

**ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА
УГОЛОВНОГО ПРАВА И
УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА**

**А. С. Барабаш
А. А. Брестер**

**МЕТОД
РОССИЙСКОГО
УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА**

**ЮРИДИЧЕСКИЙ
ЦЕНТР**

Теория и практика уголовного права и уголовного процесса

Анатолий Барабаш

**Метод российского
уголовного процесса**

«Юридический центр»

2013

Барабаш А. С.

Метод российского уголовного процесса / А. С. Барабаш — «Юридический центр», 2013 — (Теория и практика уголовного права и уголовного процесса)

В работе рассматриваются существенные противоречия, заложенные в действующий уголовно-процессуальный закон и мешающие эффективности уголовно-процессуальной деятельности. Основа предлагаемых авторами решений – выявленное ранее и подтвержденное настоящей работой публичное начало уголовного процесса. Авторы показывают, как начало влияет на построение процесса. В результате выстраивается понятийный ряд, центральное место в котором занимает новое для уголовно-процессуальной науки понятие «метод уголовного процесса». Его содержанием являются объективность, всесторонность и полнота исследования. Принятие этого метода законодателем, реализация его в уголовно-процессуальной деятельности снимет вопрос о том, является ли российский уголовный процесс состязательным, позволит в полной мере реализовать его публичное начало. Рекомендуется для научных работников, преподавателей, аспирантов и студентов юридических учебных заведений, а также практических работников.

ББК 67.0

© Барабаш А. С., 2013

© Юридический центр, 2013

Содержание

Введение	6
Раздел I	8
Глава 1	8
§ 1. Понятие начала уголовного процесса	8
§ 2. Начало уголовного процесса и принципы процесса	14
§ 3. Модель и форма уголовного процесса в соотношении с его началом	19
Конец ознакомительного фрагмента.	21

Анатолий Барабаш, Александр Брестер

Метод российского уголовного процесса

Редакционная коллегия серии «Теория и практика уголовного права и уголовного процесса»

В.С. Комиссаров (отв. ред.), А.И. Коробеев (отв. ред.), В.П. Васильев, Ю.Н. Волков, Л.Н. Вишневская, М.Х. Гельдибаев, Ю.В. Голик, И.Э. Звечаровский, В.П. Коняхин, Л.Л. Кругликов, Н.И. Мацнев, С.Ф. Милуков, М.Г. Миненок, А.Н. Попов, А.П. Стуканов, А.В. Федоров, А.А. Эксархопуло

Рецензенты:

В. А. Азаров, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ

Н.Г. Стойко, доктор юридических наук, профессор

Авторы:

А.С. Барабаш – введение; § 2 гл. 1 разд. I; § 3 гл. 1 разд. II; гл. 3 разд. II А.А. Брестер – § 1, 3, 4 гл. 1 разд. I; § 1, 2, 4 гл. 1 разд. II; гл. 2 разд. II;

заклучение

Общая научная редакция д-ра юрид. наук, проф.

А. С. Барабаша

Введение

Найденное в исследовании всегда требует обозначения. Обозначаем же мы нечто с помощью понятия. Чем точнее оно отражает многогранность познанного в его единстве, тем более пригодно для использования в дальнейшей научной и практической деятельности. Понятие и сущность соотносятся. И если понятие – это выраженная в вербальной форме познанная сущность вещи, явления, то оно фиксирует результат познавательной деятельности и является инструментом, средством, которые используются в дальнейшем познании.

Каждая наука обладает устоявшимся понятийным аппаратом, в котором фиксируются различные срезы действительности, изучаемой этой наукой. Чем элементарнее срез, тем проще понятие, отражающее сущность объектов этого уровня, тем конкретнее оно. Но это не значит, что оно может быть результатом ощущений. Понятие всегда отражает единство сущего, вычлененное при изучении многих проявлений объектов исследования. Единство же ощутить невозможно. Через понятия, отражающие единичное, наука движется к иным, отражающим особенное, а через них – всеобщее. В то же время каждое понятие, используемое наукой, соединяет в себе единичное, особенное и всеобщее. Если же понятие не отражает всеобщее и особенное, то его единичное относится к иной системе знаний, если вообще к чему-то относится. Понимание этого позволяет не только исследователю, но и потребителю результатов исследования правильно применять понятия, что, в свою очередь, например в уголовно-процессуальной деятельности, обеспечивает возможность правильного толкования норм, исключает произвол в использовании понятия, который может перерасти в произвол в отношении участников процесса. П.С. Элькинд по этому поводу обоснованно отмечала, что правильное и единообразное толкование уголовно-процессуальных терминов исключает произвольное использование их в процессе применения норм¹.

