрение дел стало возможным и в окружном суде (834.1–834.9 Устава). Таким образом, наметилась тенденция к расширению возможностей для постановления заочных приговоров.

В УПК РСФСР 1923 г. нормы о заочных приговорах были сохранены (ст. 351–359). В законе появилось и определение заочного приговора – это приговор, поста-

¹ См.: Заочное разбирательство уголовных дел // Энциклопедия Брокгауза и Эфрона. URL: <http://gatchina3000.ru/brockhaus-and-efron-encyclopedic-dictionary/040/40989/htm>

² См.: Устав уголовного судопроизводства. Судебные уставы Императора Александра II. С законодательными мотивами и разъяснениями. Десятое изд. С. Г. Щегловитова. СПб., 1910. С. 157–163.

© Ильютченко Н. В., 2018

новленный в отсутствие подсудимого (ст. 351 УПК РСФСР 1923 г.). Нормы УПК РСФСР, регламентирующие порядок и условия вынесения заочных приговоров, просуществовали недолго и были исключены из УПК РСФСР 4 мая 1933 г.³

В УПК РСФСР 1960 г. возможность заочного рассмотрения уголовного дела была предусмотрена лишь как исключение из общего правила. Фактически тогда, по мнению Л. Б. Алексеевой, заочных приговоров не существовало⁴. О проведении разбирательства дела в отсутствие подсудимого, когда он находится вне пределов Российской Федерации и уклоняется от явки в суд (п. 1 ст. 246 УПК РСФСР 1960 г.), «вспомнили» только в связи с делом А. Литвиненко⁵ весной 2002 г.

По действующему УПК РФ 2001 г. постановление заочных приговоров в исключительных случаях возможно даже по делам о тяжких и особо тяжких преступлениях. Какой же приговор можно называть заочным в настоящее время?

В самом общем смысле заочный приговор – это решение, вынесенное судом первой (или апелляционной) инстанции в отсутствие подсудимого. Однако не всякое рассмотрение уголовного дела в отсутствие подсудимого имеет своим результатом заочный приговор. Ключевое значение приобретает здесь именно причина, основание неявки подсудимого.

В соответствии с Конституцией РФ (ч. 2 ст. 123) *заочное разбирательство уголовных дел* (здесь и далее курсив наш. – Н. И.) в судах не допускается, кроме случаев, предусмотренных федеральным законом. В свою очередь, федеральный закон, которым в данном случае является УПК РФ, оперирует другим понятием – *судебное разбирательство в отсутствие подсудимого*. В научной и учебной литературе⁶ эти две дефиниции чаще всего рассматриваются как тождественные. По такому же пути идет и судебная практика. Между тем ставить знак равенства между этими понятиями, на наш взгляд, нельзя, так как заочное разбирательство уголовного дела – это лишь один из вариантов рассмотрения уголовного дела в отсутствие подсудимого⁷.

Не всякое фактическое отсутствие подсудимого в процессе может считаться заочным рассмотрением уголовного дела. Как справедливо отмечает Д. Т. Арабули⁸,

³ См.: Трофимова Е. В. Заочное судебное разбирательство по уголовным делам : понятие и перспективы применения // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Серия: Право. 2008. № 2. С. 315.

⁴ См.: Алексеева Л. Б. Право на справедливое правосудие. Международные нормы и правоприменительная практика в области прав человека. Комментарий российского законодательства. М., 1997. С. 33.

⁵ См.: Главная военная прокуратура направила в суд уголовное дело по обвинению бывшего подполковника ФСБ Александра Литвиненко в превышении своих полномочий. Сам обвиняемый получил политическое убежище в Великобритании // Коммерсантъ. 2002. 24 апр.

⁶ См.: Андреева О. И. Судебное разбирательство в отсутствие подсудимого в контексте защиты прав граждан. Правовые проблемы укрепления российской государственности. Ч. 10 : Проблемы уголовного процесса в свете нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : сб. статей / под ред. Ю. К. Якимовича. Томск, 2002. С. 41–44 ; Трубникова Т. В. Рассмотрение дела в отсутствие подсудимого (заочное производство) в системе упрощенных судебных уголовно-процессуальных производств РФ // Вестник Томск. гос. ун-та. 2008. № 315. С. 127–133 ; Хитрова О. В. Рассмотрение уголовных дел о тяжких и особо тяжких преступлениях в суде первой инстанции в отсутствие подсудимого // Актуальные проблемы уголовного судопроизводства : вопросы теории, законодательства, практики применения (к 5-летию УПК РФ). М., 2007. С. 470–473.

⁷ В литературе высказывается и прямо противоположное мнение о том, что существуют различные виды заочного разбирательства (см.: Казаков А. А. Заочное судебное разбирательство уголовных дел : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2009. С. 6).

⁸ См.: Арабули Д. Т. Заочное производство по уголовному делу : история и современность. Челябинск, 2007. С. 37.

споры о разграничении этих понятий имели место еще на рубеже XIX–XX вв. Подобным вопросом задавался, например, С. В. Викторский⁹, рассуждая о том, «будет ли приговор заочным (т. е. и разбирательство), если подсудимого удалят из залы заседания ввиду его поведения, мешающего правильному течению судебного следствия, или его заявления, что он настоящего суда не признает и присутствовать на нем не желает». Он утверждал, что такие приговоры не могут «почитаться» как заочные, «ибо и присутствие таких подсудимых не даст ничего для более правильного суждения о деле».

Говоря об условиях заочного производства, И. Я. Фойницкий прямо указывал на два из них: 1) неявка подсудимого; 2) неуважительность причин неявки.

Полагаем, что высказанная им позиция не потеряла актуальности и сегодня. Заочным считалось разбирательство, результатом которого являлся заочный приговор. Особенностью заочного приговора являлась предоставленная осужденному (оправданному) возможность наряду с обыкновенными способами обжалования принятого судом решения подавать отзыв о новом рассмотрении дела. Именно эта особенность заочных приговоров по уголовным делам должна учитываться и сегодня при отнесении производства по уголовным делам в отсутствие подсудимого к разряду заочных. В практическом смысле отличие заочного приговора от приговора, вынесенного в отсутствие подсудимого, в том и состоит, что у осужденного (оправданного) есть право требовать повторного рассмотрения дела.

Существенную роль в решении вопроса об отграничении заочного разбирательства уголовных дел от других случаев рассмотрения дел в отсутствие подсудимого по-прежнему играют *причины отсутствия подсудимого*. Анализ действующего законодательства позволяет выделить несколько групп названных причин. Можно предложить следующую их классификацию.

1. *Причины, не зависящие от воли сторон и усмотрения суда:*

а) к таким основаниям следует отнести смерть подсудимого – в этом случае процесс может быть продолжен в целях реабилитации умершего (п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ). Думается, что в данной ситуации приговор нельзя считать заочным исходя из самого понятия заочности, означающего рассмотрение дела в отсутствие заинтересованного лица. В случае смерти, по сути дела, уже не существует самого заинтересованного лица;

б) ненадлежащее информирование подсудимого о месте и времени рассмотрения его дела. В постановлении VII Всероссийского съезда судей от 4 декабря 2008 г. «О состоянии судебной системы Российской Федерации и приоритетных направлениях ее развития и совершенствования»¹⁰ указывается на длительность доставки судебных извещений по уголовным делам как на одну из причин нарушения сроков рассмотрения дел судами. В связи с этим предлагается установить в процессуальном законодательстве, а также в законодательстве о почтовой связи порядок и сроки доставки судебных извещений, информирования судов об их вручении либо о причинах невручения, предусмотреть ответственность работников организаций почтовой связи за нарушение установленного порядка вручения судебных извещений.

2. *Причины, зависящие от воли сторон и усмотрения суда:*

а) возможен допрос подсудимого в отсутствие другого подсудимого – об этом суд выносит определение или постановление по ходатайству сторон или по собственной инициативе. В этом случае после возвращения подсудимого в зал судебного заседа-

⁹ См.: Викторский С. В. Русский уголовный процесс. М., 1997. С. 411.

¹⁰ URL: <http://www.ssr.ru/>

ния председательствующий сообщает ему содержание показаний, данных в его отсутствие, и предоставляет возможность задавать вопросы подсудимому, допрошенному в его отсутствие (ч. 4 ст. 275 УПК РФ). В связи с этим интересно отметить, что Уголовно-процессуальный кодекс ФРГ (StPo) содержит положение, согласно которому удаление подсудимого из зала суда возможно по требованию свидетелей, которые отказываются давать показания в его присутствии (§ 247 StPo). В нашем законодательстве такую привилегию имеют лишь несовершеннолетние свидетели;

б) в целях охраны прав несовершеннолетних допрос потерпевших и свидетелей, не достигших возраста восемнадцати лет, может быть проведен в отсутствие подсудимого, о чем суд выносит определение или постановление. После возвращения подсудимого в зал судебного заседания ему должны быть сообщены показания этих лиц и представлена возможность задавать им вопросы (ч. 6 ст. 280 УПК РФ);

в) по ходатайству стороны, а также по собственной инициативе суд вправе принять решение об удалении несовершеннолетнего подсудимого из зала судебного заседания на время исследования обстоятельств, которые могут оказать на него отрицательное воздействие. После возвращения несовершеннолетнего подсудимого в зал судебного заседания председательствующий сообщает ему в необходимых объеме и форме содержание судебного разбирательства, происшедшего в его отсутствие, и представляет несовершеннолетнему подсудимому возможность задать вопросы лицам, допрошенным в его отсутствие (ч. 1, 2 ст. 429 УПК РФ).

3. *Причины, зависящие от усмотрения суда:* подсудимый может быть удален из зала судебного заседания за нарушение порядка до окончания прений сторон. Приговор в этом случае должен провозглашаться в его присутствии или объявляться ему под расписку немедленно после провозглашения (ч. 3 ст. 258 УПК РФ).

4. *Причины, связанные с волеизъявлением подсудимого.* В свою очередь эти основания также делятся на группы в зависимости от категории преступления:

а) по уголовным делам о преступлениях небольшой и средней тяжести подсудимый имеет право заявить ходатайство о проведении судебного разбирательства в его отсутствие (ч. 4 ст. 247 УПК РФ). Здесь закон учитывает желание подсудимого. При этом суд не имеет возможности (как это было предусмотрено ранее действовавшим уголовно-процессуальным законодательством) возражать подсудимому;

б) по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях, когда подсудимый игнорирует судебное разбирательство, т. е. не является в суд совершенно сознательно (ч. 5 ст. 247 УПК РФ). Именно о подобных решениях упоминает законодатель как о приговорах, вынесенных заочно (ч. 7 ст. 247 УПК РФ).

Таким образом, с одной стороны, отсутствие подсудимого может иметь место в течение всего разбирательства по уголовному делу (*постоянное отсутствие* подсудимого); с другой стороны, подсудимый может пропустить лишь часть судебного производства по делу – здесь следует говорить о *временном отсутствии* подсудимого.

