

СМИРНОВ
Александр Витальевич

д. ю. н., профессор,
Российский
государственный
университет правосудия

КАЛИНОВСКИЙ
Константин Борисович

к. ю. н., доцент, советник
Конституционного Суда РФ,
Российский государственный
университет правосудия

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС ...



**АВТОРСКИЙ
КУРС**


**НОВАЯ
ШКОЛА
ПРАВА**

Александр Витальевич Смирнов
Константин Борисович Калиновский
Уголовный процесс.
Авторский курс
Серия «Новая школа права»

Текст предоставлен правообладателем

http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=66807683

*Уголовный процесс: авторский курс [учебное пособие] / А. В. Смирнов,
К. Б. Калиновский: Эксмо; Москва; 2022
ISBN 978-5-04-162117-9*

Аннотация

В издании раскрываются все темы учебного курса «Уголовно-процессуальное право (уголовный процесс)» в соответствии с ФГОС высшего и среднего профессионального образования по направлениям подготовки и специальностям «Юриспруденция», «Судебная и прокурорская деятельность», «Правовое обеспечение национальной безопасности» «Судебная экспертиза», «Право и организация социального обеспечения», «Правоохранительная деятельность».

Для студентов бакалавриата и магистратуры, слушателей, курсантов высших и средних учебных заведений.

В формате PDF A4 сохранен издательский макет.

Содержание

Предисловие	7
Раздел I	12
Глава 1	12
§ 1. Понятие уголовного судопроизводства, уголовного процесса и уголовно-процессуальной формы	12
§ 2. Цели и задачи уголовного судопроизводства	17
§ 3. Уголовно-процессуальная наука	20
Глава 2	22
§ 1. Предмет и методы правового регулирования в области уголовного процесса	22
§ 2. Понятие источников уголовно-процессуального права	24
§ 3. Роль Конституции Российской Федерации как источника уголовно-процессуального права	27
§ 4. Действие уголовно-процессуального закона во времени, в пространстве и по кругу лиц	29
§ 5. Роль в уголовном судопроизводстве постановлений КС РФ, разъяснений ВС	35

РФ нормативных актов Генеральной
прокуратуры РФ и Следственного комитета
РФ

§ 6. Соотношение уголовного процесса с другими отраслями права и специальных знаний	39
---	----

Глава 3	44
---------	----

§ 1. Состязательный тип уголовного процесса	44
--	----

§ 2. Розыскной тип уголовного процесса	49
--	----

§ 3. Тип российского уголовного процесса	51
--	----

Глава 4	54
---------	----

§ 1. Понятие принципов судопроизводства.	54
--	----

Равенство сторон и независимость суда	
---------------------------------------	--

§ 2. Публичность, разумный срок	57
---------------------------------	----

уголовного судопроизводства, объективная истина и законность	
---	--

Конец ознакомительного фрагмента.	61
-----------------------------------	----

Александр Смирнов, Константин Калиновский

Уголовный процесс.

Авторский курс

Сведения об авторах:

Смирнов Александр Витальевич, доктор юридических наук, профессор кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия, заслуженный юрист Российской Федерации;

Калиновский Константин Борисович, кандидат юридических наук, доцент, советник Конституционного суда Российской Федерации, заведующий кафедрой уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия.



Рецензенты:

О. А. Вагин, кандидат юридических наук, доцент, начальник Управления конституционных основ уголовной юстиции Секретариата Конституционного суда Российской Федерации;

В. В. Конин, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия.

© Калиновский К. Б., Смирнов А. В., текст, 2021

© Оформление. ООО «Издательство «Эксмо», 2022

Предисловие

Уголовно-процессуальное право (уголовный процесс) в соответствии с государственными образовательными стандартами образования входит в профессиональный цикл, базовую часть дисциплин, обязательных для изучения при получении профессионального юридического образования. Однако освоение данного учебного курса представляет определенную сложность в силу постоянных изменений в законодательстве и практике его применения. В этих условиях основное внимание будущего юриста должно быть сосредоточено на базовых понятиях уголовно-процессуального права и его важнейших принципах, которые являются ключом к пониманию сути происходящих реформ и к системному усвоению всего учебного курса. Вместе с тем изложение в учебной литературе основных уголовно-процессуальных понятий и принципов представляется непростой задачей ввиду существования разных научных школ, несовпадающих подходов и теоретических дискуссий, которые ведутся по поводу многих уголовно-процессуальных вопросов. Положение изучающих данный курс осложняется тем, что на полках книжных магазинов представлено большое количество учебников и пособий как уже известных, так и начинающих авторов и сориентироваться в этом многообразии неискушенному читателю отнюдь не просто. На помощь может прий-

ти предлагаемое учебное пособие, дающее представление о наиболее фундаментальных основах науки уголовного судопроизводства.

Однако краткость не всегда связана с усредненностью, поверхностностью изложения. В настоящем издании авторы стремились уйти от описательной подачи материала или простого пересказа положений УПК РФ. Учебный курс здесь представлен в традициях петербургской школы теории уголовного судопроизводства. Центральной идеей книги является публичность и состязательность судопроизводства, сквозь призму которых оцениваются все уголовно-процессуальные институты и практика их применения.

Настоящее пособие представляет собой сокращенный вариант полномасштабного учебника «Уголовный процесс» (под общ. ред. проф. А. В. Смирнова), первое издание которого было в 2004 г. Восьмое издание учебника «Уголовный процесс» вышло в свет в издательстве «Норма: ИНФРА-М» в 2020 г. 784 с. (Гриф УМО).

Учебное пособие может быть также полезно для студентов и курсантов, изучающих уголовный процесс в высших учебных заведениях по направлениям подготовки и специальностям «Юриспруденция», «Судебная и прокурорская деятельность», «Правовое обеспечение национальной безопасности», «Судебная экспертиза», «Право и организация социального обеспечения», «Правоохранительная деятельность».

Доступность изложения и полнота материала позволяют успешно использовать данную работу и при получении среднего профессионального образования по указанным специальностям.

Многолетний опыт преподавания учебного курса «Уголовный процесс» позволяет сформулировать рекомендации по его изучению с использованием данного пособия. Прежде всего, следует помнить, что в нем содержатся лишь базовые сведения, фундамент, на котором только и можно построить в дальнейшем крепкий юридический профессионализм. При этом важнейшее исходное значение имеют общие понятия, такие как принципы уголовного процесса, его типы, виды и формы. Имея о них представление, можно увидеть уголовное судопроизводство не как позитивистский набор предписаний, а как строго закономерное сочетание процессуальных институтов, выработанных мировой судебной практикой на протяжении веков, игнорировать или произвольно «тасовать» которые не позволено никому, даже законодателю, ибо это и контрпродуктивно, и опасно. Именно из этих базовых начал произрастают все институты и нормы, составляющие живую, органическую ткань уголовно-процессуального права. Поэтому тот, кому ведомы общие положения теории, сумеет быстро постичь и твердую логику конкретных правовых норм, в том числе понять правильный их смысл и что нужно для того, чтобы исправить положение.

С помощью данного учебного пособия можно, конечно,

быстро подготовиться к зачету или экзамену; однако не исключено, что это будет пиррова победа, потому что фактически он является подготовительной ступенью к освоению названного выше учебника «Уголовный процесс» тех же авторов, цель которого – помочь полностью овладеть данным предметом.