Понятия как продукт человеческой деятельности, так же, как и люди, носители их, предпочитают стабильность, но в силу того, что деятельность, в том числе и научная, – явление объективное, втягивающее в себя все новых и новых деятелей, любознательность которых приводит к расширению существующих горизонтов, что закрепляется, как пограничными столбами, новыми понятиями, – стабильность понятий в науке относительна. Развитие научного познания как раз и обусловлено тем, что вводимые новые понятия испытывают на прочность сложившуюся до них систему. А в целом любая наука стремится объяснить все сущее в ней с помощью одного понятия, отражающего многообразие исследуемых объектов.

Не стоят в стороне от этих процессов и гуманитарные науки. Правда, ученым-гуманитариям, особенно юристам, бывает сложнее, чем естествоиспытателям, представителям точных наук, уловить закономерности в изучаемой ими сфере общественных отношений. Понятия здесь гораздо подвижнее, и изменчивость их определяется зачастую не закономерностями развития самого исследуемого явления, а субъективными факторами, политическими предпочтениями, административными ресурсами, а в конечном счете близостью к власти определенной группы ученых и их умением обосновать правильность предлагаемого властными субъектами решения. Нечто подобное произошло, когда в качестве определяющего основания уголовно-процессуальной деятельности в российском законе была закреплена состязательность. Некоторый период растерянности сторонников иного понимания природы российского уголовного процесса был в полной мере использован особой породой ученых, воспитанных в советское время и воспитавших себе подобных, которые привыкли одобрять все решения партии и правительства, видя свою задачу в обосновании их правильности. Не исключаем, что некоторые из них действовали искренне, считая, что из тоталитарного прошлого не вырваться

¹ Элькинд П.С. Толкование и применение норм уголовно-процессуального права. М., 1967. С. 93.

без состязательного уголовного процесса. Большинство же, используя конъюнктурную ситуацию, выдали на-гора массу статей, диссертаций и монографий, где прославлялась состязательность в российском уголовном процессе, чем наконец-то и вывели из ступора сторонников публичного начала российского уголовного процесса.

Итак, в уголовно-процессуальной науке выделились два центральных понятия – «публичность» и «состязательность», с позиций которых сторонники того или иного понятия интерпретируют содержание уголовного процесса.

И эти интерпретации во многом зависят от того, что вкладывается в эти понятия, чем и как определяется их удельный вес в исследуемом процессе. Мы так или иначе будем работать с их содержанием, обнаруживаемым за рамками уголовного процесса, задающим его сущность, и с тем, как эта сущность преломляется в основных понятиях, структурно организующих процесс, главным из которых, как это будет обосновано в работе, является метод уголовно-процессуальной деятельности. Именно процессуальной деятельности, а не правового регулирования.

Раздел I

Основания решения вопроса о методе уголовного процесса России

Глава 1

Начало уголовного процесса и его реализация

§ 1. Понятие начала уголовного процесса

Профессор Санкт-Петербургского университета Я.И. Баршев в одной из первых отечественных работ по уголовному процессу, вышедшей в 1841 году, размышляя об уголовно-процессуальной науке, писал так: «Предмет теории уголовного судопроизводства как науки составляет: 1) раскрытие и вывод высшего коренного начала, которым должен руководствоваться законодатель и судья, и 2) изложение главных и существенных частей уголовного судопроизводства относительно их начал...»²

Именно к «началу» мы и обратились в поисках тех понятий, которые помогут нам проникнуть в сущность уголовного процесса и понять, как он должен быть устроен. Причем к началу как в прямом, так и в переносном смысле.