По мнению Т. В. Трубниковой, заочное производство – самостоятельное уголовно-процессуальное производство, имеющее в настоящее время две формы применения (соответственно предусмотренные ч. 4 и 5 ст. 247 УПК РФ)¹¹. Нельзя полностью согласиться с приведенной точкой зрения, поскольку необходимо принимать во внимание два следующих критерия, позволяющих отграничить заочное производство по уголовным делам от иных случаев рассмотрения уголовного дела в отсутствие подсудимого: 1) причины неявки в судебное заседание; к ним следует отнести сознательное уклонение от явки в суд и неявку по причине ненадлежаще-

¹¹ См.: Трубникова Т. В. Указ. соч. С. 129.

го информирования; 2) предоставление законом лицу, в отношении которого дело было рассмотрено в его отсутствие, права требовать нового, теперь уже очного, рассмотрения дела.

Рассмотрение уголовного дела в отсутствие подсудимого в соответствии с ч. 4 ст. 247 УПК РФ не может быть отнесено к заочному производству, так как в этих случаях закон не предусматривает особенностей обжалования приговора, а следовательно, не учитывается второй критерий.

Вышеперечисленным критериям заочного разбирательства уголовного дела в настоящее время соответствует только рассмотрение уголовного дела согласно ч. 5 ст. 247 УПК РФ: «...в исключительных случаях судебное разбирательство по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях может проводиться в отсутствие подсудимого, который находится за пределами территории Российской Федерации и (или) уклоняется от явки в суд, если это лицо не было привлечено к ответственности на территории иностранного государства по данному уголовному делу».

Изучение практики применения ч. 5 ст. 247 УПК РФ выявило одну негативную тенденцию. Суды стали использовать процессуальный институт заочного разбирательства уголовных дел для улучшения собственных показателей работы. В суд поступают дела, производство по которым ранее было приостановлено в соответствии с ч. 3 ст. 253 УПК РФ, и затем они рассматриваются в заочном порядке, предусмотренном ч. 5 ст. 247 УПК РФ.

В информационном письме заместителя прокурора г. Санкт-Петербурга от 23 марта 2007 г. (т. е. почти сразу после изменения УПК РФ 2006 г.) указывалось, что под исключительным случаем, дающим основание применять ч. 5 ст. 247 УПК РФ, следует понимать случаи, когда нарушены права потерпевших и лицо обвиняется в совершении тяжкого и (или) особо тяжкого преступления¹². Значит, все тяжкие и особо тяжкие преступления, по которым не явились подсудимые, – это и есть исключительные случаи. Такое своеобразное, неоднозначное толкование закона произошло потому, что УПК РФ неявно сформулировал соответствующие нормы. Позже в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2009 г. «О применении судами норм уголовно-процессуального законодательства, регулирующих подготовку уголовного дела к судебному разбирательству» было разъяснено, что под исключительными случаями, когда суд вправе провести судебное разбирательство заочно при наличии условий, указанных в ч. 5 ст. 247 УПК РФ, следует понимать, например, особую общественную опасность преступления, в совершении которого обвиняется подсудимый, необходимость возмещения потерпевшему существенного вреда, причиненного преступлением, случаи, когда розыск обвиняемого не дал положительных результатов, невозможность осуществить экстрадицию обвиняемого. Представляется, что позиция Верховного Суда по данному вопросу более правильна и соответствует воле законодателя.

В целом к заочному разбирательству уголовных дел надо подходить с особой осторожностью, расценивая такое производство как нежелательное, но допустимое. Признание виновным *in absentia* (заочно) без последующей возможности нового рассмотрения обвинения по существу ЕСПЧ рассматривает как пример «грубого отказа в правосудии» (*Эйнхорн против Франции (Einhorn v. France)*)¹³. Еще до Вели-

¹² О практике применения судами ч. 5 ст. 247 УПК РФ : информационное письмо от 23 марта 2007 г.

¹³ Руководство по статье 6 Конвенции. Право на справедливое судебное разбирательство (уголовно-правовой аспект). С. 59. URL: http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_RUS.pdf

кой судебной реформы 1864 г. существовало понимание, что отношение к заочному производству может служить индикатором типа уголовного процесса. Там, где преобладает обвинительное судопроизводство, присутствие обвиняемого признается неизменным условием исследования; чем более укореняется судопроизводство розыскное (инквизиторское), тем менее почитается оно необходимым¹⁴.

Привлечем внимание еще к одному обстоятельству, играющему важную роль при определении, заочным или нет было рассмотрение уголовного дела. Речь идет об участии защитника, приглашенного подсудимым. По мнению И. Я. Фойницкого¹⁵, в делах, по которым вместо подсудимого допускается поверенный, присутствие его делает производство личным. В современной юридической литературе различают также «юридическое присутствие» и «юридическое отсутствие» подсудимого¹⁶. Нельзя разделить оптимистическое утверждение Н. В. Масликовой¹⁷ о том, что процедура заочного производства является гарантией для вынесения законного обоснованного и справедливого приговора по тяжким и особо тяжким делам при отсутствии подсудимого. В одной ситуации защитник может быть приглашен самим подсудимым, и он отстаивает его интересы. Например, по делу Э. Ульмана¹⁸ защитники обжаловали заочный приговор. В другой – защитник назначается государством, фактически обеспечивая процедуру рассмотрения дела. В последнем случае, на наш взгляд, имеет место ритуальный процесс или квази-правосудие. Процесс ради процесса, состязательность ради состязательности. Интересно отметить, что заочный приговор может быть отменен по ходатайству *осужденного* (видимо, законодатель не предполагает возможности оправдания подсудимого или предоставляет преимущество по сравнению с оправданным) в порядке главы 48 УПК РФ. Таким образом, судьба заочного процесса предрешена – обвинительный приговор, хотя теоретически оправдательный приговор не исключается. Нетрудно заметить, что нормы УПК РФ чрезвычайно скудно регулируют порядок и условия постановления заочных приговоров.

Итак, в *строгом* смысле заочный приговор – это решение о виновности или невиновности подсудимого и назначении ему наказания либо освобождении от наказания, вынесенное судом первой (или апелляционной) инстанции в его отсутствие ввиду сознательного уклонения от явки в суд или по причине ненадлежащего информирования.

¹⁴ См.: Дегай П. Взгляд на современное положение судопроизводства. СПб., 1847. С. 168.

¹⁵ См.: Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1996. Т. 2. С. 493.

¹⁶ См.: Бендерская Е. Г. Рассмотрение уголовного дела в отсутствие подсудимого : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 11.

¹⁷ См.: Масликова Н. В. Заочное рассмотрение дела по УПК РФ в редакции Федерального закона от 27 июля 2006 г. URL: /http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1251834

¹⁸ См.: Козлова Н. Приговор Ульману обжалован // Рос. газета. 2007. 20 июня.

*Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова
Ильютченко Н. В., кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора*

*Moscow State University named after M. V. Lomonosov
Ilyutchenko N. V., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the
Criminal Process, Justice and Prosecutorial Oversight Department
E-mail: stopkina_natal@mail.ru*

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПОЛНОТЫ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ

Рассматриваются основные положения концепции полноты судебной власти в уголовном судопроизводстве, выявляются основные проблемы уголовного процесса в свете этой концепции.

К л ю ч е в ы е с л о в а: независимость судебной власти, полнота судебной власти, уголовное судопроизводство, разделение властей.

AUTHORITY OF JUDICIARY IN CRIMINAL CASES: THE ESSENCE

The article deals with the essence and key issues of the authority of judiciary concept in criminal procedure.

К e y w o r d s: independence of judiciary, authority of judiciary, criminal procedure, separation of powers.

Поступила в редакцию 12 января 2018 г.

Первостепенная роль судебной власти в современном уголовном процессе не вызывает сомнений и отражается в наименовании данного вида деятельности также уголовным судопроизводством. Причиной, по которой именно судуверяется обязанность разрешения основного вопроса уголовного дела о виновности и возможном наказании подсудимого, является независимость суда, т. е. его подчинение только закону.

Гарантии независимости судебной власти находятся в центре внимания процессуальной науки со времен Судебной реформы 1864 г. Одним из аспектов обеспечения независимости судебной власти во второй половине XIX в. считалась ее полнота.

Полнота судебной власти – термин доктринальный. Единой трактовки данного понятия не сложилось. Так, Г. С. Фельдштейн и Н. Н. Розин понимали под полнотой судебной власти обеспечение равенства всех перед законом и судом (полнота судебной власти над всеми субъектами права в равной мере)¹.

Более соответствующим целям судебной реформы представляется понимание полноты судебной власти, подробно рассмотренное в курсах уголовного судопроизводства И. Я. Фойницкого и В. К. Случевского². Полнота судебной власти для этих ученых означала, что «в руках судебной власти должны быть сосредоточены все мероприятия, обеспечивающие возможность судебного разбирательства и действительное осуществление судебных решений»³.

¹ См.: Розин Н. Н. Уголовное судопроизводство : пособие к лекциям. СПб., 1914. С. 84 ; Фельдштейн Г. С. Лекции по уголовному судопроизводству. М., 1915. С. 89.

² См.: Случевский В. К. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство – судопроизводство. СПб., 1913. С. 92–94. Другие учебные курсы (И. С. Викторского, М. В. Духовского, С. В. Познышева, Д. Г. Тальберга), описывая элементы полноты судебной власти, не делают обобщений того уровня, который содержится в курсах И. Я. Фойницкого и В. К. Случевского.

³ Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. М., 1996. Т. 1. С. 189.

© Романов С. В., 2018

До Судебной реформы 1864 г. суд не имел влияния на полицейских «следователей», стряпчих – «адвокатов» и прокуроров. Положение, при котором реализация полномочий суда зависела от ряда органов, не подконтрольных судебной власти, реформаторы посчитали несовместимым с началом ее независимости. Они попытались разработать систему гарантий полноты судебной власти как в области судоустройства, так и судопроизводства⁴. В последнем аспекте полнота судебной власти обеспечивалась такой организацией уголовного процесса, при которой все производство по делу находилось под контролем судебной власти в лице суда и (или) его вспомогательных органов. К числу таких вспомогательных органов относились судебные следователи, прокуроры, присяжные поверенные, нотариусы и судебные приставы. Важно, что основы правового статуса этих органов были заложены в *едином* документе – Учреждении судебных установлений 1864 г.

В современной доктрине о полноте судебной власти либо вообще не говорится, либо полнота судебной власти сводится к общеобязательности судебных решений⁵ или обеспечению права на судебную защиту⁶. Исключением является «Курс уголовного процесса», подготовленный на юридическом факультете МГУ⁷.

Определяя **значение** концепции полноты судебной власти в теории уголовного процесса, следует признать, что размежевание полиции (в широком смысле) и юстиции как следствие разделения исполнительной и судебной власти (последнее провозглашено еще деятелями Великой французской революции⁸) ко второй половине XIX в. уже не являлось предметом дискуссии. С необходимостью такого размежевания сталкивается и любая современная уголовно-процессуальная система, при этом единого подхода к обеспечению полноты судебной власти в ситуации сосуществования и конкуренции состязательной и смешанной форм уголовного процесса ожидать не приходится.

Таким образом, в **сравнительно-правовом аспекте** анализ обеспечения полноты судебной власти в уголовном судопроизводстве предполагает изучение полномочий судебной власти по контролю над ходом процесса в основных разновидностях смешанной (французской и немецкой) и состязательной (английской, американской) его форм. При этом ожидаемым результатом исследования может стать не только вывод о расширении полноты судебной власти в уголовном процессе. Некоторые новейшие тенденции развития уголовного судопроизводства, в частности ориентация на заключение «сделок о признании» в уголовном процессе США, не могут не противоречить усилению роли суда при рассмотрении уголовных дел⁹.