Успешное усвоение материала невозможно и без постоянного обращения к тексту закона – прежде всего, к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. Практическая направленность обучения предполагает изучение многих деталей и нюансов применения уголовно-процессуальных норм. В этих целях рекомендуется использовать анализ правоприменительной практики, в том числе решений Конституционного Суда Российской Федерации, постановлений Пленумов Верховного Суда РФ. В систематизированном виде толкование норм УПК РФ можно найти в комментариях к нему¹. Для фундаментальной теоретической подготовки юриста с высшим образованием необходимо регулярно следить за научной литературой: статьями в юридических журналах и сборниках, монографиями, обращаться к классическим курсам дореволюционного и советского пери-

¹ Смирнов А. В., Калиновский К. Б. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под общ. ред. А. В. Смирнова. 6-е изд. Подготовлен для системы КонсультантПлюс. КонсультантПлюс, ИБ «Постатейные комментарии и книги». 2012. (Доступ из коммерческой интернет-версии: // <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=CMB;n=17039;div=CMT;dst=0>.)

одов. Кроме того, будущему юристу совершенно необходимо овладеть искусством толкования правовых норм, без которого невозможно их эффективное правоприменение; искусство это не приходит само даже в результате многолетнего опыта работы, а требует знаний о его видах, способах и приемах².

Авторы будут признательны за конструктивную критику, замечания и предложения читателей. Обсудить настоящую работу, высказать свои замечания и предложения, а также получить дополнительную информацию об уголовно-процессуальном праве можно на сайте «Уголовный процесс». URL: www.kalinovsky-k.narod.ru/

² См.: Смирнов А. В., Манукян А. Г. Толкование норм права: учебно-практическое пособие. М.: Проспект, 2008.

Раздел I

Общая часть

Глава 1

Понятие уголовного судопроизводства

§ 1. Понятие уголовного судопроизводства, уголовного процесса и уголовно-процессуальной формы

Уголовное судопроизводство и уголовный процесс – это тождественные понятия. Согласно п. 56 ст. 5 УПК РФ³ уголовное судопроизводство – это не только судебное, но и досудебное производство по уголовному делу. Поэтому деятельность органов дознания, предварительного следствия на досудебных стадиях осуществляется не сама по себе, но тесно связана с деятельностью суда и создает необходимые предпосылки для осуществления правосудия по уголовным

³ В дальнейшем – УПК. В случае указания лишь номеров статей авторы будут иметь в виду УПК РФ, если не оговорено иное.

делам.

В самом общем виде *уголовное судопроизводство (процесс)* можно охарактеризовать как юридическую форму для решения вопроса об уголовной ответственности за совершение преступлений. Иногда его определяют и как урегулированную нормами права деятельность органов предварительного расследования по расследованию, а также деятельность суда по разрешению уголовных дел. Это определение обычно дополняют указанием на систему правоотношений всех участников уголовного процесса для того, чтобы подчеркнуть, что уголовное судопроизводство является деятельностью не только государственных органов, но и прочих лиц – граждан, участвующих в процессе.

Однако понятие юридической формы охватывает и названную деятельность, взятую с точки зрения ее соответствия нормам уголовно-процессуального права, и отрасль процессуального права. Именно юридическая процессуальная форма является *предметом* процессуально-правового регулирования, в то время как деятельность органов предварительного расследования, прокуроров, судей и других участников судопроизводства есть его *объект*.

Сказанное выше не означает, что уголовное судопроизводство, понимаемое как форма, лишено собственного содержания, состоящего из трех элементов: юридических *процедур, условий и гарантий*, предусмотренных нормами уголовно-процессуального права, которые и составляют содер-

жание понятия *процессуальной формы*.

Процедуры – это последовательность, очередность совершения тех или иных процессуальных действий. Если взглянуть на уголовный процесс в целом, то можно увидеть, что он делится на две большие составляющие: досудебное и судебное производство. Эти части складываются из *стадий уголовного процесса – следующих друг за другом этапов процессуальной деятельности, отличающихся особыми задачами, процессуальной формой, кругом участников и принимаемыми в итоге решениями*.

Досудебное производство состоит из следующих стадий:

- 1) возбуждение уголовного дела;
- 2) предварительное расследование;

Судебное производство состоит из стадий:

- 3) подготовка к судебному заседанию;
- 4) судебное разбирательство;
- 5) апелляционное производство;
- 6) исполнение приговора;
- 7) кассационное производство;
- 8) надзорное производство;
- 9) возобновление производства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Первые шесть стадий следует считать обычными (ординарными), а три последние – исключительными (экстраординарными), так как в них происходит пересмотр уже вступившего в силу приговора.

Стадии, в свою очередь, обычно разделяются на *этапы*, или *части*. Например, стадия судебного разбирательства состоит из следующих этапов: подготовительная часть судебного заседания, судебное следствие, судебные прения, последнее слово подсудимого, вынесение и провозглашение приговора.

Процессуальные *условия* — это нормативные предписания: а) устанавливающие основания производства процессуальных действий; б) обязывающие лиц, ведущих процесс, в установленных законом случаях получать предварительное разрешение (решение суда, согласие прокурора и др.) на осуществление определенных процессуальных действий; в) вводящие различные запреты и ограничения на совершение ряда действий (например, запрет домогаться показаний путем незаконных мер); г) определяющие круг участников процессуальных действий и их правовой статус; д) устанавливающие в определенных законом случаях место или время или сроки проведения процессуальных действий. Процессуальные условия могут быть *общими* (например, общие правила производства следственных действий — ст. 164 УПК) и *специальными*, предусмотренными законом для совершения каждого вида процессуальных действий.

Уголовно-процессуальные гарантии — это специальные правовые средства, обеспечивающие реализацию прав и законных интересов участников процесса, а равно выполнение ими своих обязанностей. Специальный характер этих

средств заключается том, что они позволяют управомоченному лицу *принудительно* защитить свое право или добиться выполнения кем-либо его обязанности, независимо от воли противостоящих ему субъектов. Этим гарантии отличаются от процедур и процессуальных условий, ибо соблюдение процедур и условий само нуждается в гарантиях. Например, такое *процессуальное условие*, как участие защитника при проведении следственных действий в отношении своего подзащитного (п. 5 ч. 1 ст. 53), вряд ли могло бы предотвратить нарушения прав обвиняемого (подозреваемого), если бы не было гарантировано, в частности, правилом о недопустимости доказательств, полученных с нарушением закона (ст. 75).

Нетрудно заметить, что членение законодательного материала на условия, процедуры и гарантии воспроизводит внутреннюю логическую структуру правовых норм, состоящих из гипотез, диспозиций и санкций. Однако следует иметь в виду, что в реальных нормативно-правовых актах в силу особенностей законодательной техники гипотезы, диспозиции и санкции логических норм, как правило, рассредоточены, т. е. могут быть выражены фрагментарно, в виде отдельных правоположений.

В качестве примеров важнейших процессуальных гарантий следует назвать прежде всего следующие нормы и институты, которые будут более подробно рассмотрены в последующих разделах курса: исключение доказательств, полу-

ченных с нарушением закона; толкование сомнений в пользу обвиняемого; свобода от самообвинения; правило о недопустимости поворота обвинения к худшему и др.

Значение процессуальной формы состоит в том, что она позволяет, во-первых, придать единообразие судебной и следственной деятельности на всей территории государства. Во-вторых, процессуальная форма призвана обеспечить наиболее целесообразные условия и порядок ведения дел, гарантии установления истины, так как аккумулирует в себе многовековой опыт расследования преступлений и судебного разбирательства. В-третьих, процессуальная форма создает условия и гарантии, обеспечивающие защиту законных прав и интересов личности, участвующей в уголовном судопроизводстве.

§ 2. Цели и задачи уголовного судопроизводства

Уголовно-процессуальный закон использует понятие «назначение уголовного судопроизводства» (ст. 6 УПК). Синонимом слова «назначение» является понятие «цель»⁴. Следовательно, в ст. 6 Кодекса речь идет о целях судопроизводства. *Цель судопроизводства* состоит в защите прав и законных интересов как лиц и организаций, потерпевших от

⁴ См.: Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. 2-е изд., испр. и доп. М.: Азъ, 1994. С. 373.