Такие выводы, как: «Частное начало в уголовном судопроизводстве приобретает значение одной из форм реализации свободы личности в уголовном процессе»³; «На началах состязательности необходимо перекраивать не только судебную, но и досудебную часть уголовного процесса»⁴; «Публичное начало здесь необоснованно расширено»⁵ и т. п., стали неотъемлемой частью многих научных текстов. Между тем не ясно, что такое это самое «начало» и как оно может что-то определять, быть расширенным и т. д. Использование данного понятия обладает всеми признаками так называемой остенсивности⁶, что не позволяет понять, есть ли у него потенциал и каково его значение для теории уголовного процесса, а также не позволяет употреблять его в научном языке.

Однако частое упоминание в уголовно-процессуальной науке и те лексические значения, которые признаны за словом «начало» в русском языке (в частности, такие как первоисточник,

² Баршев Я.И. Основания уголовного судопроизводства с применением к российскому уголовному судопроизводству. СПб., 1841. С. 51.

³ Седаш Е.А. Частное начало в российском уголовном судопроизводстве: автореф. дис... канд. юрид. наук. Саратов, 2000. С. 12.

⁴ Давлетов А.А. Проблема состязательности решена в УПК РФ неудачно // Российская юстиция. 2003. № 8. С. 25.

⁵ Буянский С.Г. Прокуратура и судебная власть: статус и соотношение компетенции // Российский судья. 2005. № 5 // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ В обыденном мышлении основную роль играют остенсивные определения значения (т. е. объема) терминов, которые даются на базе чувственных восприятий, в частности с помощью примеров. В научном понимании главную роль играют вербальные определения смысла терминов, которые весьма часто именуют просто определениями. Вербальные определения определяемого смысла термина (т. е. понятия, выражаемого данным термином) есть определения через указания смыслов определяющих терминов, уже известных и представляющих смысл определяемого термина (см.: Петров Ю.А. Наука и методология. 2005. URL: <http://www.philosophy.ru/library/petrov/petrov.html>). Вывод об остенсивности понятия «начало уголовного процесса» делает и Л.Н. Масленникова, указывая, что оно используется повсеместно и без раскрытия сущности (см.: Масленникова Л.Н. Публичное и диспозитивное начала в уголовном судопроизводстве России: автореф. дис... д-ра юрид. наук. М., 2000. С. 21).

основа, основная причина; основные положения, принципы какой-либо науки, учения)⁷, позволяют предположить, что есть смысл в детальной разработке того, что скрывается за термином «начало» применительно к уголовному процессу. Тем более, что появились авторы, которые ставят «начало уголовного процесса» в основание своих исследований⁸.

Серьезное отношение к содержанию рассматриваемого понятия наметилось в научных кругах относительно недавно. В 1989 году в одной из работ А. В. Смирнова была высказана следующая мысль: «...известные исторические формы уголовного процесса складывались в зависимости от того, что принималось за ведущее формообразующее начало: отношения интеграции, единства и упорядочения элементов процессуальной системы либо отношения дезинтеграции, соперничества противоборствующих сторон»⁹. То есть автор говорит о начале как о том, что образует форму уголовного процесса. Этот подход не получил, на наш взгляд, должного внимания и впоследствии никем не прорабатывался – в том числе и самим автором.

Более чем через десять лет после выхода процитированной статьи А.В. Смирнова появилось первое глубокое исследование, посвященное публичному и иным началам в уголовном процессе, вышедшее из-под пера Л.Н. Масленниковой. Автор указывает, что ею впервые определено понятие «начало уголовного процесса»¹⁰, и выводит его дефиницию – «теоретическая модель основы уголовного судопроизводства, системообразующими элементами которой являются интересы, их характер, носители, средства защиты»¹¹. Определяя далее публичное начало, автор, основываясь на данной дефиниции, добавляет к словам «интересы», «характер», «средства защиты» термин «публичный»¹². То есть начало – это только модель основы, а что тогда основа? Тут мы находим противоречие, так как далее в работе указано, что основой уголовного судопроизводства является именно начало¹³. Так что же есть начало – модель основы или сама основа?