⁴ Об этих гарантиях см.: Романов С. В. Обеспечение полноты судебной власти в уголовном судопроизводстве // Великая реформа : к 150-летию Судебных уставов : в 2 т. Т. 2 : Устав уголовного судопроизводства / под ред. Л. В. Головки. М., 2014. С. 169–189.

⁵ См.: Дмитриев Ю. А., Шапкин М. А. Правоохранительные органы Российской Федерации : учеб. для вузов. 3-е изд., изм. и доп. М., 2006. С. 112 ; Конституция Российской Федерации : доктринальный комментарий (постатейный) / под ред. Ю. А. Дмитриева. Доступ из справ.-информ. системы «Гарант».

⁶ См.: Михайловская И. Б. Суд и судьи : независимость и управляемость. М., 2010. С. 10–11.

⁷ См.: Курс уголовного процесса / под ред. Л. В. Головки. 2-е изд. М., 2017. С. 40–43.

⁸ «Общество, где не обеспечена гарантия прав и нет разделения властей, не имеет Конституции» – говорится в ст. 16 Декларации прав человека и гражданина 1789 г. (см.: Французская Республика : Конституция и законодательные акты. М., 1989. С. 26–29).

⁹ См.: Курс уголовного процесса / под ред. Л. В. Головки. С. 1030–1034.

В *историко-правовом аспекте* изучение полноты судебной власти в российском уголовном процессе должно учитывать, во-первых, невозможность прямо провести традиционное для западной теории положение о разделении полиции и юстиции как в период Судебной реформы 1864 г., когда абсолютная монархия как форма правления не предвещала такой задаче успех, так и в советский период, когда на уровне идеологии теория разделения властей отрицалась. Опыт Судебной реформы показал, что анализ концепции полноты судебной власти возможен применительно к разделению властей не только как политическому принципу, неизбежно подверженному разнообразным деформациям, но и как техническому принципу распределения функций государственной власти между различными органами государства¹⁰.

Во-вторых, следует учитывать «демонтаж» вспомогательных органов суда, происшедший в России в конце 20-х гг. прошлого века. В 1928 г. следователи, ранее состоявшие при судах, были переподчинены прокуратуре¹¹. В 1933 г. учреждена прокуратура СССР, а прокуратура Верховного Суда СССР упразднена¹². В 1936 г. органы прокуратуры и следствия выделены из народных комиссариатов юстиции союзных республик с подчинением непосредственно прокурору СССР¹³. Прокуроры и следователи перестали быть судебными деятелями, превратившись в чиновников¹⁴.

Данная реформа имеет ключевое значение для оценки состояния российской уголовно-процессуальной системы с точки зрения полноты судебной власти. Спецификой реформы стало то, что преобразования в области судостроительства не сопровождались необходимыми изменениями в судопроизводстве. Такая «асинхронность» привела к тому, что следователь, перестав быть судьей, до настоящего времени сохраняет ряд судебных полномочий (в частности, избрание мер пресечения, прекращение производства по делу) наряду с полномочиями, которыми следователь как потенциально беспристрастный исследователь обстоятельств дела наделен быть не может (например, возбуждение уголовного дела). Уместно сказать, что в процессуальной фигуре следователя, как в фокусе, сошлись основные противоречия современного российского уголовного процесса.

При анализе *общих положений уголовного судопроизводства* с точки зрения полноты судебной власти особое внимание следует обратить на доказательственное право. В дореволюционной науке уголовного процесса разделялись понятия логического (доказательство в широком смысле) и судебного доказательства. Доказательствами в широком смысле признавались все факты, с помощью которых устанавливались обстоятельства, имеющие значение для дела. Понятие судебного доказательства было уже по содержанию. Судебными считались доказательства, представленные суду с соблюдением установленных за-

¹⁰ Подробнее о разделении властей см.: *Абашмадзе В. В.* Учение о разделении государственной власти и его критика. Тбилиси, 1972.

¹¹ Об изменении положения о судостроительстве РСФСР : постановление ВЦИК и СНК РСФСР от 3 сентября 1928 г. // СЗ. 1928. № 117. Ст. 733.

¹² Об учреждении прокуратуры Союза ССР : постановление ЦИК и СНК СССР от 20 июня 1933 г. // СЗ. 1933. № 40. Ст. 239.

¹³ Об образовании Народного комиссариата юстиции Союза ССР : постановление ЦИК и СНК СССР от 20 июля 1936 г. // СЗ. 1936. № 40. Ст. 338.

¹⁴ Подробнее об этой реформе см.: *Кудрявцев В., Трусов А.* Политическая юстиция в СССР. М., 2000. С. 221–232.

коном правил¹⁵. Приговор суда мог быть основан лишь на судебных доказательствах. Таким образом, доказывание попадало под полный контроль судебной власти. Однако уже в УПК РСФСР 1922 г. законодатель отказывается от судебного характера доказывания: «полиция» (органы дознания) получают право собирать доказательства, по юридической силе равные судебным¹⁶. Это обстоятельство указывает на недопустимое смешение полиции и юстиции, умаляет полноту судебной власти. Тем не менее такое положение дел сохраняется и поныне (ст. 74, 86 УПК РФ)¹⁷.

Необходимо также проанализировать исключительность полномочий судебной власти по применению мер процессуального принуждения (кроме полицейского задержания), так как традиционно именно судебная власть выступает хранительницей личной свободы граждан.

Переходя к уголовному процессу *в динамике*, заметим, что анализ вопросов полноты судебной власти в уголовном судопроизводстве применительно к каждой его стадии привел бы к излишней детализации. Общность задач отдельных стадий процесса позволяет объединить их в более крупные этапы уголовного процесса – *производства по уголовному делу*, система которых может быть выстроена следующим образом:

1) *предварительное производство*, создающее предпосылки для достижения цели уголовного процесса в судебном разбирательстве и включающее стадии возбуждения уголовного дела, предварительного расследования и подготовки к судебному заседанию;

2) *окончательное производство*, в котором формально обозначается достижение цели уголовного процесса, включающее стадию судебного разбирательства;

3) *проверочное производство*, в котором проверяется достижение цели уголовного процесса, включающее стадии апелляционного, кассационного, надзорного производства, а также возобновления производства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств;

4) *исполнительное производство*, в котором обеспечивается исполнение итогового судебного решения, включающее стадию исполнения приговора¹⁸.

Гарантии полноты судебной власти в **предварительном производстве** по уголовному делу зависят, прежде всего, от моделей предварительного расследования и предания суду, принятых в уголовном процессе конкретного государства. Применительно к современному российскому уголовному судопроизводству рассмотрению подлежат, в частности, такие вопросы, как принадлежность следовате-

¹⁵ См.: *Случевский В. К.* Указ. соч. С. 376 ; *Познышев С. В.* Элементарный учебник русского уголовного процесса. М., 1913. С. 172–173 ; *Тальберг Д. Г.* Русское уголовное судопроизводство. Киев, 1890. Т. 2. С. 27–28 ; *Спасович В. Д.* О теории судебного-уголовных доказательств в связи с судоустройством и судопроизводством // *Избранные речи и труды* / сост. И. В. Потапчук. Тула, 2000. С. 17 ; *Владимиров Л. Е.* Учение об уголовных доказательствах. Тула, 2000. С. 133–135.

¹⁶ См.: *Чельцов М. А.* Советский уголовный процесс. М., 1951. С. 233.

¹⁷ См.: *Курс уголовного процесса* / под ред. Л. В. Головки. С. 442–444.

¹⁸ Данная классификация использовалась еще в дореволюционном уголовном процессе (см.: *Фойницкий И. Я.* Указ. соч. С. 352–353 ; *Розин Н. Н.* Указ. соч. С. 596–597). Обоснование этой классификации в предложенном виде см.: *Романов С. В.* Понятие, система и взаимодействие процессуальных функций в российском уголовном судопроизводстве // *Труды юридического факультета*. М., 2009. Кн. 11. С. 63–65.

лю полномочий по возбуждению уголовного дела и его прекращению; роль суда в реализации указанных полномочий, а также в целом в контроле над законностью предварительного расследования; зависимость полномочий следователя и прокурора от принадлежности следователя к исполнительной либо судебной власти.

Каждый из этих вопросов сам по себе сложен и дискуссионен. Говоря об ограничении полномочий суда, обратим внимание лишь на то, что в настоящее время ключевой вопрос о достаточности доказательств для судебного рассмотрения обвинения определяется единолично прокурором при утверждении обвинительного заключения (акта, постановления) (ст. 221, 226, 226.8 УПК РФ)¹⁹, т. е. на завершающем этапе стадии предварительного расследования.

У суда нет полномочий по исследованию вопроса о достаточности доказательств для судебного рассмотрения обвинения. Такой вывод обусловлен содержанием вопросов, подлежащих выяснению судом по поступившему уголовному делу (ст. 228 УПК РФ), отсутствием у суда права в ходе подготовки к судебному заседанию вернуть уголовное дело прокурору в связи с недостаточностью доказательств для рассмотрения дела (ч. 1 ст. 237 УПК РФ) либо прекратить его по одному из реабилитирующих оснований (ст. 239 УПК РФ). Суд проверяет лишь отсутствие формальных препятствий для рассмотрения дела.

Хотя в науке уголовного процесса нет единой, общепризнанной модели предания суду, предание суду преимущественно решением прокурора есть наименее удовлетворительная его форма²⁰. Она умаляет полноту судебной власти, так как суд не может не согласиться со сделанной прокурором оценкой собранных по делу доказательств как достаточных для судебного рассмотрения обвинения. Устранение суда от оценки достаточности доказательств для судебного рассмотрения обвинения уничтожает значение стадии предания суду как гарантии прав обвиняемого, препятствия для направления в суд неполно расследованных дел и появления на скамье подсудимых без достаточных на то оснований²¹.

Анализ полномочий суда в аспекте обеспечения полноты судебной власти не может вестись вне *формы*, в которую облекается выдвинутое перед судом обвинение, т. е. вне формы *уголовного иска*.

«Понятию иска в гражданском процессе соответствует понятие обвинения в процессе уголовном. Под ним разумеется требование судебного признания принадлежащего государству права наказания в данном случае»²².

«Уголовный иск может быть определен как *обвинение определенного лица перед уголовным судом в преступлении, имеющее своей целью наказание обвиняемого* (признание, а затем и осуществление права государства на наказание), *а своим юридическим последствием* (при отсутствии особых, законом указанных, препятствий) *судебную проверку объективной достоверности обвинения*»²³.

¹⁹ Данный вывод сделан на основе ст. 220, 225, 226.7 УПК РФ, обязывающих приводить в обвинительном заключении (акте, постановлении) доказательства, подтверждающие обвинение. Вместе с тем в УПК РФ отсутствует положение, аналогичное п. 4 ч. 1 ст. 213 УПК РСФСР 1960 г., обязывавшее прокурора проверить по поступившему к нему уголовному делу обоснованность предъявленного обвинения имеющимися доказательствами.

²⁰ Ее критику см.: *Перлов И. Д.* Предание суду в советском уголовном процессе. М., 1948. С. 9–20.