преступлений, так и лиц, незаконно и необоснованно обвиненных или осужденных за совершение преступления, либо незаконно ограниченных в их правах и свободах.

Следует иметь в виду, что в уголовном процессе должна осуществляться защита не только частных интересов отдельных физических и юридических лиц, но и публичных интересов, а именно: основ конституционного строя, нравственности, обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55 Конституции РФ).

Этой общей правозащитной цели судопроизводства отвечают *особенные цели* стороны обвинения, стороны защиты и суда. Так, целью стороны обвинения (уголовного преследования) является установление события преступления, изобличение лица или лиц, виновных в совершении преступления (ч. 2 ст. 21). Цель стороны защиты состоит в доказывании невиновности подозреваемого или обвиняемого и необходимости его реабилитации либо освобождения от уголовной ответственности и наказания, либо применения к подзащитному минимальной меры наказания. Цель суда – назначение виновным справедливого наказания либо реабилитация невиновных; в случаях, предусмотренных законом, – освобождение обвиняемых от ответственности и наказания, а также защита конституционных прав и свобод участников уголовного судопроизводства.

Цели в уголовном судопроизводстве следует отличать от выполняемых им задач. Если цель – это предмет стремле-

ния, то, что желательно осуществить, то задача – это то, что требует безусловного исполнения, разрешения⁵. Задача уголовного судопроизводства – это разрешение конкретных уголовных дел. В свою очередь, уголовное дело в широком смысле слова – это жизненный случай, требующий разрешения вопроса о необходимости применения к нему в процессуальных формах норм материального уголовного права. Таким образом, *задачу уголовного судопроизводства* следует понимать как выяснение и разрешение в процессуальных формах вопроса о необходимости и возможности применения норм уголовного права к конкретному жизненному случаю.

Цель уголовного судопроизводства в силу ряда объективных или субъективных причин может оказаться недостигнутой (например, когда преступление остается нераскрытым). В то же время задача процесса должна быть безусловно выполнена в любом случае, т. е. должны быть произведены все необходимые процессуальные действия в отношении конкретного жизненного случая, требующего разрешения вопроса о применении норм уголовного права.

Подобным же образом следует разграничивать цели и задачи сторон в уголовном деле, а также суда.

⁵ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. С. 198, 861.

§ 3. Уголовно-процессуальная наука

Уголовное судопроизводство изучается наукой, или теорией, уголовного процесса. Ее *объект* составляют уголовно-процессуальные нормы и практика их применения, т. е. уголовно-процессуальная деятельность. *Предмет* теории уголовного процесса можно определить как свойства уголовного судопроизводства, его связи, закономерности возникновения, функционирования и развития как социально-правового явления. Предметом теории уголовного процесса являются:

- внутреннее логическое содержание, структура и система норм уголовно-процессуального права;
- социальные интересы и потребности, лежащие в основании уголовно-процессуальных норм и институтов;
- правоотношения, возникающие при производстве по уголовным делам как форма практической реализации правовых предписаний;
- возникающие в ходе уголовно-процессуальной деятельности нарушения уголовно-процессуальных норм, их причины и способы устранения;
- типы, формы, тенденции развития зарубежного уголовного процесса, их достоинства, недостатки и влияние на отечественное процессуальное законодательство;
- история и направления развития уголовного судопроиз-

водства;

- история изучения уголовного судопроизводства (историография науки уголовного процесса).

Уголовно-процессуальная теория, как и любая другая наука, характеризуется своей *методологией*, т. е. системой приемов и способов исследования предмета. Различают формально-юридический, сравнительно-правовой, социологический и исторический методы исследования.

Глава 2

Уголовно-процессуальное право

§ 1. Предмет и методы правового регулирования в области уголовного процесса

Предметом правового регулирования в области уголовного процесса являются правоотношения, складывающиеся при производстве по уголовным делам, под воздействием норм уголовно-процессуального права. Характер этого воздействия определяется методами правового регулирования. Понятие метода правового регулирования отвечает на вопрос: как, по какому принципу строятся правоотношения, составляющие предмет той или иной отрасли права? В уголовно-процессуальном праве ведущим является императивный метод правового регулирования.

При использовании императивного метода организации правоотношений право или обязанность субъекта на совершение определенных процессуальных действий возникает не по его свободному усмотрению и не из договоренности с другими субъектами, а по властному велению закона, т. е. в силу публичной обязанности перед государством. Импера-

тивный метод предполагает обязательное участие в правоотношении помимо прочих субъектов государственного органа или должностного лица, действующих в силу служебного долга.

Другой метод правового регулирования, менее широко используемый в уголовном судопроизводстве, – *диспозитивный*. Это такой способ построения правоотношений, когда субъект реализует свое право или по собственному единоличному усмотрению, или по добровольному соглашению с другими субъектами.

Однако в состязательном процессе центральный метод правового регулирования иной. Он заключается в таком способе построения отношений участников процесса, когда при решении наиболее значимых юридических вопросов между ними стоит независимый и беспристрастный арбитр. Поэтому данный метод регулирования следует назвать *судебным*, или *арбитральным*⁶. Особенность данного метода регулирования состоит в сочетании императивных и диспозитивных начал так, что отношения между участниками процесса строятся по дуге. Сторона диспозитивно обращается с ходатайством к суду (арбитру), который выслушивает другую сторону и принимает императивное для сторон решение. Данный метод выражен в трехсубъектном процессуальном правоотношении, характеризующемся равноправием сторон и независимостью суда. Стороны не имеют императивной

⁶ Смирнов А. В. Модели уголовного процесса. СПб.: Наука, 2000. С. 20–21.

власти друг над другом, а суд связан пределами их требований. Арбитражный метод лежит в основе состязательности.

§ 2. Понятие источников уголовно-процессуального права

Под *источниками права* в юридическом смысле обычно понимается та или иная внешняя форма выражения правовых норм. Основным источником уголовно-процессуального права – это закон. Согласно Конституции РФ (п. «о» ст. 71) уголовно-процессуальное законодательство относится к исключительному ведению Российской Федерации. В соответствии с ч. 1 ст. 1 УПК единственными законами, могущими быть источником уголовно-процессуального права, являются Уголовно-процессуальный кодекс и Конституция РФ, на которой Кодекс основан. Юридически это означает следующее:

а) при определении порядка уголовного судопроизводства по делу прямому применению подлежит только УПК, а в случаях, если его отдельные положения противоречат конституционным нормам, – Конституция РФ;

б) в случае если уголовно-процессуальные нормы содержатся в каких-либо иных источниках, они не должны противоречить УПК и Конституции и подлежат приведению в соответствие с ними;

в) если в каком-либо ином федеральном законе содержатся

ся новые уголовно-процессуальные нормы, они могут применяться только после того, как будут включены (инкорпорированы) в УПК.

Названные правила предохраняют уголовный процесс от проникновения в него чужеродных норм, не отвечающих демократическим принципам судопроизводства и противоречащих внутренней системе УПК.

Следует, однако, учитывать, что Конституционный Суд РФ выработал в данном вопросе следующую правовую позицию. В случае коллизии законов приоритет УПК РФ действует лишь при условии, если речь идет о правовом регулировании собственно уголовно-процессуальных отношений. Однако его преимущество перед другими федеральными законами не является безусловным – оно может быть ограничено как установленной Конституцией РФ (ч. 3 ст. 76) иерархией федеральных конституционных законов и обычных федеральных законов (к их числу относится и УПК РФ), так и правилами, гласящими, что в случае коллизии между различными законами равной юридической силы приоритетными признаются: а) последующий закон; б) закон, который специально предназначен для регулирования соответствующих отношений; в) законы, в которых устанавливаются дополнительные гарантии прав и законных интересов отдельных категорий лиц, обусловленные, например, их особым правовым статусом. При этом разрешение коллизий между различными правовыми актами должно осуществляться ис-

ходя из того, какой из этих актов предусматривает больший объем прав и свобод граждан и устанавливает более широкие их гарантии⁷.