По ходу работы автор неоднократно допускает смешение выделяемых ею публичного и частного начал, которые в итоге сливаются в третьем, особенном начале – диспозитивном. Именно оно определяет содержание публичного и частного начал в уголовном судопроизводстве¹⁴. Получается, что две противоположные друг другу основы судопроизводства (публичное и частное начала) сочетаются в третьем? Может ли вообще быть несколько основ, если понимать основу как главное, на чем строится что-нибудь, сущность явления¹⁵? Подобное отношение к работе с понятиями не позволяет нам принять дефиницию начала, предложенную Л.Н. Масленниковой.

Но что, на наш взгляд, действительно обоснованно и может быть принято, так это то, что содержанием начала является интерес, как следует из определения, приведенного выше. Интерес, пишет ученая, выступает как побудительная сила, приводящая в движение всю систему уголовного судопроизводства, он есть первооснова, составляющая качественную определенность публичного и диспозитивного начал¹⁶. Непонятно, почему упущено частное начало, но, тем не менее, отмечаем главное – суть начала как основы может быть выражена через катего-

⁷ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 2011. С. 328.

⁸ См., например: Масленникова Л.Н. Публичное и диспозитивное начала в уголовном судопроизводстве России: дис... д-ра юрид. наук. М., 2000; Барабаш А.С. Публичное начало российского уголовного процесса: дис. д-ра юрид. наук. Красноярск, 2006.

⁹ Смирнов А.В. Об исторической форме советского уголовного процесса // Правоведение. 1989. № 5. С. 56.

¹⁰ Масленникова Л.Н. Публичное и диспозитивное.: дис... д-ра юрид. наук. С. 12.

¹¹ Там же. С. 13.

¹² Там же.

¹³ Там же. С. 104.

¹⁴ Там же. С. 14.

¹⁵ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 2011. С. 379.

¹⁶ Масленникова Л.Н. Публичное и диспозитивное.: дис... д-ра юрид. наук. С. 193.

рию «интерес»: «...суть публичного начала – через категорию публичный интерес, суть частного начала – через частный интерес»¹⁷.

Интерес как основа понимания начала и для нас является главным. Исходя из него, мы, как нам кажется, выделяем существенные признаки начала. Начало уголовного процесса напрямую связано с его сущностью. Начала публичности и состязательности – обозначение сущности соответствующего процесса, а ей, в свою очередь, чтобы сущность сделалась действительностью, в рамках модели должна соответствовать определенная система принципов¹⁸. Начало задает границы действия принципов.

«Начало – понятая суть общественных отношений, которые сложились в рамках социума под влиянием объективных факторов. У каждого начала своя познавательная схема реализации»¹⁹. Смещение начал недопустимо. Начало – «это квинтэссенция сути общественных отношений, которые сложились в рамках социума под влиянием объективных факторов. В одних случаях эти факторы привели к превалированию общих интересов (публичное начало), в других – частных (состязательное начало)»²⁰.

Таким образом, в начале уголовного процесса лежит интерес. И если в социуме преобладает общественный интерес, средством удовлетворения которого является уголовный процесс, в этом случае у процесса публичное, общественное начало, а если превалирует частный – состязательное, частное начало. Преобладание общих интересов над частными же или частных над общими зависит от того, как развивался социум, какие объективные факторы влияли на его развитие.

Когда будет понято начало, тогда должна выстроиться и соответствующая познавательная схема, необходимая для реализации того или иного интереса. В любом случае начало требует индивидуального подхода к организации уголовно-процессуальной деятельности, и смешать их – значит нарушить единство процесса. Между тем реализация публичного начала предполагает реализацию и частного интереса²¹.

Настало время наполнить понятие «интерес» свойственным ему содержанием. Раньше оно ускользало от внимания исследователей или попросту не привлекало их внимания. Хотя, как мы видим, оно является ключевым для понимания начала.