²¹ См. об этом: *Предание суду // Строгович М. С.* Избранные труды : в 3 т. Т. 2 : Гарантии личности в уголовном судопроизводстве. М., 1992. С. 13–16.

²² *Фойницкий И. Я.* Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1996. Т. 2. С. 3.

²³ *Полянский Н. Н.* Очерки общей теории уголовного процесса. М., 1927. С. 116.

Вопрос об уголовном иске относится к числу интереснейших и запутанных проблем российской уголовно-процессуальной теории, чему способствовали как столетия господства инквизиционного процесса, не знавшего состязательности, так и дискуссии советского периода о «буржуазной» природе теории уголовного иска²⁴ (которая опять-таки сочеталась с не менее «буржуазным» по своей сути принципом состязательности).

Между тем обращение к структуре розыскного процесса показывает, что уголовный иск обнаруживается и в нем, что для предъявления иска не обязательно полностью или частично состязательное построение процесса. Само деление предварительного расследования розыскного процесса на предварительное и формальное следствие, различавшиеся в России наличием фигуры обвиняемого²⁵, и представляло собой механизм предъявления уголовного иска «в силу закона», а не иждивением обвинителя²⁶.

Наличие уголовного иска и в розыскном процессе, а также классические междисциплинарные процессуальные исследования²⁷ приводят к выводу, что *исковая форма есть единственно возможная форма обращения к суду* в любом виде процесса, где речь идет об устранении неопределенности в праве. Исключать уголовный процесс из перечня классических видов процесса нет оснований.

Сложность анализа концепции иска в уголовном процессе проявляется в том, что не всегда на момент предъявления уголовного иска известен «ответчик», т. е. обвиняемый. Такая ситуация характерна для смешанного уголовного процесса с судебным предварительным следствием, в рамках которого уголовный иск не может не быть *деперсонифицированным*²⁸. Если же в уголовном процессе судебного предварительного следствия нет, то иск будет всегда персонифицирован, т. е. направлен против конкретного лица, обвиняемого в совершении преступления.

Принятием иска к своему производству суд превращает обвиняемого в подсудимого, а процесс переходит в **окончательное производство**. Рассматривая гарантии полноты судебной власти в этом производстве, необходимо обратить внимание на полномочия суда по участию в собирании доказательств, изменению обвинения, последствиях отказа обвинителя от обвинения.

Известно, что от активной роли суда в судебном разбирательстве современный законодатель счел возможным отказаться. Суд не определяет порядок исследования доказательств (ст. 274), не вправе по собственной инициативе огласить показания подсудимого, данные в ходе производства предварительного расследования или в суде (ч. 1 ст. 276), нет указаний на право суда по собственной инициативе вызывать свидетелей (ч. 3 ст. 278) и осматривать вещественные доказательства (ч. 1 ст. 284), ограничены возможности суда огласить показания

²⁴ Об этой дискуссии см.: Проблемы судебного права / Н. Н. Полянский [и др.]. М., 1983. С. 92–108.

²⁵ В других странах различий было больше. Особенно показателен анализ французского розыскного процесса, в котором формальное следствие велось судьями и фактически сливалось с судебным разбирательством (см. подробнее: *Чельцов-Бебутов М. А.* Положение личности в уголовном процессе. Ч. 1 : Происхождение и развитие розыскного процесса во Франции. М., 1948 ; Головки Л. В. Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции. М., 1995. С. 57).

²⁶ См.: *Фойницкий И. Я.* Указ. соч. С. 3–4 ; *Полянский Н. Н.* Указ. соч. С. 112.

²⁷ См.: *Рязановский В. А.* Единство процесса. Харбин, 1924 ; М., 2005.

²⁸ См. подробнее: *Жидкова Е. И.* Формирование пределов производства по делу в досудебных стадиях уголовного процесса. М., 2014. С. 6–53.

свидетеля и потерпевшего, данные в ходе производства предварительного расследования или в суде (ч. 2 ст. 281). Возможность отмены приговора суда в апелляционном порядке в связи с односторонностью или неполнотой судебного следствия исключена (ст. 389.15).

Как видно, суд не имеет достаточных процессуальных инструментов для восполнения пробелов, допущенных сторонами в доказывании²⁹. Несмотря на указанные выше полномочия суда по собиранию доказательств, следует учитывать, что ряд следственных действий осуществимы лишь на стадии предварительного расследования, а возвращение судом по собственной инициативе уголовного дела прокурору для дополнительного собирания доказательств не допускается³⁰.

С большим трудом и только в результате активной позиции Конституционного Суда РФ удалось вернуть суду возможность корректировать пределы судебного разбирательства путем возвращения дела прокурору по мотивам, связанным с изменением обвинения в сторону ухудшения из-за неверной квалификации либо появления новых обстоятельств, отягчающих ответственность³¹.

Остается дискуссионным вопрос и о последствиях отказа прокурора от обвинения. По Уставу уголовного судопроизводства 1864 г. (далее – УУС), если предъявленное подсудимому обвинение не подтверждалось судебным следствием, то прокурор был обязан «заявить о том суду по совести». Данное заявление *не рассматривалось как отказ от обвинения*, поскольку право распоряжения обвинением признавалось принадлежащим судебной власти. Поэтому от обвинения отказаться прокурор попросту не мог. Основываясь на внутреннем убеждении, прокурор был полномочен отказаться от *поддержания* обвинения, что вполне закономерно не освобождало суд от продолжения разбирательства и принятия решения по существу дела (ст. 740 УУС).

Заметим, что отказ от поддержания обвинения заявлялся прокурором лишь на этапе прений сторон. Поэтому о возложении на суд осуществления уголовного преследования в данном случае не может быть и речи: исследование доказательств уже окончено и состоялось с участием прокурора, а полномочий по вы-

²⁹ См.: Головки Л. В. Истоки и перспективы института дополнительного расследования уголовных дел на постсоветском пространстве // Государство и право. 2009. № 11.

³⁰ По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 3 части первой статьи 232, части четвертой статьи 248 и части первой статьи 258 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросами Иркутского районного суда Иркутской области и Советского районного суда города Нижний Новгород : постановление Конституционного Суда РФ от 20 апреля 1999 г. № 7-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 17. Ст. 2205 ; По делу о проверке конституционности положений статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 39 Уголовно-процессуального кодекса РФ в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан : постановление Конституционного Суда РФ от 8 декабря 2003 г. № 18-П // Там же. 2003. № 51. Ст. 5026.

³¹ См. ст. 237 УПК РФ в редакции Федерального закона от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // Там же. 2013. № 9. Ст. 875, а также постановление Конституционного Суда РФ от 16 мая 2007 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности положений статей 237, 413 и 418 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом президиума Курганского областного суда» // Там же. 2007. № 22. Ст. 2686 ; По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Республики Узбекистан Б. Т. Гадаева и запросом Курганского областного суда : постановление Конституционного Суда РФ от 2 июля 2013 г. № 16-П // Там же. 2013. № 28. Ст. 3881.

ступлению в прениях сторон у суда никогда не было. Поэтому обязанность суда продолжить разбирательство дела при отказе прокурора от обвинения на этапе прений сторон не противоречила принципу состязательности.

В современном уголовном процессе если в ходе судебного разбирательства государственный обвинитель придет к убеждению, что предоставленные доказательства не подтверждают предъявленное подсудимому обвинение, то он отказывается от обвинения и излагает суду мотивы отказа. Полный или частичный отказ государственного обвинителя от обвинения в ходе судебного разбирательства влечет за собой обязательное прекращение уголовного дела или уголовного преследования полностью или в соответствующей его части за отсутствием события или состава преступления либо в связи с непричастностью подсудимого к его совершению (ч. 7 ст. 246 УПК РФ)³².

Связанность суда отказом прокурора от обвинения умаляет полноту судебной власти и ставит под сомнение принцип независимости судей и, в целом, статус суда как органа правосудия. Конституционный суд указал, что рассмотрение судом находящихся в его производстве дел предполагает наличие у него *возможности выбора решения* исходя из действующего законодательства, обстоятельств конкретного дела, позиций участников судопроизводства и их обоснования. Иное решение вопроса, т. е. безальтернативность поведения суда, что имеет место в ситуации отказа прокурора от обвинения, ограничивает права суда как органа правосудия и нарушает право граждан на судебную защиту³³.

Итак, в судебном разбирательстве уголовный иск *разрешается* судом. Необходимость проверки правильности вынесенных судом решений, а также учета обстоятельств, которых суд не мог и не должен был знать, вызывает к жизни систему **проверочных производств**. В них полнота судебной власти связана с действием ревизионного начала, основаниями отмены или изменения приговора, пределами прав суда при пересмотре приговоров и иных судебных решений (в частности, *reformatio in rejus*).

Проверенное и вступившее в законную силу судебное решение нуждается в исполнении. **Исполнительное производство** с точки зрения полноты судебной власти должно включать в компетенцию суда решение всех вопросов, связанных с приведением приговора в соответствие с изменяющимися обстоятельствами, а также наделять суд достаточными полномочиями по установлению и исследованию этих обстоятельств.

Особое внимание в проверочном и исполнительном производствах должно быть уделено анализу положения прокурора, который, поскольку уголовный иск уже разрешен в суде первой инстанции, утрачивает статус стороны обвинения и становится *блюстителем законности*, помощником суда в выявлении и

³² См.: Головки Л. В. Институты отказа прокурора от обвинения и изменения обвинения в суде : постсоветские перспективы в условиях теоретических заблуждений // Государство и право. 2012. № 2.

³³ По делу о проверке конституционности части второй статьи 10 УК РФ, части второй статьи 3 Федерального закона «О введении в действие УК РФ», Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в УК РФ» и ряда положений УПК РФ, касающихся порядка приведения судебных решений в соответствие с новым уголовным законом, устранивающим или смягчающим ответственность за преступление, в связи с жалобами граждан А. К. Айжанова, Ю. Н. Александрова и других : постановление Конституционного Суда РФ от 20 апреля 2006 г. № 4-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 18. Ст. 2058.

устранении нарушений закона. Необходимость в таком помощнике обусловлена принципом независимости судей и состязательным построением судебных стадий процесса, исключающими возможность пересмотра судебных решений по инициативе самого суда (частный случай принципа *nemo iudex sine actore*). Отсюда проистекает обязанность прокурора обжаловать *любой* незаконный и необоснованный приговор (п. 1 ст. 36 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации»). Не менее важна здесь и роль прокурора как бывшего вспомогательного органа суда, осуществляющего *надзор за исполнением наказаний*.

В данной статье предпринята попытка показать комплекс вопросов, которые могут быть поставлены и решены в рамках концепции полноты судебной власти в уголовном судопроизводстве. Как видно, наделение суда теми или иными полномочиями *не должно быть произвольным*. Научная разработка и возможная реализация в законодательстве концепции полноты судебной власти позволит устранить многочисленные противоречия в нормативном регулировании уголовного процесса, что положительно скажется на эффективности защиты правопорядка и прав граждан.