Кроме того, в соответствии с Конституцией РФ (п. 4 ст. 15) составной частью правовой системы Российской Федерации являются общепризнанные принципы и нормы международного права и международных договоров, которые также относятся к источникам уголовно-процессуального права. Причем той же статьей установлено, что «если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора».

Если отдельные отношения, возникающие в уголовном судопроизводстве, прямо не урегулированы нормами закона, то при определенных условиях допускается применение *аналогии уголовно-процессуального закона* или *аналогии уголовно-процессуального права*. Аналогия закона может иметь место тогда, когда на неурегулированное отношение распространяют действие законодательной нормы, регулирующей сходное правоотношение, исходя при этом из того, что это не противоречит воле законодателя («духу закона»). Так, например, в УПК не сказано о том, что суд может *истребовать*

⁷ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 08.11.2005 г. № 439-О по жалобе граждан С. В. Бородин, В. Н. Буробина, А. В. Быковского и других на нарушение их конституционных прав статьями 7, 29, 182 и 183 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации // Собрание законодательства Российской Федерации. № 5. 2006. 30 января. Ст. 633.

вать предметы и документы. Подобное право по буквальному смыслу закона предоставлено лишь прокурору, следователю, органу дознания, дознавателю (ч. 4 ст. 21) и адвокату (ч. 3 ст. 86). Представляется, однако, что по аналогии с ч. 4 ст. 21 суд также может делать и запросы о предоставлении ему необходимых сведений.

Аналогия права применяется лишь в крайних случаях, когда нет уголовно-процессуальной нормы, подходящей для применения по аналогии закона. Тогда для урегулирования возникающих в процессе отношений могут применяться непосредственно общие начала уголовно-процессуального права. Примером применения аналогии права в уголовном процессе могут служить многие решения Конституционного Суда РФ, заполняющие пробелы в законодательстве, вызванные признанием неконституционными ряда норм УПК, с помощью интерпретации общих правовых положений и принципов, содержащихся в Конституции РФ и нормах международного права.

§ 3. Роль Конституции Российской Федерации как источника уголовно-процессуального права

Значение Конституции РФ в уголовном судопроизводстве определяется тем, что она содержит ряд основополагающих норм, которым, ввиду ее высшей юридической силы, долж-

но соответствовать отраслевое уголовно-процессуальное законодательство. Это, прежде всего, положения главы второй Конституции, касающиеся прав и свобод человека и гражданина в уголовном процессе: равенство всех перед законом и судом, неприкосновенность личности, частной жизни, тайна переписки и сообщений, защита чести и доброго имени, неприкосновенность жилища, право на доступ к правосудию и судебную защиту, презумпция невиновности, право на получение квалифицированной юридической помощи и т. д. Кроме того, Конституция в главе седьмой устанавливает основы судебной власти – состязательность и гласность судопроизводства, неприкосновенность и несменяемость судей, запрет на создание чрезвычайных судов. Устанавливая эти нормы, Конституция закладывает основы построения отраслевого законодательства. Вместе с тем Конституция – это и акт прямого действия (ч. 1 ст. 15 Конституции РФ). При необходимости (например, в случае противоречия основному закону отдельных уголовно-процессуальных норм, обнаружения пробелов в отраслевом законодательстве) конституционные нормы могут применяться в уголовном процессе непосредственно. Благодаря этому Конституция выступает гарантом соблюдения в уголовном процессе прав человека и демократических основ судопроизводства.

Как разъяснил Пленум Верховного Суда РФ в п. 2 постановления от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федера-

ции при осуществлении правосудия»⁸, суд при разрешении дела должен непосредственно применять конституционные нормы, когда:

а) закрепленные нормой Конституции положения, исходя из ее смысла, не требуют дополнительной регламентации и не содержат указания на возможность ее применения при условии принятия федерального закона, регулирующего права, свободы, обязанности человека и гражданина и другие положения;

б) Конституционным Судом РФ выявлен пробел в правовом регулировании, либо когда пробел образовался в связи с признанием не соответствующими Конституции нормативного правового акта или его отдельных положений с учетом порядка, сроков и особенностей исполнения решения Конституционного Суда, если они в нем указаны.

§ 4. Действие уголовно- процессуального закона во времени, в пространстве и по кругу лиц

Нормы *о действии уголовно-процессуального закона во времени* охватывают две разные группы вопросов: а) о времени вступления закона в силу и прекращения его действия;

⁸ В ред. Постановлений Пленума Верховного Суда РФ от 06.02.2007 № 5, от 16.04.2013 г. № 9 // СПС «КонсультантПлюс».

б) о применении норм уголовно-процессуального закона в случае изменений в законодательстве по делам, возникшим до момента принятия нового закона.

Как и другие законы, уголовно-процессуальный закон вступает в силу по истечении десяти дней после его официального опубликования, если в самом законе не установлен иной порядок его введения в действие. Прекращение действия закона определяется либо отменой этого закона, либо принятием нового закона, отменяющего старый, либо истечением времени его действия, если оно так или иначе указано в законе, либо признанием его неконституционным решением Конституционного Суда РФ.

При производстве по уголовному делу применяется уголовно-процессуальный закон, действующий во время производства соответствующего процессуального действия или принятия процессуального решения (ст. 4 УПК). Таким образом, по общему правилу прежний процессуальный закон прекращает применяться в производстве по делу после введения в действие нового. Необходимо при этом помнить, что новый уголовно-процессуальный закон, в отличие от материального уголовного закона, не имеет *обратной силы* — даже в случае, если он устанавливает правила, более благоприятные для тех или иных участников судопроизводства. Однако в отдельных случаях, прямо предусмотренных УПК, старый процессуальный закон может сохранять юридическую силу. Например, утратившая силу с 1 января 2013 г. глава 48

УПК, регламентирующая надзорное производство, продолжала применяться в течение еще одного года (до 1 января 2014 г.) для пересмотра судебных решений, вступивших в законную силу до 1 января 2013 г.⁹

Действие уголовно-процессуального закона в пространстве подчинено общему принципу: если производство по делу ведется на территории Российской Федерации, то при этом независимо от того, где совершено преступление – на территории России или за ее пределами, применяется российский уголовно-процессуальный закон. Это правило опирается на общепризнанные международно-правовые принципы суверенного равенства государств и невмешательства государств во внутренние дела друг друга. В качестве исключения международно-правовым договором может быть предусмотрено применение на территории запрашиваемого государства иностранного процессуального законодательства, но только по просьбе запрашивающей стороны и если это не противоречит собственному законодательству стороны запрашиваемой.

Территория Российской Федерации включает в себя территории ее субъектов, внутренние воды и территориальное море, воздушное пространство над ними. Российская Федерация обладает суверенными правами и осуществляет юрисдикцию на континентальном шельфе и в исключительной

⁹ См.: часть 5 ст. 3 Федерального закона от 29 декабря 2010 г. № 433-ФЗ // Российская газета. 2010. 31 декабря.

экономической зоне Российской Федерации в порядке, определяемом федеральным законом и нормами международного права (ст. 67 Конституции РФ).

Российский процессуальный закон применяется также при производстве по уголовному делу о преступлении, совершенном на приписанном к порту России судне, находящемся за пределами Российской Федерации и под ее флагом.