Интерес лежит в основе любого деятельностного явления. Объяснить общественную жизнь через интерес впервые наиболее масштабно попытались французские материалисты XVIII века К. Гельвеций, П. Гольбах, Д. Дидро²². Так, К. Гельвеций писал: «Если мир физический подчинен закону движения, то мир духовный не менее подчинен закону интереса. На земле интерес есть всесильный волшебник, изменяющий в глазах всех существ вид всякого предмета»²³. «Интерес – есть начало всех наших мыслей и всех наших поступков»²⁴.

Д. Дидро отмечал: «Когда говорят об интересе индивида, сословия, нации – “мой интерес”, “интерес государства”, “его интерес”, “их интерес” – это слово означает нечто нужное или полезное для государства, для лица, для меня и т. п.»²⁵. В интересе указанная группа мыслителей усматривала реальное основание нравственности, политики, общественного строя в целом.

Если исходить из написанного выше, то интерес есть начало всего, что связано с организацией деятельности людьми, а значит, и с уголовным процессом.

¹⁷ Там же. С. 116.

¹⁸ Барабаш А. С. Публичное начало российского уголовного процесса: дис... д-ра юрид. наук. С. 55.

¹⁹ Там же. С. 16.

²⁰ Там же. С. 14.

²¹ Подобный вывод делает и Л. Н. Масленникова (см.: Публичное и диспозитивное...: дис... д-ра юрид. наук. С. 218–219).

²² Большая советская энциклопедия. Т. 10. М., 1972. С. 386.

²³ Гельвеций К. Об уме. М., 1938. С. 34.

²⁴ Гельвеций К. О человеке, его умственных способностях и его воспитании. М., 1938. С. 346.

²⁵ Дидро Д. Избранные произведения. М.; Л., 1951. С. 352.

Продолжая эти рассуждения, обратимся к Г.В.Ф. Гегелю, который, развивая мысли о мировом разуме и абсолютной идее, писал: «Ближайшее рассмотрение истории убеждает нас в том, что действия людей вытекают из их потребностей, их страстей, их интересов... и лишь они играют главную роль»²⁶. Люди «добиваются удовлетворения своих интересов, но благодаря этому осуществляется еще и нечто дальнейшее, нечто такое, что скрыто содержится в них, но не сознавалось ими и не входило в их намерения»²⁷. Интерес, по Гегелю, есть нечто большее, чем содержание намерения и сознания, и этот «остаток», проявляющийся в конечных результатах человеческих деяний, связан у него с хитростью мирового разума, с абсолютной идеей, осуществляющей себя в истории через бесконечное многообразие потребностей и интересов.

Многообразие интересов и противоречия между ними Г.В.Ф. Гегель объясняет многообразием форм и способов проявления абсолютной идеи. Интерес идеи не присутствует в сознании отдельных индивидуумов, он действует «через естественную необходимость... и произвол потребностей»²⁸.

Все изложенное выше, по сути, свидетельствует об одном – об объективном характере общественного интереса. Хотя в науке тезис об объективности интереса ставится под сомнение, и некоторыми авторами подчеркивается объективно-субъективный характер интереса²⁹.

Однако эти рассуждения ближе к уровню единичного интереса, личного интереса конкретного индивида, и их трудно применить к интересу, ставшему более или менее общим, поскольку о субъективности в этом случае говорить не приходится. Интерес можно неправильно понять, истолковать, реализовать – это моменты субъективного, но они не касаются возникновения, формирования интереса, они касаются его реализации. Поэтому мы будем исходить из понимания общественного интереса как явления объективного³⁰, соглашаясь с представителями французской просветительской и немецкой классической философии.

Интересы, лежащие в основе уголовного процесса, в разных общностях имеют разную степень обобществления. В некоторых социумах может наблюдаться минимальное обобществление таких интересов и наоборот. Выделение общего интереса выводит общество на новый уровень развития, появляются новые потребности и новые интересы³¹. Те же интересы, которые присущи меньшинству или отдельной личности, а также в случае, если их общность просто не обнаружилась, остаются на уровне, что называется, частном³².