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова

***Романов С. В.**, кандидат юридических наук, доцент кафедры
уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора*

Moscow State University named after M. V. Lomonosov

***Romanov S. V.**, Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the
Criminal Process, Justice and Prosecutorial Oversight Department
E-mail: s_romanov@law.msu.ru*

ЕВРОПЕЙСКИЙ ОРДЕР НА ПРОИЗВОДСТВО СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ: ПЕРВЫЙ ОПЫТ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

22 мая 2017 г. завершился период, на протяжении которого государства – члены Европейского союза были обязаны имплементировать в национальные правовые системы положения, регулирующие европейский ордер на производство следственных действий. Однако сама идея создания данного института подвергалась существенной критике. Вместе с тем в настоящее время целесообразность закрепления в правовой системе ЕС нового механизма следует оценивать, опираясь на конкретные примеры его применения. В результате чего можно получить объективный вывод об эффективности реформы международного сотрудничества по уголовным делам в рамках Европейского союза.

К л ю ч е в ы е с л о в а: европейский ордер на производство следственных действий, принцип взаимного признания приговоров и судебных решений, право Европейского союза, наднациональное право, евроинтеграция.

EUROPEAN INVESTIGATION ORDER: FIRST EXPERIENCE OF LAW ENFORCEMENT

On the 22 of May 2017 ended the period throughout which member states of the European Union were obliged to implement in the national legal systems Directive of the European Parliament and of the Council regarding the European Investigation Order in criminal matters. However the idea of creation EIO was exposed to essential criticism. Meanwhile the expediency of creation of the new mechanism should be estimated, already leaning concrete examples of its application. Therefore it is possible to receive an objective conclusion about efficiency of reform of international cooperation on criminal cases within the EU.

К е у в о р д s: European investigation order, principle of mutual recognition, European Union law, the European integration.

Поступила в редакцию 22 января 2018 г.

На официальном сайте Европейской комиссии 22 мая 2017 г. был опубликован пресс-релиз под следующим заголовком: «С сегодняшнего дня европейский ордер на производство следственных действий будет содействовать властям в борьбе с преступностью и терроризмом»¹. Именно к указанной дате государства – члены ЕС были обязаны имплементировать в национальные правовые системы положения Директивы Европейского парламента и Совета Европейского союза «О Европейском ордере на производство следственных действий» (далее – Директива), принятой 3 апреля 2014 г.² Основная цель создания данного института, провозглашаемая на официальном уровне, заключалась в закреплении в правовом пространстве ЕС «единого, эффективного и гибкого механизма, направленного на получение доказательств, находящихся в других

¹ URL: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-1388_en.htm (дата обращения: 24.11.2017).

² Directive of the European Parliament and of the Council regarding the European Investigation Order in criminal matters. 2014/41/eu // Official Journal of the European Union. L 130. 1.5.2014. P. 1–36.

© Чекотков А. Ю., 2018

государствах-членах»³, чтобы сформировать «комплексную систему получения доказательств по делам с трансграничным элементом»⁴. Принимая во внимание обозначенное стремление, европейский ордер на производство следственных действий в Директиве был определен как судебное решение, выданное одним государством-членом с целью совершения на территории другого государства-члена определенных следственных действий, направленных на получение доказательств.

В настоящее время на нормативном уровне процесс создания нового института международного сотрудничества в Европейском союзе завершился. Отмечая положительный эффект произошедшей реформы, в уже упомянутом пресс-релизе приводится следующий пример: «Если французские правоохранительные органы разыскивают террористов, которые скрываются в Бельгии, они могут обратиться к бельгийским коллегам с запросом о проведении допросов свидетелей или обысков в жилищах от их имени, что существенно упростит и ускорит расследование по уголовным делам с трансграничным элементом». Таким образом, новое правовое регулирование, базируясь на принципе взаимного признания приговоров и судебных решений, во-первых, устанавливает пресекательный срок, в течение которого необходимо исполнить запрос о производстве следственных действий. В соответствии с Директивой такой срок составляет 30 дней. Во-вторых, закрепляет ограниченный перечень оснований для отказа от исполнения ордера запрашиваемым государством. В-третьих, стандартизирует форму и процедуру направления запроса (ордера) исполняющему государству, что значительно сокращает объем необходимых для его исполнения документов. В-четвертых, существенно повышает уровень защиты прав и свобод человека в процессе реализации новой правовой конструкции⁵.

Важно отметить, что фундаментальный характер изменений, вносимых в правовые системы стран – участниц ЕС, заставлял задуматься об их эффективности еще на этапе обсуждения проекта Директивы. По прошествии полугода с момента завершения периода имплементации положений обозначенного нормативного акта возникают вопросы: есть ли признаки того, что реформа оправдала себя? Возникли ли какие-либо предпосылки, свидетельствующие о правильности и эффективности выбранного вектора развития сотрудничества государств – членов ЕС в сфере уголовного судопроизводства?⁶ Отвечая на поставленные вопросы, мы,

³ Initiative of the Kingdom of Belgium, the Republic of Bulgaria, the Republic of Estonia, the Kingdom of Spain, the Republic of Austria, the Republic of Slovenia and the Kingdom of Sweden for a Directive of the European Parliament and of the Council regarding the European Investigation Order in criminal matters – Explanatory memorandum. 2010/0817 (COD) // Official Journal of the European Union. С 165/02. 24.6.2010. P. 22–39.

⁴ The Stockholm Programme – An open and secure Europe serving and protecting the citizens. 16484/09/JAI 866 // Official Journal of the European Union. С 115/1. 4.5.2010. P. 1–38.

⁵ URL: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-1388_en.htm (дата обращения: 24.11.2017). Существуют и иные процессуальные особенности института, кардинально меняющие процесс собирания доказательств на территории другого государства, о них см. подробнее: *Rafaraci T.* General consideration on the European investigation order // *Transnational evidence and multicultural inquiries in Europe. Developments in EU legislation and new challenges for human rights-oriented criminal investigation in cross-border cases* / Ed. Ruggeri S. Cham-Heidelberg-New York-Dordrecht-London. 2014. P. 32–39.

⁶ Безусловно, мы прекрасно отдаем себе отчет в том, что период действия ордера на производство следственных действий, составлявший чуть более полугода, *a priori* не мог продемонстрировать все особенности, которые возникают в процессе правоприменения и которые

прежде всего, продемонстрируем то, как европейский ордер на производство следственных действий применялся в период с 22 мая 2017 г. по настоящее время. Затем проанализируем причины активного (или не очень активного) использования нового инструмента получения доказательств странами – участницами ЕС.

Однако в первую очередь необходимо вспомнить реакцию доктрины и отдельных государств Союза относительно идеи создания европейского ордера на производство следственных действий. Вскоре после публикации проекта Директивы появился ряд статей, содержащих резкую критику нового механизма. Например, Р. Воглер в работе «Европейский ордер на производство следственных действий: фундаментальные права попали в группу риска?» отмечает, что при создании данного института наднациональные власти ЕС не уделили значительного внимания соблюдению индивидуальных прав. В результате автор приходит к выводу, что новая правовая конструкция не сможет стать основой взаимодействия государств-членов в вопросе получения доказательств, если не будет решена проблема соблюдения прав и свобод человека⁷. А. Арена в статье «Правовые положения и средства правовой защиты: пробелы и риски для соблюдения индивидуальных прав» также демонстрирует недостатки предоставленных Директивой средств правовой защиты и отмечает отсутствие баланса между стремлением эффективно расследовать транснациональные преступления и соблюдением прав и свобод человека⁸.

Однако, помимо критики относительно отдельных как технических, так и существенных положений проекта Директивы, высказывались вполне обоснованные сомнения, вызванные целесообразностью создания единого института. Так, звучали утверждения о преждевременности введения в действие европейского ордера на производство следственных действий, поскольку его предшественник (ордер на получение доказательств) не был надлежащим образом опробован в практической деятельности⁹. Аналогичная точка зрения уже на официальном уровне была высказана Германией. В заявлении бундестага указывалось на то, что в первую очередь необходимо было реализовать ордер на получение доказательств и использовать апробированные результаты для дальнейшего развития¹⁰.

приводят к выводу об эффективности или неэффективности механизма. Данная статья отнюдь на это не претендует. Ее цель заключается в том, чтобы понять, можно ли в настоящее время, когда прошло лишь полгода с начала действия ордера, говорить о том, что возникли предпосылки (признаки), свидетельствующие о том, что власти ЕС выбрали верный и эффективный курс реформирования международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства.

⁷ См.: *Vogler R.* The European investigation order: fundamental right at risk? // *Transnational evidence and multicultural inquiries in Europe. Developments in EU legislation and new challenges for human rights-oriented criminal investigation in cross-border cases* / Ed. by *S. Ruggeri*. Cham-Heidelberg-New York-Dordrecht-London, 2014. P. 39–41.

⁸ См.: *Arena A.* The rules on legal remedies: legal lacunas and risks for individual rights // *Transnational evidence and multicultural inquiries in Europe. Developments in EU legislation and new challenges for human rights-oriented criminal investigation in cross-border cases* / Ed. by *S. Ruggeri*. Cham-Heidelberg-New York-Dordrecht-London, 2014. P. 101–109.

⁹ См.: *Sayers D.* The European investigation order: travelling without a roadmap. Brussels, 2011. P. 6–7.

¹⁰ См.: *Ibid.* P. 21. Напомним, что предшественником ордера на производство следственных действий в правовой системе Европейского союза был ордер на получение доказательств. Его практическая реализация провалилась. Так, обязательства по имплементации Рамочного решения об ордере на получение доказательств исполнили лишь 13 стран – участниц ЕС, а из них лишь Дания предприняла попытки применить институт в практической деятельности.

Учитывая имеющиеся негативные доктринальные оценки и критические утверждения отдельных государств, еще больший интерес вызывает первый опыт применения ордера на производство следственных действий. Были ли опровергнуты скептические замечания, которые возникают практически всегда, когда речь идет о кардинальных изменениях?

В настоящее время следует констатировать, что более убедительной представляется позиция критиков идеи создания единого инструмента получения доказательств в рамках ЕС. Несмотря на повышенное внимание наднациональных властей Союза к ордеру на производство следственных действий, по прошествии полугода в практической деятельности он пока не применялся. Более того, из 28 стран-участниц положения Директивы в национальные правовые системы имплементировали лишь 15. Дания и Ирландия вовсе не связаны обязательствами, вытекающими из Директивы, соответственно, ордер на производство следственных действий не будет функционировать в данных странах. Остальные 11 государств до настоящего времени находятся в процессе создания национального правового регулирования¹¹. В качестве единственного положительного аспекта, который может свидетельствовать о том, что реализация ордера на производство следственных действий является лишь вопросом времени, следует отметить создание на официальном уровне специальных обучающих программ для правоприменителей, направленных на ознакомление с процессуальными особенностями использования нового института¹². Данное обстоятельство отчасти свидетельствует о том, что наднациональные власти ЕС всерьез рассчитывают на активное функционирование механизма. Однако в остальном (помимо точечных упоминаний в прессе) за период с 22 мая 2017 г. до настоящего времени нельзя выделить каких-либо значимых событий, свидетельствующих о реальной востребованности ордера на производство следственных действий.

В данной ситуации возникает вопрос: в связи с чем все усилия официальных властей Европейского союза, проигнорировавших серьезную доктринальную критику, сопротивление отдельных государств и откровенно неудачный опыт создания ордера на получение доказательств, оказались тщетными, и государства-члены не стали активно применять новый институт, как только для этого представилась легальная возможность?