В уголовном законодательстве (ч. 2 ст. 12 УК РФ) зафиксирован так называемый *покровительственный принцип* действия уголовного закона в пространстве, или принцип специального режима (специальной миссии): «Военнослужащие воинских частей Российской Федерации, дислоцирующихся за пределами Российской Федерации, за преступления, совершенные на территории иностранного государства, несут уголовную ответственность по настоящему Кодексу, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации». В этих случаях должен применяться и процессуальный порядок, установленный УПК РФ. Вместе с тем надо отметить, что на данный момент в международной практике сложился обычай, реализующийся в ряде двусторонних международных соглашений¹⁰, согласно ко-

¹⁰ См. например статьи 5, 6 Соглашения между Российской Федерацией и Республикой Армения по вопросам юрисдикции и взаимной правовой помощи по делам, связанным с нахождением российской военной базы на территории Республики Армения (заключено в г. Москве 29 августа 1997 г. Ратифицировано [Федеральным законом РФ от 30 января 2002 г. № 13-ФЗ](#)). // Собрание законодательства Российской Федерации. № 47, 22 ноября 2004 г.

торому военнослужащие подлежат ответственности по своему национальному уголовному и уголовно-процессуальному праву лишь за преступления, совершенные по месту дислокации за рубежом военной части и (или) посягающие только на интересы направившего их государства или его граждан, тогда как все прочие общеуголовные преступления, совершенные за пределами этой дислокации и не причиняющие вред интересам, охраняемым направившим их государством, должны подпадать под уголовную юрисдикцию страны пребывания.

Действие уголовно-процессуального закона *по кругу лиц* – это действие его в отношении различных категорий участников судопроизводства. Оно определяется, прежде всего, принципом равенства граждан перед законом и судом (ст. 19 Конституции РФ). В силу данного принципа уголовно-процессуальный закон действует одинаково в отношении всех, невзирая на пол, расу, национальность, язык, происхождение, имущественное и должностное положение, место жительства, отношение к религии, убеждения, принадлежность к общественным объединениям.

Равенство не отменяет, а, напротив, предполагает процессуальные различия, основанием которых служат определенные обстоятельства, как правило, личного характера, делающие лицо особо уязвимым в уголовном процессе – такие, например, как несовершеннолетие, состояние здоровья, наличие физических или психических недостатков, незна-

ние языка, на котором ведется судопроизводство, и т. п. Для подобных случаев предусмотрена процессуальная форма, несколько отличная от обычной за счет введения особых, более благоприятных для этих лиц процессуальных условий и дополнительных гарантий.

Изъятия из принципа равенства перед законом и судом и, соответственно, различное действие уголовно-процессуального закона по лицам допускаются в силу ряда публично-правовых интересов. Так, должностное положение может обуславливать *служебный иммунитет*, т. е. особый порядок производства в отношении ряда категорий должностных и некоторых других лиц, включающий получение их собственного предварительного согласия либо разрешения определенных инстанций на проведение в отношении этих лиц всех или некоторых процессуальных действий (см. главу 52 УПК).

Изъятия из общего правила о равенстве всех перед законом и судом сделано также для лиц, обладающих *дипломатическим* и *консульским иммунитетом*, а также *правовыми иммунитетами*, определенными международными соглашениями. Любые процессуальные действия в отношении лиц, обладающих дипломатической неприкосновенностью (дипломатов, дипломатических курьеров, членов парламентских и правительственных делегаций и т. д.), производятся в отношении их лишь по их просьбе или с согласия, которое испрашивается через Министерство иностран-

ных дел РФ (ч. 2 ст. 3 УПК).

§ 5. Роль в уголовном судопроизводстве постановлений КС РФ, разъяснений ВС РФ нормативных актов Генеральной прокуратуры РФ и Следственного комитета РФ

Наибольшее значение для уголовного судопроизводства имеет такое полномочие Конституционного Суда РФ, как проверка конституционности законов и иных нормативных правовых актов (ст. 125 Конституции РФ, ст. 3 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ»). При этом Конституционный Суд не пересматривает само дело, а лишь принимает решение по вопросу о конституционности либо неконституционности подлежащего применению в нем закона.

По итогам рассмотрения дела о проверке конституционности нормативного акта органа государственной власти Конституционный Суд Российской Федерации принимает одно из следующих постановлений:

- о признании нормативного акта или договора либо отдельных их положений соответствующими Конституции Российской Федерации;
- о признании нормативного акта или договора либо

отдельных их положений соответствующими Конституции Российской Федерации в данном Конституционном Судом Российской Федерации истолковании;

– о признании нормативного акта или договора либо отдельных их положений не соответствующими Конституции Российской Федерации (ст. 87 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ»).

Постановления Конституционного Суда РФ в части общеобязательного истолкования им правовых норм с полным основанием могут считаться самостоятельным источником права, поскольку, по существу, создают своего рода *судебные прецеденты*, т. е. обоснованные в судебных решениях новые правовые нормы, обязательные в дальнейшем для применения всеми судебными и иными органами. Прецедентные нормы создаются Конституционным Судом исходя из положений Конституции Российской Федерации, а, как свидетельствует практика конституционного правосудия, также из принципов и норм общего международного права.

Значение данных полномочий Конституционного Суда можно рассматривать в нескольких аспектах. В политико-правовом плане оно состоит в том, что правовая система государства приобретает благодаря этим полномочиям устойчивость, защищенность от нарушений конституционного порядка. В социально-правовом отношении последствия применения данного юридического механизма особенно примечательны: любой гражданин (даже тот, кто об-

винен в совершении преступления) получает реальную возможность, опираясь на рычаг права и принципы справедливости, *непосредственно* влиять не только на исход своего конкретного дела, но и на сам закон, добиваясь его оперативного изменения. С технико-юридической точки зрения признание нормативного акта неконституционным обычно влечет его отмену компетентным органом и принятие другого акта, соответствующего решению Конституционного Суда. В случае же признания нормативного акта органа государственной власти или договора между органами государственной власти либо отдельных их положений соответствующими Конституции РФ в данном Конституционном Судом истолковании при их применении исключается любое иное их истолкование.

Особое место в уголовном судопроизводстве занимают толкования правовых норм, содержащиеся в решениях Верховного Суда РФ. Если *судебное толкование* содержится в решении (приговоре, определении, постановлении) по результатам рассмотрения конкретного дела, то оно всегда является не нормативным, а *казуальным*, юридически обязательным только в отношении лиц, участвовавших в деле и в пределах решения суда. Другими словами, такое толкование дается лишь в интересах рассматриваемого дела. Приговоры, определения и постановления Верховного Суда формально не обязательны для нижестоящих судов; однако, будучи опубликованными, они имеют высокий профессио-

нальный уровень и моральный авторитет и служат ориентиром для судебной практики, порой приближаясь по своему фактическому значению к судебным прецедентам.

Сложнее обстоит дело с определением юридического статуса разъяснений, которые Верховный Суд РФ вправе давать по вопросам судебной практики (ст. 126 Конституции РФ; п. 1 ч. 3 ст. 5 Федерального конституционного закона «О Верховном Суде Российской Федерации»). Такие разъяснения являются официальным судебным толкованием, однако особого рода, так как, во-первых, они даются не в интересах какого-либо конкретного *дела*, а в интересах *закона*, а во-вторых, в силу принципа независимости судей при осуществлении правосудия формально имеют для судов лишь морально ориентирующее значение. Вместе с тем практическая роль разъяснений правовых норм, содержащихся в постановлениях Пленума Верховного Суда России, распространяется далеко за рамки формально-юридических дефиниций. Так же как и решения Верховного Суда по конкретным делам, такие разъяснения воспринимаются нижестоящими судами как руководство к действию, ибо именно Верховный Суд РФ является высшей судебной инстанцией страны по уголовным делам и, осуществляя свои полномочия по пересмотру уголовных дел в апелляционном, кассационном и надзорном порядке, он безусловно способен заставить уважать свою точку зрения по вопросам правового толкования.