Этим легко можно объяснить и различие в построении уголовного процесса. Так, публичное начало можно отметить там, где интерес, на удовлетворение которого направлен уголовный процесс, стал общим. Состязательность же развита в социумах, в которых эти интересы долгое время имели небольшую степень обобществления. Безусловно, степень преобладания может быть различной, и общие интересы могут лишь ненамного преобладать над частными. Но это уже вопросы национальные, того социума, который решает для себя вопрос построения уголовно-процессуальной деятельности с учетом своей национальной специфики.

²⁶ Гегель Г.В.Ф. Работы разных лет. Т. 2. М., 1972. С. 20.

²⁷ Там же. С. 27.

²⁸ Там же. С. 22.

²⁹ Здравомыслов А.Г. Проблема интереса в социологической теории. Л., 1964. С. 6–7.

³⁰ Об объективности интереса, лежащего в основе уголовного процесса, см. также: Масленишкова Л.Н. Публичное и диспозитивное...: автореф. дис... д-ра юрид. наук. С. 26.

³¹ Гончарова А.Н. Проблема согласования общественных и личных интересов в процессе построения гражданского общества. Красноярск, 2001. С. 14.

³² Подобное понимание начала как интереса обнаруживал еще упоминаемый нами ранее Я.И. Баршев. Он писал о процессе, рассказывая кратко, какие потребности привели к его появлению, о недостаточности самоуправства и т. п. как средств реагирования на преступления, о необходимости государства ради общественных интересов учредить суд, который будет заниматься исследованием преступления. То есть выходил на потребности и интересы как на основу организации уголовно-процессуальной деятельности (см.: Баршев Я.И. Указ. соч. С. 3–4).

Из сказанного вытекает, что начало уголовного процесса – это не просто интерес, а **обуславливающее построение уголовно-процессуальной деятельности соотношение частных и общественных интересов, при котором одни преобладают над другими и которое сложилось в обществе (конкретном социуме) под влиянием объективных факторов на протяжении всего его развития.** Давая указанное определение, мы, по сути, лишь возрождаем для современной науки представление о двух началах и основы для их разделения, которые зафиксировал в свое время И.Я. Фойницкий, выделив два противоположных начала уголовного процесса – публичное (или общественное) и личное³³.

При этом общественный интерес «не является простой суммой интересов личных, а представляет собой их сложно организованную целостность (систему). Главным же интегрирующим фактором интересов личных в интерес общественный выступает совместная практическая деятельность (или, другими словами, общественно-практическая деятельность) как потребность, присущая каждому отдельно взятому человеку»³⁴.

Итак, получается, что на протяжении долгого времени и под влиянием объективных факторов в той или иной общности происходит или не происходит обобществление интересов, связанных с реакцией государства на преступления, с защитой граждан от произвола властей при такой реакции. Складывается соотношение интересов общества и личности в процессе различной общественно-практической деятельности. Средством для реализации этих интересов и является уголовно-процессуальная деятельность.

Это самое соотношение интересов и должно «диктовать» требования к построению уголовного процесса. «Начало, – пишет Гегель, – продолжает лежать в основе всего последующего и не исчезает из него»³⁵. Это – ключевая для нас мысль. Начало проявляет себя везде в том бытие, которое породило. «Движение вперед есть возвращение назад в основание, к первоначальному и истинному, от которого зависит то, с чего начинают...»³⁶ Из слов философа можно сделать вывод, что начало для него – это нечто единое. Начал не может быть много. Интерес как то, что заложено в основу самого явления «уголовный процесс», прослеживается на важнейших этапах деятельности, и каждый новый шаг обусловлен именно реализацией общественного или частного интереса и требует ответа на вопрос «зачем?». Ответ же заложен в самом начале явления, и сознательно или нет, но мы возвращаемся к тому, что легло в основу всей деятельности.

Из приведенных выше и ряда других цитат Гегеля у Е.А. Доля сложилось иное понимание начала уголовного процесса. Приведем эту позицию, дабы не быть обвиненными в односторонности исследования. В своей статье «Проблема начала в теории уголовного процесса (постановка вопроса)»³⁷ автор называет началом уголовного процесса – доказательство.