На наш взгляд, ответ на данный вопрос находится в плоскости двух связанных между собой обстоятельств. В первую очередь обращает внимание ряд процессуальных особенностей ордера, которые, учитывая законодательные формулировки, существенно могут затруднить процесс его применения¹³.

Во-первых, возникает проблема выбора применимого процессуального права при реализации ордера на производство следственных действий. Следует отметить, что в Директиве была предпринята попытка разрешить противоречие между принципами *forum regit actum* и *locus regit actum*¹⁴. Однако она не увенча-

¹¹ URL: https://www.ejncrimjust.europa.eu/ejn/EJN_Library_StatusOfImpByCat.aspx?Category-Id=120 (дата обращения: 24.11.2017).

¹² URL: <http://www.ejtn.eu/en/About/Criminal-Justice-II/> (дата обращения: 24.11.2017).

¹³ Далее мы лишь обозначим противоречия, которые, с нашей точки зрения, содержатся в Директиве (см. подробнее: *Чекотков А. Ю.* Европейский ордер на производство следственных действий : юридическая необходимость или политическая целесообразность? // Государство и право. 2016. № 11. С. 107–109).

¹⁴ В доктрине выработано два принципа, на основании которых делается выбор в пользу той или иной процессуальной системы при совершении следственных действий на территории

лась успехом, в результате чего был создан компромиссный вариант соотношения принципов, характеризующийся в европейской доктрине как *forum shopping*. Таким образом, по общему правилу органы исполняющего государства должны реализовать следственное действие, указанное в ордере, в соответствии с процедурой, определяемой правом государства, направившего запрос (ст. 9 (2) Директивы). Однако в Директиве закреплены исключения, учитывая которые исполняющее государство может осуществить иные действия, чем те, которые указаны в ордере. В такой ситуации и первый, и второй варианты порождают существенные затруднения. Так, в случае если исполняющее государство проведет следственное действие, отличное от указанного в запросе, в соответствии с требованиями своего собственного законодательства, то со всей очевидностью возникает проблема допустимости полученных доказательств в стране, направившей запрос. Если следственное действие будет произведено в соответствии с процедурой запрашивающего государства, то остается неясным, как, например, полиция Бельгии будет проводить следственное действие, учитывая процессуальное законодательство Франции.

Во-вторых, при регламентации ордера на производство следственных действий уже ставшее привычным для институтов, основанных на принципе взаимного признания судебных решений, правило, отменяющее действие принципа двойного вменения (*double criminality*), было существенно расширено. В результате органы исполняющего государства обязаны проводить следственные действия не только при расследовании деяний, которые в исполняющей стране могут не являться преступными, но и обязаны также производить следственные действия, даже если они не предусмотрены правом исполняющего государства (перечень закреплен в ст. 10 (2) Директивы).

В-третьих, довольно остро стоит проблема соблюдения прав и свобод человека при реализации ордера на производство следственных действий. Так, в соответствии с положениями Директивы иск о нарушении прав и свобод человека при производстве действий, указанных в ордере, можно подавать только в суд государства, выдавшего ордер, и только по основаниям, связанным с «основными причинами выдачи ордера на производство следственных действий» (ст. 14 (2) Директивы), причем заявление исковых требований не приостанавливает осуществление следственного действия. Таким образом, в Директиве не закреплено право подачи иска в суд исполняющего государства в связи с нарушением индивидуальных прав самой процедурой реализации института. Следует предположить, что оспаривание процедуры должно проходить с учетом требований национального законодательства исполняющей стороны. Однако этот вопрос остался за рамками Директивы, так же как и регламентация вопросов предоставления юридической помощи, что, откровенно говоря, делает нормы, касающиеся соблюдения прав и свобод, весьма декларативными.

Таким образом, сущностные особенности проведенной реформы свидетельствуют о наличии серьезных затруднений, которые могут возникнуть при практическом применении ордера на производство следственных действий. Вместе с тем отмеченные аспекты объединяет то, что все они в той или иной степени огра-

иностранным государством. Первый из них – принцип *locus regit actum* – предполагает использование процедуры страны, исполняющей запрос о производстве следственных действий. Исходя из второго – принцип *forum regit actum* – запрос реализуется, учитывая положения процессуального законодательства запрашивающей стороны.

ничивают суверенитет исполняющего ордер государства. Так, в процессе реализации новой правовой конструкции запрашиваемая сторона может быть связана требованиями ордера, в результате чего будет обязана действовать в соответствии с процессуальным законодательством запрашивающего государства (forum shopping). Более того, следственные действия могут производиться в отношении деяний, которые не являются преступными, в соответствии с законодательством исполняющего государства (ограничение принципа «двойного вменения»). При этом единственный предоставленный механизм защиты индивидуальных прав сводится к подаче искового заявления в страну, выдавшую ордер. Безусловно, обозначенные особенности направлены на автоматическое признание и исполнение ордера. Однако в данной ситуации сам институт выступает механизмом, посредством которого наднациональные власти ЕС реализуют идею углубления евроинтеграции, ограничивая суверенитет государств-членов.

Итак, при создании европейского ордера на производство следственных действий помимо официальной цели – преодоление недостатков классических инструментов международного сотрудничества, преследовалась и иная – ограничение суверенитетов государств-членов в сфере уголовной юстиции. Для ее достижения в Директиве был закреплен ряд процессуальных особенностей (которые мы отметили выше), однако они, в свою очередь, существенно затруднили процесс реализации института. Именно указанные причины, на наш взгляд, приводят к тому, что в течение полугода ордер на производство следственных действий не был применен. Показателен в этом плане уже упомянутый нами в начале статьи пример реализации ордера, содержащийся в пресс-релизе Европейской комиссии, когда правоохранительные органы Франции (допустим, полиция) обращаются с запросом о проведении следственных действий к полиции Бельгии. Однако, учитывая отмеченные особенности, может сложиться ситуация, когда бельгийская полиция будет обязана проводить следственные действия по запросу Франции, в соответствии с законодательством Франции и в отношении события, которое не подлежит уголовно-правовому запрету на территории Бельгии. Полагаем, что в настоящее время государства – члены ЕС, учитывая их настойчивость в отстаивании своих суверенных прав в сфере уголовной юстиции, вряд ли готовы к полноценной реализации обозначенного правового регулирования. Именно с данным обстоятельством, с нашей точки зрения, связано отсутствие энтузиазма в применении европейского ордера на производство следственных действий.

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова
Чекотков А. Ю., кандидат юридических наук, ассистент кафедры
уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора

Moscow State University named after M. V. Lomonosov
Chekotkov A. Yu., Candidate of Legal Sciences, Assistant of the Criminal
Process, Justice and Prosecutorial Oversight Department
E-mail: chekotkov@gmail.com

ПРОБЕЛЫ В ЛЕГАЛЬНОМ ОПРЕДЕЛЕНИИ ТЕРРИТОРИАЛЬНОЙ ПОДСУДНОСТИ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ ТРЕБУЮТ УСТРАНЕНИЯ

Обращается внимание на имеющиеся пробелы в регламентации порядка определения территориальной подсудности уголовных дел, предусмотренного ч. 2–5 ст. 32 УПК РФ. Предлагается исключить любую «вариативность» при определении надлежащего суда. Высказывается мнение о необходимости возвращения к предусмотренному ст. 41 УПК РСФСР 1960 г. порядку определения подсудности уголовных дел суду, в районе деятельности которого закончено предварительное следствие или дознание, когда место совершения преступления определить невозможно, а также в некоторых других случаях (при множественности преступлений, при совершении преступления не на территории Российской Федерации).

К л ю ч е в ы е с л о в а: территориальная подсудность.

GAPS IN THE LEGAL DEFINITION OF TERRITORIAL JURISDICTION CRIMINAL CASES REQUIRE REMOVAL

The article draws attention to the gaps in the regulation of the procedure for determining territorial jurisdiction of criminal cases under parts 2 to 5 of article 32 UPK of the Russian Federation. It is proposed to exclude any «variability» in determining a proper trial. It has been suggested returning to those provided for under article 41 of the RFSFR criminal procedure code of 1960 the order of definition of jurisdiction of criminal cases the court, in the area of operation of which finished the preliminary investigation or inquiry when the location of the crime cannot be determined, as well as in some other cases (when multiple crimes, when committed not in the territory of the Russian Federation).

К е у w o r d s: territorial jurisdiction.

Поступила в редакцию 15 января 2018 г.

В современном уголовном процессе не вызывает сомнений правило о недопустимости наличия «нескольких вариантов» при определении из множественности судов того единственного суда, который компетентен на рассмотрение каждого уголовного дела.

Еще во Всеобщей декларации прав человека 1948 г. было закреплено, что каждый человек для определения его прав и обязанностей и для установления обоснованности предъявленного ему уголовного обвинения имеет право на основе полного равенства на то, чтобы его дело было рассмотрено гласно и с соблюдением всех требований справедливости независимым и беспристрастным судом (п. 10). Аналогичные нормы содержатся в Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (п. 1 ст. 6), Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г. (п. 1 ст. 14).

Согласно положениям ч. 1 ст. 47 Конституции РФ и корреспондирующей ей норме ч. 3 ст. 8 УПК РФ, никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом (право на естественный суд).

По смыслу указанных правовых актов обвиняемый, потерпевший, другие участники уголовного процесса, а также все граждане заранее имеют право знать,

какой именно суд в соответствии с законом правомочен рассматривать конкретное уголовное дело.

На необходимость закрепления в законе критериев, которые в нормативной форме предопределяли бы, в каком суде подлежит рассмотрению то или иное гражданское дело, что позволило бы суду (судье), сторонам и другим участникам процесса избежать неопределенности в этом вопросе, обращал внимание и Конституционный Суд РФ¹. К сожалению, данная рекомендация в полном объеме не была воспринята законодателем в ходе подготовки и принятия в 2001 г. УПК РФ.

Только на первый взгляд в действующем уголовно-процессуальном законе правила определения территориальной подсудности прописаны достаточно подробно. Согласно ч. 1 ст. 32 УПК РФ уголовное дело подлежит рассмотрению в суде по месту совершения преступления, за исключением случаев, предусмотренных ст. 35 Кодекса (связаны с необходимостью обеспечения объективности суда или сокращения времени рассмотрения уголовного дела и соблюдения иных интересов обвиняемых и других участников процесса). Законом регламентируются также случаи определения подсудности по месту окончания преступления (ч. 2 ст. 32 УПК РФ) и подсудности нескольких преступлений (ч. 3 ст. 32 УПК РФ).

Закрепление в законе приоритета принципа подсудности по месту совершения преступления способствует обеспечению полноты исследования обстоятельств дела и учету местных условий при его рассмотрении. Обоснованность такого подхода в виде общего правила сомнений не вызывает. Однако, руководствуясь указанными нормами ст. 32 УПК РФ, однозначно определить подсудность ряда категорий уголовных дел возможно не всегда.

Обращает внимание отсутствие в УПК РФ правил определения подсудности уголовных дел, при расследовании которых место совершения (окончания) преступления установить не представилось возможным. Подобные случаи на практике нередки. Так, не всегда возможно определить точное место совершения преступления в подвижном составе железнодорожного транспорта.