В соответствии с ч. 1 ст. 17 Закона о прокуратуре Гене-

ральный прокурор Российской Федерации издает приказы, указания, распоряжения, положения и инструкции, регулирующие вопросы организации деятельности системы прокуратуры Российской Федерации. В ряде этих документов содержатся разъяснения и по поводу содержания норм права (не в последнюю очередь – уголовно-процессуального). Таким образом, толкование правовых норм, содержащееся в этих актах, может рассматриваться как разновидность легального, так как оно в силу закона обязательно для работников прокуратуры. Однако фактически значение его значительно шире. Поскольку именно прокуроры осуществляют надзор за расследованием уголовных дел (ст. 37 УПК), толкование правовых норм Генеральной прокуратурой на практике воспринимается органами предварительного расследования, независимо от их ведомственной принадлежности, как обязательное. Аналогичное значение имеют нормативные акты Следственного комитета РФ (п. 2 ч. 4 ст. 13 Федерального закона от 28 декабря 2010 г. № 403-ФЗ «О Следственном комитете Российской Федерации»).

§ 6. Соотношение уголовного процесса с другими отраслями права и специальных знаний

Уголовный процесс составляет часть правовой системы страны и международного права. О его соотношении с кон-

ституционным и международным правом уже говорилось выше. Среди отраслей внутреннего права ближе всего к уголовному процессу стоит *уголовное право*, которое устанавливает основание и принципы уголовной ответственности, определяет деяния, являющиеся преступлениями, устанавливает виды наказаний и иные меры, назначаемые за совершение преступлений. Уголовно-процессуальное право дает те юридические *формы*, в которых решается вопрос об уголовной ответственности за совершение преступлений. Таким образом, уголовно-процессуальное право создает формы *применения* норм материального уголовного права. Однако обе эти отрасли имеют своим предметом различные виды правоотношений. Уголовно-правовое отношение – это отношение между государством в целом и лицом, совершившим деяние, запрещенное уголовным законом. Оно возникает в момент совершения этого деяния. Уголовно-процессуальные отношения есть отношения между участниками процесса, и возникают они уже в момент получения первичных данных о совершении преступления (повода для возбуждения дела). Уголовно-процессуальные отношения служат средством выяснения и конкретизации уголовно-правового отношения. Вместе с тем реализация уголовно-правовых норм – не единственная задача уголовно-процессуального права. Как уже говорилось выше, процессуальная форма призвана также обеспечить защиту граждан от необоснованного обвинения и осуждения, а в случае таковых – их ре-

абилитацию. При правильном применении она сама по себе способствует предупреждению преступлений, формированию уважительного отношения к праву.

Уголовно-процессуальное право создает также формы для решения при производстве по уголовному делу вопроса о возмещении материального ущерба, причиненного преступлением, и тем самым для реализации норм материального *гражданского права*.

Связь уголовно-процессуального и *гражданского процессуального права* состоит в сходстве ряда их общих начал: независимости суда, равноправия сторон, гласности, устности, непосредственности исследования доказательств, оценки доказательств по внутреннему убеждению. Однако между этими отраслями имеются и существенные различия. Корень их в несовпадении предметов правового регулирования. Гражданский процесс направлен на установление гражданско-правовых отношений, т. е. имущественных и связанных с ними личных неимущественных отношений, основанных, в частности, на автономии воли их участников. Отсюда право субъектов материальных гражданских правоотношений распоряжаться собственностью и другими благами, затрагивающими интересы частного характера, и производное от этого гражданско-процессуальное право сторон распоряжаться иском. Поэтому в гражданско-процессуальном праве диспозитивный метод регулирования занимает значительно более сильные позиции. В уголовном процессе вы-

яснение уголовно-правового отношения, как правило, нацелено на достижение ярко выраженного публичного интереса борьбы с преступлениями. Отсюда превалирование здесь императивного метода регулирования.

Уголовный процесс (как, впрочем, и гражданский) самым тесным образом переплетается с *судоустройством*, т. е. отраслью законодательства, устанавливающей организацию судебной системы, структуру и компетенцию судов. Можно сказать, что это две стороны одной медали. Если судоустройство регулирует организационную, структурную сторону судебной системы, то судопроизводство – процедурную, или функциональную. Поэтому судоустройство и судопроизводство имеют много общего.

Уголовный процесс граничит с *административно-процессуальным* законодательством в той его части, в которой оно регулирует производство по делам об административных правонарушениях. Формы этого административного производства во многом напоминают уголовно-процессуальные, отличаясь от них упрощенностью и ускоренностью. Рассмотрение дел об административных правонарушениях, так же как и уголовный процесс, производится на сходных принципах. Причина близости некоторых форм уголовного и административного процесса в том, что в обоих случаях речь идет о производстве по делам о публичных правонарушениях. Административные правонарушения отличаются от уголовных преступлений, с которыми они иногда имеют общий

объект посягательства, лишь малозначительностью.

Уголовный процесс тесно связан с особой научной дисциплиной – *криминалистикой*, изучающей методику, тактику и технику расследования преступлений и вырабатывающей на этой основе соответствующие практические рекомендации. Часть из них закреплена в уголовно-процессуальном законе (в основном в виде некоторых правил производства следственных действий). Таким образом, уголовно-процессуальное право отчасти есть криминалистика, возведенная в закон.

Глава 3

Типы и виды уголовного процесса

§ 1. Состязательный тип уголовного процесса

Понятие типа в современной науке неразрывно связано с понятием типологии, т. е. метода научного познания, в основе которого лежит расчленение систем объектов и их последующая группировка с помощью обобщенной, идеализированной модели, или типа. Тип, таким образом, есть некое предельное логическое понятие, которое допускает заведомое упрощение реальности и используется для исследования причин и характера отклонений исторической действительности от идеальной модели. В теории судопроизводства в качестве таких типов чаще всего применяются понятия *состязательного и розыскного* процессов. Следует иметь в виду, что ни одно реальное уголовно-процессуальное законодательство не знает абсолютно чистых типов состязательного и розыскного производств. Каждый позитивный порядок процесса, в отличие от идеального, представляет собой результат исторических наслоений, отражающий в той или иной степени обе названные модели. Идеальные типы в своем ис-

торическом развитии прошли несколько этапов; на каждом этапе они приобретали особенные признаки, в связи с чем как в состязательном, так и в розыскном судопроизводстве можно выделить несколько их *видов*.

Состязательный уголовный процесс – это идеальный тип, в котором спор равных сторон разрешается независимым от них судом.

Состязательный тип уголовного процесса характеризуется следующими существенными признаками:

- наличием в нем двух противоположных сторон – обвинения (уголовного преследования) и защиты. Это необходимо постольку, поскольку для всякого состязания требуются как минимум два конкурирующих субъекта;

- *процессуальным равенством* сторон. Состязание будет справедливым только тогда, когда противоборствующие стороны находятся в одной «весовой категории», т. е. обладают сравнимыми возможностями по отстаиванию своих интересов;

- наличием *независимого* от сторон суда. В состязательном процессе суд не может принимать на себя осуществление ни обвинительной, ни защитительной функции. Он приступает к делу лишь по обвинению, представленному уголовным преследователем, и не вправе выходить за рамки, очерченные в обвинении. Это ведет к тому, что главной движущей силой состязательного процесса является спор сторон по поводу обвинения. *«Нет обвинения – нет и процес-*

са» – одно из важных правил состязательности, вытекающее из принципа независимости суда. Соответственно ни одна из сторон также не может брать на себя даже часть судейской функции – ведь в противном случае суд не был бы отделен от сторон. «Никто не должен быть судьей в своем собственном деле» – гласит старинная заповедь состязательного процесса.

Состязательный тип уголовного процесса имеет следующие разновидности, которые он последовательно проходил в своем историческом развитии.

1. *Частно-состязательный* процесс, который подчинен частному интересу сторон, ведущих спор по своему усмотрению перед пассивным судом. Частно-состязательный процесс делится на обвинительный и частно-исковой.