Доказательство, считает Е.А. Доля, – начало уголовного процесса, так как представляет собой «первое и наиболее простое для всей уголовно-процессуальной деятельности отношение»³⁸. Именно на базе отношений между субъектом и объектом познания по формированию доказательств зарождаются, по мнению автора, новые и наиболее сложные формы уголовно-процессуальных отношений. Хотя, рассуждая чисто логически, если перед доказательством складываются отношения по их формированию, то это уже не начало, а один из результатов уголовно-процессуальной деятельности.

³³ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 1. СПб., 1902. С. 14.

³⁴ Гончарова А.Н. Указ. соч. С. 28.

³⁵ Гегель Г.В.Ф. Сочинения. Т. 5: Наука логики. Т. I. М., 1937. С. 55.

³⁶ Там же. С. 54

³⁷ Доля Е.А. Проблема начала в теории уголовного процесса (постановка вопроса) // Государство и право. 1996. № 10. С. 54.

³⁸ Там же. С. 55.

Доказательство ничем не опосредуется в уголовном процессе (здесь ученый не учел наличия, помимо информационных, еще и логических доказательств³⁹), это, в свою очередь, означает, что оно – начало уголовного процесса, так как все остальное опосредованно⁴⁰, пишет автор.

Нам представляется, что автор говорит о центральном правоотношении в уголовном процессе – по формированию доказательств, а также о центральном для уголовного процесса понятии доказательства. Но можно ли называть это началом? Во вступлении рассматриваемой работы ученый говорит о значении решения вопроса о «начале». Речь идет о методологической проблеме – с чего начинать исследование уголовного процесса⁴¹. И начинать это исследование нужно, по мнению автора, с исследования правоотношений, связанных с формированием доказательств. Е.А. Доля сравнивает доказательство с такими центральными понятиями, как товар в политэкономии, органическая клетка в биологии, углевод в химии. Таким образом, по всему видно, что автор старается найти центральное понятие в уголовном процессе, то простейшее, без которого невозможно двигаться в науке. Между тем уголовный процесс есть деятельность. А возможно ли изучение деятельности с середины? Появлению доказательства предшествует целая совокупность действий в рамках уголовного процесса, и формирование доказательства – это лишь завершающий этап перед его появлением в процессе доказывания. Однако не будем заострять внимание на обозначенной автором проблеме, а отметим главное: начало уголовного процесса для Е.А. Доля – центральное явление, на котором все «завязано» в этой деятельности, и именно с этого стоит начинать изложение и систематизацию науки российского уголовного процесса⁴². Однако и в этом случае (по причинам, обозначенным выше) о начале все же говорить некорректно. О центральном понятии – да, но не о начале.

Итак, под началом уголовного процесса следует понимать обуславливающее построение уголовно-процессуальной деятельности соотношение частных и общественных интересов, при котором одни преобладают над другими и которое сложилось в обществе (конкретном социуме) под влиянием объективных факторов на протяжении всего его развития.

Указанное определение выдерживает критику как со стороны современной лексики, так и с философской точки зрения. Кроме того, подобное понимание начала уголовного процесса служило отправной точкой для многих исследований XIX века, посвященных уголовному процессу в целом и в частности. К сожалению, в XX веке исследования этого понятия не были продолжены, и только сейчас оно стало появляться в научном обиходе в его изначальном значении.

Изложенное в этом параграфе наше представление о содержании начала уголовного процесса ведет к еще одному важному выводу. В ситуации, когда два начала противопоставлены друг другу как взаимоисключающие, их смешение недопустимо. Не может быть такого соотношения интересов, где одновременно на равных представлены и публичные, и частные интересы. В дальнейшем это поможет нам разобраться, что же все-таки можно смешивать при организации процесса, а что – нет.

Обоснование приведенного понимания начала уголовного процесса является новым для современной уголовно-процессуальной науки. Если будет решена задача по выявлению общих элементов публичного или состязательного начала, то значение этого понятия трудно будет переоценить. Из одного только обозначения уголовного процесса как состязательного или как

³⁹ О логических доказательствах, под которыми понимаются любые фактические данные, получаемые на основе выявляемой связи между информационными доказательствами (подробнее см.: Орлов Ю.К.: 1) Структура судебного доказывания и понятие судебного доказательства // Вопросы борьбы с преступностью. Вып. 28. М., 1978. С. 97–101; 2) Основы теории доказательств в уголовном процессе. М., 2000. С. 15–16; Барабаш А.С. Указ. соч. С. 253, 291, 305–306 и др.).