Обратившись к истории легального закрепления правил определения подсудности в указанном случае, напомним, что в соответствии со ст. 29 УПК РСФСР 1923 г. и в последующем ст. 41 УПК РСФСР 1960 г., если определить место совершения преступления невозможно, дело было подсудно тому суду, в районе деятельности которого закончено предварительное следствие или дознание по делу. Правило определения подсудности уголовных дел, аналогичное закрепленному в ст. 41 УПК РСФСР, содержится в большинстве действующих уголовно-процессуальных кодексов государств – членов СНГ². Современный российский законодатель упустил данную норму при реформировании уголовно-процессуального закона, что создает существенные, иногда неразрешимые затруднения при определении подсудности.

Например, отправляющийся с Белорусского вокзала г. Москвы электропоезд пригородного сообщения за первые 27 минут движения (примерно 19 километров пути) следует по территориям, на которые распространяется юрисдикция че-

¹ По делу о проверке конституционности статьи 44 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР и статьи 123 Гражданского процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами ряда граждан : постановления Конституционного Суда РФ от 16 марта 1998 г. № 9-П (п. 4) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 12. Ст. 1459.

² См., например: Часть 4 ст. 74 УПК Азербайджанской Республики ; ч. 3 ст. 271 УПК Республики Беларусь ; ч. 3 ст. 241 УПК Киргизской Республики ; ч. 2 ст. 40 УПК Республики Молдова ; ст. 256 УПК Республики Таджикистан ; ч. 2 ст. 391 УПК Республики Узбекистан ; ч. 1 ст. 32 УПК Украины.

тырех районных судов г. Москвы – Тверского, Савеловского, Дорогомиловского и Кунцевского. Время движения скорого пассажирского поезда по этому участку еще меньше. Определение подсудности уголовного дела при совершении преступления на данном участке особых сложностей не вызывает, так как указанная территория находится в оперативном обслуживании одного линейного органа внутренних дел. Однако если нет объективных данных о месте совершения преступления (например, поезд проходил мимо заметного объекта, пересекал реку, находился под мостом и т. п.), либо потерпевшие или свидетели с точностью до минут не отметили время начала и окончания противоправных действий, установить точное место совершения преступления бывает весьма затруднительно.

Представляется, что отсутствие в действующем уголовно-процессуальном законе правила определения в подобных случаях подсудности уголовных дел обусловлено не осознанной позицией законодателя, а недостатком юридической техники. Обоснованность такого предположения подтверждается неоднократными решениями Конституционного Суда РФ, в которых делался вывод о соответствии Конституции РФ положений ст. 41 УПК РСФСР, определяющих территориальную подсудность уголовных дел исходя из места совершения преступления или места окончания предварительного расследования³.

Ряд современных авторов предлагают также разрешать вопросы подсудности уголовных дел в тех случаях, когда место совершения преступления не может быть точно установлено – по месту окончания предварительного расследования⁴. Однако данные рекомендации при всей их практической целесообразности не имеют легального закрепления.

В 2013 г. ст. 32 УПК РФ дополнена тремя новыми частями, в которых определяется подсудность уголовных дел в тех случаях, когда преступление совершено не на территории Российской Федерации. Отметим, что применительно к уголовным делам частного обвинения указанной категории данный вопрос был ранее подробно рассмотрен Конституционным Судом РФ в постановлении от 16 октября 2012 г. № 22-П «По делу о проверке конституционности положений части второй статьи 2 и части первой статьи 32 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С. А. Красноперова»⁵. Конституционный Суд РФ признал ч. 1 ст. 32 УПК РФ не соответствующей Конституции РФ в той мере, в какой она в системе действующего правового регулирования не позволяет однозначно определять территориальную подсудность уголовных дел частного обвинения о преступлениях, совершенных гражданами Российской Федерации в

³ См., например: По делу о проверке конституционности положений статьи 41 и части третьей статьи 42 УПК РСФСР, пунктов 1 и 2 постановления Верховного Совета Российской Федерации от 16 июля 1993 года «О порядке введения в действие Закона Российской Федерации «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судоустройстве РСФСР», Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях» в связи с запросом Московского городского суда и жалобами ряда граждан : постановление Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1999 г. № 3-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 6. Ст. 867 ; По запросу Московского областного суда о проверке конституционности статьи 421 УПК РСФСР : определение Конституционного Суда РФ от 13 апреля 2000 г. № 69-О // Там же. 2000. № 24. Ст. 2657.

⁴ См.: Божьев В. П. Комментарий к главе 5 УПК РФ // Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. В. М. Лебедева ; науч. ред. В. П. Божьев. М., 2007. С. 117.

⁵ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 44. Ст. 6071.

отношении граждан Российской Федерации вне пределов Российской Федерации. В п. 2 резолютивной части постановления Конституционный Суд РФ фактически сформулировал новую норму, согласно которой до внесения в УПК РФ надлежащих изменений указанные уголовные дела частного обвинения «подлежат рассмотрению тем мировым судьей, чья юрисдикция распространяется на территорию, на которой проживают и потерпевший, и обвиняемый, а во всех иных случаях территориальную подсудность соответствующего уголовного дела определяет председатель (заместитель председателя) вышестоящего суда на основе статей 32, 35, 36, 125 и 152 УПК Российской Федерации, руководствуясь требованиями Конституции Российской Федерации и с учетом правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, выраженных в настоящем постановлении». Иными словами, в случае если потерпевший и обвиняемый не проживают на территории, относящейся к подсудности одного мирового судьи, надлежащего судью должен был определить руководитель вышестоящего суда, руководствуясь «правовыми позициями» Конституционного Суда РФ, что вряд ли можно признать удачным.

После принятия Конституционным Судом РФ указанного постановления законодатель достаточно оперативно закрепил порядок определения территориальной подсудности уголовных дел о преступлениях, совершенных за рубежом государства. Однако данный порядок вновь содержит «варианты или/или».

Так, в силу ч. 4 ст. 31 УПК РФ, если преступление совершено вне пределов Российской Федерации, но расследование уголовного дела осуществлялось на территории Российской Федерации, уголовное дело должно рассматриваться судом, юрисдикция которого распространяется на место жительства или место пребывания потерпевшего в Российской Федерации либо на место жительства или место пребывания обвиняемого в Российской Федерации, если потерпевший проживает или пребывает вне пределов Российской Федерации. Как видим, в данной норме три (!) раза встречается союз «или» и один раз «либо».

Нельзя не заметить, что место жительства (место пребывания) как потерпевшего, так и обвиняемого может меняться в период производства по уголовному делу. То есть может сложиться ситуация, когда подсудность уголовного дела «определяет» потерпевший или сам обвиняемый, например, изменяя место пребывания. Для определения подсудности уголовного дела с участием признанного потерпевшим юридического лица неминуемо придется использовать аналогию закона, так как понятие «жительство» или «пребывание» к таким потерпевшим неприменимо. Более того, неясно как в закрепленном законом порядке может быть определена подсудность уголовного дела единственному и конкретному суду в случае, когда по уголовному делу потерпевшими или обвиняемыми признаны несколько лиц, проживающие (пребывающие) в разных районах или даже субъектах РФ.

«Вариативно» урегулирован вопрос подсудности и в ч. 5 ст. 32 УПК РФ, согласно которой уголовное дело частного обвинения подлежит рассмотрению мировым судьей, чья юрисдикция распространяется на территорию, на которой проживает потерпевший или обвиняемый. Какому мировому судье из двух равнозначных отдает приоритет указанная норма, понять невозможно. Кроме того, и потерпевший, и обвиняемый могут не иметь места жительства на территории Российской Федерации, оставаясь ее гражданами. В таком случае определить компетентного мирового судью будет еще сложнее, так как понятие «пребывание» в ч. 5 ст. 32 УПК РФ отсутствует.

Неясно также, по каким причинам законом не предусмотрена возможность уголовного преследования потерпевшим в частном порядке лица, не являющегося гражданином нашего государства. В литературе справедливо задается вопрос: кому тогда подсудны дела частного обвинения и заявления потерпевшего о совершении вне пределов Российской Федерации такого рода преступления лицом без гражданства и (или) иностранным гражданином⁶?

Отметим, что в законодательстве некоторых государств – членов СНГ вопросы подсудности уголовных дел о преступлениях, совершенных на территории других государств, урегулированы более удачно. Например, согласно ч. 3 ст. 47 УПК Республики Армения, дело о преступлении, совершенном на территории другого государства, подсудно суду, на судебной территории которого находится последнее место жительства обвиняемого, а если определить его не удалось, суду, на судебной территории которого было закончено досудебное производство по делу. Аналогичным образом определен вопрос подсудности таких уголовных дел в ч. 3 ст. 40 УПК Республики Молдова. Согласно ч. 3 ст. 314 УПК Республики Казахстан, если уголовное правонарушение совершено за пределами Республики Казахстан или место совершения уголовного правонарушения определить невозможно, или если уголовные правонарушения совершены в разных местах, дело рассматривается судом по месту окончания расследования.

В УПК РФ не имеется также указания на правила определения подсудности уголовных дел, совершенных на территории Российской Федерации, но вне территории ее субъектов. Общее указание на применение норм УПК РФ при производстве по уголовному делу о преступлении, совершенном на воздушном, морском или речном судне, находящемся за пределами Российской Федерации под флагом Российской Федерации, если указанное судно приписано к порту Российской Федерации (ч. 2 ст. 2 УПК РФ), представляется явно недостаточным.

Так, согласно ч. 1 ст. 67 Конституции РФ территория Российской Федерации включает в себя территории ее субъектов, внутренние воды и территориальное море, а также воздушное пространство над ними⁷.

Как следует из ч. 2 ст. 67 Конституции РФ Российская Федерация обладает суверенными правами и осуществляет свою юрисдикцию на континентальном шельфе и в исключительной экономической зоне Российской Федерации в порядке, определяемом федеральным законом и нормами международного права. Согласно уголовному закону Российской Федерации, его действие распространяется на преступления, совершенные на континентальном шельфе и в исключительной экономической зоне Российской Федерации (ч. 2 ст. 11 УК РФ). Уголовным законодательством регламентируется также действие уголовного закона в отношении лиц, совершивших преступление на судне, приписанном к порту Российской Федерации, находящемся в открытом водном или воздушном пространстве вне пределов Российской Федерации, военном корабле или воздушном судне (ч. 3 ст. 11 УК РФ).

Не вдаваясь глубоко в вопрос полноты законодательного регулирования юрисдикции судов РФ на территорию, не входящую в состав субъектов РФ, отметим, что

⁶ См.: Рыжаков А. П. Комментарий к Федеральному закону от 21 октября 2013 года № 271-ФЗ «О внесении изменений в статьи 32 и 152 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁷ О внутренних морских водах, территориальном море и прилегающей зоне Российской Федерации : федер. закон от 31 июля 1998 г. № 155-ФЗ (ст. 1–2) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 31. Ст. 3833.

толкование ч. 1 и 2 ст. 20 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации»⁸ позволяет сделать следующий вывод: Верховный Суд республики, краевой (областной) суд, суд города федерального значения, суд автономной области, суд автономного округа распространяет свою компетенцию только на территорию соответствующего субъекта РФ. Об этом прямо говорится в федеральных законах о создании судов общей юрисдикции⁹. О том, что компетенция каждого суда распространяется на соответствующую административно-территориальную единицу (районного суда – на территорию района, областного суда – на территорию области и т. п.) пишется и в учебной литературе¹⁰. Мировые судьи являются судьями общей юрисдикции субъектов РФ и осуществляют свою деятельность в пределах судебных участков¹¹.