Обвинительный процесс, или аккузационный (от лат. *accusatio* – обвинение) является состязательным, ибо в нем участвуют стороны – обвинитель и обвиняемый, и от того, кто из них одержит верх в споре, зависит приговор суда. Однако эта победа определяется лишь тем, соблюдены ли сторонами определенные формальные условия состязания. Последние могут иметь сакральный характер, т. е. сводиться к испытанию «воли Божьей» или «попущения Божьего». Средствами для открытия этой воли «свыше» служили различного рода ордалии (испытания обвиняемого и обвинителя огнем, водой, ядом и т. п.), судебный поединок либо присяга и поручительство. Для того чтобы начать такой процесс, достаточно выдвинуть обвинение (почему он

может именоваться обвинительным) – остальное довершит случай или гладиатор. При более высоком уровне теологической культуры судьи в обвинительном производстве могут также обращаться к религиозным нормам, которые предписывают определенные правила оценки представленных сторонами доказательств. Обвинительный процесс наиболее известен прежде всего, из истории раннего европейского Средневековья (время «варварских Правд»), а также эпохи классического феодализма, когда в обиходе был так называемый суд равных, а обычным средством разрешения спора – поединок¹¹.

Частно-исковой процесс – это вид состязательного судопроизводства, в котором обвинителем выступает частное лицо. Должностные лица (например, представители полиции) также могут быть здесь обвинителями, но их процессуальный статус в этом случае ничем не отличается от статуса частного лица. Стороны в таком процессе обладают формальным равноправием, создающим одинаковые стартовые условия для судебного состязания. Суд в частно-исковом процессе также занимает пассивную позицию, он не занимается собиранием и проверкой доказательств, всецело предоставляя это сторонам. Его задача более ограниченная: создание условий для спора сторон. Суд лишь оказывает сторонам

¹¹ Некоторые авторы используют термин «обвинительный процесс» в более широком смысле – как синоним состязательности процесса вообще, имея в виду, что для его начала необходима инициатива обвинителя (см., например: Курс уголовного процесса. / Под ред. Л. В. Головки. М.: Статут, 2016. С. 62–63).

необходимую помощь в истребовании доказательств и оценивает представленные ими доказательства по своему внутреннему убеждению. Доктринально к частно-исковой модели наиболее близок уголовный процесс английского типа.

В современном российском процессе производство по делам частного обвинения строится в основном по частно-исковой модели. В таких делах обвинителем является сам потерпевший (частный обвинитель), поэтому дело подлежит возбуждению только по его заявлению, а при его примирении с обвиняемым – прекращается. Вместе с тем следует отметить, что в настоящее время в делах частного обвинения используются и правовые институты, заимствованные из публично-состязательного вида процесса (в первую очередь презумпция невиновности обвиняемого).

2. *Публично-состязательный* уголовный процесс основан на гармоничном сочетании частных и публичных начал и выражается в споре сторон перед активным судом. В качестве обвинителя выступает государство в лице специального органа (прокуратуры и т. п.), который выдвигает обвинение в общественных интересах (уголовный иск). Обвиняемый (подозреваемый) преследуется государственным уголовным обвинителем *ex officio*, по долгу службы, – т. е. даже в тех случаях, когда пострадавший не просит суд о привлечении к ответственности правонарушителя. В публично-исковом процессе защита пользуется презумпцией невиновности, а суд играет более активную роль в доказывании.

§ 2. Розыскной тип уголовного процесса

Розыскной процесс – это такой порядок производства, когда задачи уголовного преследования, защиты и принятия решений по делу сливаются в компетенции одного государственного органа. Он сам возбуждает уголовное преследование, расследует обстоятельства дела, собирает доказательства, заботится о мерах по обеспечению законных интересов лиц, участвующих в производстве, и принимает все решения по делу. Поэтому самостоятельные *стороны* обвинения и защиты здесь не нужны. Коль скоро нет обвинителя, то не существует как такового обвинения и обвиняемого – вместо них имеются *предмет расследования* и *подследственный*. В этой связи подобный процесс называют также *инквизиционным* (от лат. *inquisitio* – исследование). Орган расследования не равен подследственному, который для него не субъект правоотношений, а лишь объект управления. Орган расследования (как бы он формально ни назывался: судья, следователь) – единственный и безраздельный «хозяин процесса». Из-за отсутствия сторон не имеет юридического значения и *спор* о предмете дела: двигателем процесса является не спор сторон, а безличная воля, веления закона. Подобный порядок не содержит достаточных гарантий для защиты интересов подследственного, так как эта задача возложена, по существу, на его процессуального противника – уголовного

преследователя. Розыскной процесс есть применение к производству по уголовным делам методов управления из арсенала административной власти (императивный метод власти – подчинения), в то время как при его состязательном построении используется арбитражный метод (*см. о нем § 1 главы 2 данной работы*), предполагающий равенство сторон и наличие между ними независимого арбитра – суда.

Виды розыскного процесса следующие:

- уголовная расправа – первая и элементарная разновидность розыска, когда орган государственного управления одновременно выполняет и судебную функцию. При этом он сам возбуждает и ведет уголовное преследование, а затем разрешает уголовное дело;
- ассиза – расследование представителя государственной власти (судьи) через местных людей, которые сообщали ему о виновности обвиняемого, выступая как публичные обвинители;
- инквизиционный процесс – такая разновидность розыска, в которой судебная функция уже отделена от административной. Судебный орган по-прежнему сам возбуждает уголовное преследование и разрешает дело;
- следственный процесс характеризуется наличием предварительного расследования, проводимого одним из судей – следственным судьей (судебным следователем); при этом следователем формируются сразу *судебные* доказательства.

§ 3. Тип российского уголовного процесса

Действующее российское законодательство закрепляет цель построения публично-состязательного типа уголовного процесса. Однако на деле он испытывает на себе заметное влияние отдельных розыскных (следственных) признаков.

Для современного российского уголовного судопроизводства характерно следующее:

- состязательное построение судебного производства с предоставлением сторонам обвинения и защиты равных прав и возможностей в судебном разбирательстве;
- строго формализованное досудебное производство, в котором проявляются некоторые розыскные (следственные) начала. Так, в руках следователя, руководителя следственного органа, органа дознания, начальника подразделения дознания, дознавателя сливаются процессуальная функция обвинения и судебная по своей изначальной природе функция принятия решений по делу на досудебном производстве. В частности, органы предварительного расследования применяют к противоположной (и в принципе должной быть равной им в состязательном процессе) стороне – подозреваемому, обвиняемому – меры процессуального принуждения (за исключением тех, которые применяются по решению суда); сами (без участия суда) предъявляют ему официальное об-

винение в тех или иных формах; а также собирают доказательства, которые сразу же считаются судебными, т. е. могут использоваться в суде без предварительной процедуры принятия их судом (так называемой легализации доказательств в качестве судебных). Все эти прерогативы в процессуальных системах, которые строятся на основе состязательности, традиционно принадлежат судебным органам. Поэтому сохранение их в российском процессе за органами, осуществляющими уголовное преследование, представляет собой наследие розыскного процесса;

- освобождение прокурора от ответственности за руководство предварительным следствием (данная функция оставлена за ним лишь в отношении дознания). Эта относительно недавняя особенность российского уголовного процесса¹² объективно сближает его с теми процессуальными системами (англосаксонской, французской и т. п.), в которых функция предварительного расследования, выполняемого полицией или некоторыми другими органами (например, следственным судьей в процессе французского типа), отделена от функции уголовного преследования, принадлежащей органам государственного обвинения. Функция уголовного преследования осуществляется в российском уголовном процессе прокурором постольку, поскольку он участву-

¹² См.: ФЗ № 87-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» от 5 июня 2007 г. // Российская газета. 2007. 8 июня.