Возникает парадоксальная ситуация, когда уголовное дело о преступлении, совершенном, например, на судне под флагом Российской Федерации в территориальном море, подлежит юрисдикции Российской Федерации, однако при существующих правилах определения подсудности не может быть рассмотрено ни одним из судов России. При буквальном следовании ст. 32 УПК РФ (иное толкование формулировки закона не предусматривается), «за бортом» правосудия могут остаться некоторые из рассматриваемых категорий уголовных дел.

По нашему мнению, существующая со времени действия УПК РСФСР практика направления таких уголовных дел в суд по месту окончания расследования или нахождения порта приписки судна обоснована. Это отвечает интересам процессуальной экономии и целям уголовного судопроизводства, не создает предпосылок для произвольного ограничения прав участников процесса. Однако полагаем, что такая практика требует легального закрепления.

Представляется, что в целях недопущения возможных противоречий при определении подсудности уголовных дел рассматриваемых категорий ст. 32 УПК РФ должна быть дополнена нормой о том, что если место совершения преступления определить невозможно, а также если преступление совершено во внутренних водах, территориальном море или воздушном пространстве Российской Федерации, иной территории, на которую распространяется юрисдикция Российской Федерации, либо вне пределов Российской Федерации, оно подсудно суду, в районе деятельности которого закончено предварительное расследование.

Наличие подобной нормы исключит субъективизм при решении вопроса о том, каким судом должно быть рассмотрено уголовное дело. В противном случае законность приговора, постановленного любым судом по таким делам, может быть поставлена под сомнение с последующей его отменой по основаниям, предусмотренным п. 2 ч. 2 ст. 389.17 УПК РФ (вынесение судом решения незаконным составом).

Не вполне удачной представляется также установленная законом регламентация определения подсудности уголовного дела, если преступления совершены в

⁸ Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 1. Ст. 1.

⁹ См., например: О создании суда Ненецкого автономного округа : федер. закон от 27 декабря 2000 г. № 160-ФЗ (ч. 2 ст. 1) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 1 (ч. 1). Ст. 12 ; О создании суда Эвенкийского автономного округа : федер. закон от 4 июля 2003 г. № 101-ФЗ (ч. 2 ст. 1) // Там же. 2003. № 27 (ч. 2). Ст. 2715.

¹⁰ См.: Уголовно-процессуальное право Российской Федерации : учебник / отв. ред. П. А. Лупинская. М., 2006. С. 88.

¹¹ См.: О мировых судьях Российской Федерации : федер. закона от 17 декабря 1998 г. № 188-ФЗ (ч. 1 ст. 1, ч. 1 ст. 4) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 51. Ст. 6270.

разных местах. Согласно ч. 3 ст. 32 УПК РФ уголовное дело рассматривается судом, юрисдикция которого распространяется на то место, где совершено большинство расследованных по делу преступлений или совершено наиболее тяжкое из них.

Путем формально-логического толкования закона невозможно определить, какому принципу определения подсудности законодатель предоставляет приоритет – большинство преступлений или их тяжесть. Неясно также, в какой суд должно быть направлено уголовное дело, если в двух (или более) районах или субъектах РФ совершено одинаковое количество преступлений одной тяжести. В этом случае рассмотрение уголовного дела любым из нескольких возможных судов будет считаться правомерным. Таким образом, в законе де-факто закреплена альтернативная подсудность по выбору прокурора. Именно он направляет уголовное дело в суд в соответствии с ч. 1 ст. 222 УПК РФ¹².

В литературе предлагается определять территориальную подсудность уголовных дел в данном случае с учетом таких критериев, как полнота и объективность разрешения дела, место нахождения потерпевших и большинства свидетелей, обеспечение безопасности участников процесса и т. п.¹³

Представляется, что реализация такого предложения таит в себе опасность неправильного либо ошибочного использования оценочных критериев в ущерб интересам правосудия и только закрепляет возможность прокурора самостоятельно определить из нескольких возможных конкретный суд, в котором будет рассматриваться уголовное дело.

Для гражданского процесса подсудность по выбору истца является одним из традиционных институтов (ст. 29 ГПК РФ) и допускается по ограниченной категории гражданских дел. В отличие от установленного ст. 28 ГПК РФ общего правила предъявления иска по месту жительства или нахождения ответчика, право выбора суда предоставляется истцу в основном тогда, когда необходимо облегчить процесс доступа к правосудию слабой стороны процесса (возможность предъявления по месту жительства истца иска о взыскании алиментов, о возмещении вреда, причиненного увечьем, о защите прав потребителей и т. п.), либо необходимостью скорейшего рассмотрения гражданского дела (предъявление иска к ответчику, место жительства которого неизвестно, по месту нахождения его имущества, предъявление иска по месту исполнения договора и т. п.). Однако предоставление преимущества в выборе суда стороне обвинения, хотя бы и по относительно небольшой категории уголовных дел со множественностью преступлений, вряд ли можно назвать приемлемым. Наличие такого преимущества создает у стороны защиты предубеждение о неспособности суда, избранного прокурором из двух или нескольких возможных, беспристрастно рассмотреть данное дело.

В литературе высказывается точка зрения, что судья в данном случае вправе по аналогии закона (ч. 1 ст. 34 УПК РФ) направить уголовное дело другому суду «с учетом, например, места совершения наиболее тяжкого преступления, а не боль-

¹² Ряд авторов считают, что право прокурора на определение подсудности уголовного дела вытекает из закона (см. об этом подробнее: Уголовный процесс : учеб. для студентов юрид. вузов и фак. / под общ. ред. В. М. Лебедева. М., 2003. С. 493 ; Семенов С. Роль прокурора в определении подсудности уголовного дела // Законность. 2006. № 4).

¹³ См.: Башкатов Л. Н., Ветрова Г. Н. Комментарий к главе 5 УПК РФ // Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / отв. ред. И. Л. Петрухин. М., 2007. С. 66.

шинства преступлений, как это сделал прокурор, направляя дело в суд (или на оборот)»¹⁴.

Полагаем, что определение судом подсудности уголовного дела при произвольном использовании одного или другого критерия из предусмотренных ч. 3 ст. 32 УПК РФ (множественность преступлений либо их тяжесть) является также недопустимым. Обвиняемый до даты назначения судебного заседания не будет достоверно знать, каким судом будет рассмотрено его дело. Его мнение, в отличие от изменения территориальной подсудности в соответствии с ч. 1 ст. 35 УПК РФ, в данном случае не учитывается. У обвиняемого может создаться мнение об отсутствии беспристрастности суда, нежелании суда (судьи) рассматривать его дело и т. п.

Имеющиеся неясности и наличие усмотренческих начал в легальном правиле определения подсудности рассматриваемой категории уголовных дел должны быть устранены. Приоритет рассмотрения уголовного дела со множественностью преступлений должен быть предоставлен законом тому суду, юрисдикция которого распространяется на место совершения наиболее тяжкого преступления. Обоснованность такого приоритета очевидна, так как чем выше тяжесть инкриминируемого подсудимому деяния, тем суровее наказание может быть ему назначено по приговору суда. Если же в разных местах совершено одинаковое число преступлений одной тяжести, уголовное дело должно рассматриваться судом по месту окончания предварительного расследования.

По нашему мнению, предлагаемая регламентация вопроса определения подсудности уголовных дел со множественностью преступлений не только учитывает интересы участников процесса, но и создает условия для объективного и скорого рассмотрения уголовного дела тем судом, к подсудности которого оно отнесено законом.

¹⁴ См.: Божьев В. П. Указ. соч. С. 117.

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова
Чекулаев Д. П., кандидат юридических наук, доцент кафедры
уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора

Moscow State University named after M. V. Lomonosov
Chekulaev D. P., Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the
Criminal Process, Justice and Prosecutorial Oversight Department
E-mail: dm_ch@inbox.ru



Н. С. Шнейдер. «Суд над прогульщиком. Товарищеский суд»

ТОВАРИЩИ-СУДЬИ

После Великой Октябрьской революции от пролетариата и партии потребовалось умение наладить управление народным хозяйством в общегосударственном масштабе, чему способствовала повсеместная организация товарищеских судов. Деятельностью товарищеских судов постоянно интересовался В. И. Ленин: «Приемы повышения труддисциплины. Товарищеские дисциплинарные суды. Сколько и когда введены? Сколько дел в месяц разбирают? Итоги?».

Дисциплинарные товарищеские суды были ликвидированы в 1922–1923 гг. в связи с введением Кодекса законов о труде 1922 г. Однако к концу 1920-х гг. вновь образуется широкая сеть товарищеских судов на предприятиях, в сельской местности, органах жилищкооперации. К этому периоду страна начала оправляться от потрясений, вызванных империалистической и гражданской войнами. Со всей серьезностью на повестку дня встал вопрос об укреплении экономики, повышении производительности труда в городе и деревне, установлении нового социалистического быта. К концу 1930-х гг. деятельность товарищеских судов постепенно прекратилась, и они не были включены в систему правосудия в новой Конституции СССР 1936 г.

Новые подходы в организации и деятельности товарищеских судов приходятся на 50–60-е гг. в связи с их регламентацией «Положением о товарищеских судах СССР» 1977 г. Товарищеские суды представляли собой выборные общественные органы, которые создавались по территориальному и производственному принципу на предприятиях, в колхозах, совхозах, учреждениях, организациях, учебных заведениях, по месту жительства. Члены товарищеского суда избирались голосованием коллектива на срок до двух лет. Заседание по делу должно было быть открытым, а число судей – нечетным. Как

правило, дело провинившегося рассматривали три судьи. К подсудности товарищеских судов относился круг дел, связанных с антиобщественными проступками и моральным обликом гражданина: драки без пострадавших, появление в пьяном виде в общественных местах, мелкое хулиганство, прогулы без уважительных причин и прочие нарушения трудовой дисциплины, мелкие кражи, оскорбления и ругань, громкая музыка по ночам и т. п. Суд мог применить следующие меры воздействия: заставить виновника публично извиниться, объявить ему выговор, порицание или предупреждение, оштрафовать на небольшую сумму, поставить перед руководством вопрос об увольнении виновника, понижении в должности или лишении премии, поставить вопрос о принудительном лечении от алкоголизма. Если товарищеский суд приходил к убеждению о необходимости привлечь правонарушителя к уголовной или административной ответственности, он принимал решение о передаче материалов соответствующим органам.

Товарищеские суды прекратили своё существование с распадом СССР и созданием новой судебной системы.

Тема «товарищеского правосудия» затронута во всенародно любимых комедиях «Афоня», «Зигзаг удачи», «Большая перемена» и «Бриллиантовая рука». Однако «право быть судимым товарищами» там выглядит скорее иронией, а вовсе не призывает граждан к «воспитанию в духе коммунистического отношения к труду и соблюдению правил социалистического общежития».

Но было и серьезное восприятие товарищеского суда с его пропагандой в монументальной живописи. Примером тому как раз и является работа художника Шнейдера Николая Самуиловича (1900–1950) – «Суд над прогульщиком. Товарищеский суд».

Д. Зотов