ет в подготовке и формировании будущего государственного обвинения в суде. Эта функция проявляет себя здесь почти исключительно на завершающем этапе расследования – в полномочиях прокурора при рассмотрении уголовного дела, поступившего к нему от следователя с обвинительным заключением (глава 31 УПК). Лишь с этого момента, но не ранее, прокурор становится ответственным за качество обвинения, которое придется поддерживать в суде. Вместе с тем особенностью российской модели традиционно служит то, что прокурор в ходе предварительного расследования осуществляет надзор за соблюдением закона;

- наличие наряду с апелляционным и кассационным пересмотрами стадии пересмотра приговоров и других судебных решений, вступивших в законную силу, в порядке *судебного надзора* (см. главу 25 настоящего пособия).

В целом отечественный уголовный процесс является смешанным, следственно-состязательным типом, с преобладанием состязательных элементов.

Глава 4

Принципы состязательного уголовного процесса

§ 1. Понятие принципов судопроизводства. Равенство сторон и независимость суда

Семантически принципы – это руководящие идеи, основные правила деятельности. Поскольку право – это, в сущности, общеобязательные требования справедливости, то правовые принципы являются *мерой справедливости в праве*. Закон легитимен, т. е. имеет правовое содержание постольку, поскольку он отвечает принципам права, которые не просто юридические идеи, но объективно необходимые общеобязательные критерии справедливого и должного в праве. Какое-то время эти регуляторы присутствуют в праве неявно, не будучи теоретически осознанными и как бы растворяясь во множестве норм – как законодательных, так и обычных. Однако по мере развития права и роста правосознания принципы вычленяются из правовой материи в качестве определенных юридических идей, а с развитием юридической техники могут закрепляться в законе (как правило,

при его кодификациях) в виде отдельных правовых предписаний. Получив подобное признание, они обретают относительную самостоятельность и начинают служить своего рода барометром при изменениях текущего законодательства и компасом для дальнейшего формирования права. Итак, принципы права, во-первых, могут индуктивно выводиться из некоего множества норм, а во-вторых (более развитая форма), существовать в качестве нормативных предписаний, закрепленных в специально посвященных им статьях законодательных актов (например, в главе 2 УПК).

Принципы состязательного судопроизводства подчиняются строгой логике. Они взаимосвязаны и составляют единую иерархическую систему. Эта система является элементом еще более общей системы права, а также общесоциальной системы, испытывая на себе через них влияние общеправовых и социальных условий. Однако именно потому, что они составляют систему, не все принципы абсолютно равнозначны. Есть универсальные типологические начала, непосредственно составляющие самую сущность состязательности. Они насквозь пронизывают всю ткань судопроизводства, контролируют все его институты, и поэтому отступление от них всегда делает процесс несостязательным. Такими *началами-максимами* являются равенство сторон и наличие независимого суда. Без них никакое справедливое состязание попросту невозможно.

Принцип равенства сторон – это требование предоста-

вить им в процессе равновеликие возможности по отстаиванию своих прав и законных интересов. Если же изначально стороны обладают существенно разными возможностями, они должны быть снабжены и разными правами, которые в этом случае уравнивают суммарные позиции сторон. Поэтому в публично-исковом производстве, где спорят государство и личность, на стороне последней находятся *favor defensionis* (лат.) – преимущества защиты, или благоприятствование защите. Более слабой стороне даются дополнительные процессуальные возможности (презумпция невиновности), чтобы на равных противостоять сильному противнику – государственным органам уголовного преследования.

Принцип *процессуальной независимости суда* – это требование беспристрастности и объективности суда по отношению к сторонам и другим участникам судопроизводства, а также оценки им доказательств, исходя лишь из своего собственного (внутреннего) убеждения.

Равенство сторон и независимость суда в совокупности образуют «несущую конструкцию» состязательного процесса. Они – принципы-максимы. Все другие, *институционные*, принципы состязательного судопроизводства могут быть логически выведены из двух этих фундаментальных начал. К числу институционных в состязательном уголовном судопроизводстве относятся принципы: очности процесса и непосредственности исследования доказательств, свободной

оценки доказательств, устности, гласности, недопустимости повторного уголовного преследования за одно и то же деяние, истины, неприкосновенности личности.

Как можно заметить, мы не называем среди принципов процесса состязательность. Это отнюдь не умаляет ее роль в уголовном судопроизводстве; напротив, состязательность является общей целью действия всех принципов уголовного процесса и именно через них проявляет себя в полном объеме. Состязательность – не принцип, а тип судопроизводства, поэтому все принципы процесса, которые будут описаны ниже, имеют состязательное содержание.

§ 2. Публичность, разумный срок уголовного судопроизводства, объективная истина и законность

Уголовный процесс имеет ярко выраженный публичный характер. Во-первых, потому, что он как совокупность правовых норм принадлежит к публичным отраслям права, т. е. отраслям, регулирующим деятельность государственных органов и их взаимоотношения с гражданами.

Во-вторых, уголовное преследование и обвинение преступников и преступлений рассматривается в таком процессе прежде всего как *публичная* (т. е. исходящая из общественных, а не частных интересов) задача государства в лице прокуратуры и органов предварительного расследования.

Они обязаны возбуждать уголовные дела, раскрывать преступления и изобличать виновных в каждом случае обнаружения признаков преступления (ч. 2 ст. 21 УПК) независимо от того, просит ли об этом заинтересованная сторона, т. е. в силу служебного долга, или *ex officio* – официальным порядком. Участие государственного обвинителя в судебном разбирательстве уголовных дел публичного и частно-публичного обвинения обязательно (ч. 2 ст. 246 УПК).

Публичность проявляет себя и в том, что государственные органы, ведущие уголовный процесс (прокурор, следователь, дознаватель, суд), а также адвокатура *обязаны обеспечивать права* лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве. По делам частного обвинения на мирового судью возлагается обязанность от имени государства принять меры к восстановлению *общественного (публичного) мира*, к примирению сторон (ч. 5 ст. 319 УПК), что также является следствием принципа публичности.

Публичность судопроизводства выражается также в обеспечении свободного доступа граждан (прежде всего, потерпевших) к правосудию и в праве обвиняемого на начало судебного разбирательства по его делу в разумные сроки. УПК закрепляет в ст. 6.1 *принцип разумного срока уголовного судопроизводства*, который принадлежит к числу основных гарантий справедливого судопроизводства, закрепленных в ст. 9 и 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и ст. 6 Европейской Конвенции о защите прав чело-

века и основных свобод. *Justitia debet esse celeris, quia dilatio est quaedam negatio* (лат. «Правосудие должно быть скорым, ибо промедление есть вид отказа»).

Публичность правосудия, понимаемая как открытость процесса, нуждается в первую очередь в *материальной, или объективной, истине*. Поскольку российский уголовный процесс имеет ярко выраженный публичный характер, он объективно не может устраниваться от цели установления по делу истины. Принцип объективной истины сохраняет в нем свое значение, хотя и не получил прямого закрепления в главе 2 УПК.

Объективная истина – это соответствие наших знаний реальной действительности, однако судить об этом соответствии мы можем только посредством своего внутреннего убеждения. Обоснованное убеждение в истинности знания есть достоверность. Критерием достоверности может быть только опыт, практика, ибо ничего другого для суждения об истине в распоряжении человека нет. Достоверным является вывод, в отношении которого не возникает *разумных сомнений*, т. е. отсутствуют какие бы то ни было исключения из практического опыта, находящегося в распоряжении субъекта познания. В уголовном процессе такой опыт может выступать исключительно в виде совокупности допустимых доказательств, поэтому достоверность здесь, как правило, имеет форму доказанности.

Вместе с тем состязательность благоприятствует дости-

жению истины («в споре рождается истина») не любой ценой, а лишь в тех пределах, ради соблюдения которых и создан состязательный процесс. Публичный состязательный процесс предпочитает материальную истину, однако и он отдает определенную дань формальным средствам доказывания. К их числу относятся: а) презумпции; б) преюдиции; в) формальные соглашения; г) правила об исключении доказательств.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.