⁴⁰ Доля Е.А. Указ. соч. С. 56.

⁴¹ Там же. С. 54.

⁴² Там же. С. 55.

публичного можно будет увидеть его, словно на рентгеновском снимке, и понять, что в нем не соответствует началу и какое влияние это оказывает на всю деятельность. Однако прежде нужно выяснить, в чем именно начало уголовного процесса воплощается, посредством чего реализуется.

§ 2. Начало уголовного процесса и принципы процесса

В теории уголовного процесса наиболее часто начало отождествляют с принципом процесса, а в последнее время появилась позиция, в силу которой публичное начало стали понимать в качестве метода процесса. Данный параграф и параграф 3 главы 2 будут посвящены рассмотрению возможности подобного отождествления.

Выше уже затрагивался вопрос о том, какое содержание следует вкладывать в публичность, здесь мы кратко остановимся на том, почему именно о публичном начале следует вести речь, когда встает вопрос об основе российского уголовного процесса, а после этого соотнесем содержание публичного начала с понятием «принцип» процесса.

Все существующее необходимо оценивать не из него самого, сущность выявляется в рамках изучения многочисленных связей изучаемого с другими явлениями. Этот подход должен реализовываться, когда изучается действительное. Но нельзя забывать, что прошлое толкует действительное. Груз прошлого формирует то, что мы имеем в настоящем, он лежит в основе традиций, а традиция, как писал об этом Ф. Энгельс, «во всех вообще областях идеологии... является великой консервативной силой»⁴³. Так и с публичностью. Содержание этого понятия невозможно получить, работая только с текстом закона или с теоретическим материалом, не выходящим за его рамки. Уголовно-процессуальный закон – не самодостаточный феномен, это элемент культуры соответствующего народа. Понять, что такое публичность и как она влияет или может влиять на организацию уголовно-процессуальной формы, можно только обратившись к основаниям, которые выходят за пределы процесса. Они отражают историю народа, уголовный процесс которого мы изучаем. История народа вырабатывает особенности его мировоззрения, психологии, ценностные предпочтения, стереотипы поведения. По основному началу, являющемуся фундаментом уголовно-процессуальной формы, в определенной мере можно судить об основных особенностях конкретного народа.

В свое время, изучая эти основания, мы выявили, что публичность предпочтительнее для российского уголовного процесса в силу географического положения Руси и России и основы взаимоотношений, которая сложилась в рамках многовекового взаимодействия с другими народами. Определенный ареал обитания, способы ведения хозяйства, опыт отношений с другими накладывают отпечаток на психологию любого народа, влияют на ее формирование. Немаловажное значение имело и крещение Руси в православную веру. Подчеркивая значение православия, Н.А. Бердяев писал, что «душа русского народа была сформирована русской православной церковью, она получила чисто религиозную формацию»⁴⁴. Необходимость сожительства со степными народами на протяжении многих веков, потребность сохранения самоидентификации при отражении католической агрессии спаяли Русь в одно целое. Под двойным прессом выковывалась русская государственность и русский характер, который во многом был оригинален. Постоянная военная угроза привела к быстрому формированию на Руси отношений подданства. Оригинальность же русского характера заключалась в том, что определяющим для него было стремление к единству, которое возможно было обеспечить только при наличии сильной власти. В природе русского человека лежит особое отношение к государству: оно для него не только механизм, обеспечивающий комфортные условия для существования (правда,

⁴³ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21. М.: Полит. лит., 1961. С. 315.

⁴⁴ Бердяев Н.А. Истоки и смысл русского коммунизма. М.: Наука, 1990. С. 8.

в подобном русскую государственность как раньше, так и теперь упрекнуть нельзя), но и носитель идеи, которой он готов служить. И если государство обладает такой идеей, то, реализуя единство общества, оно осуществляет публичный интерес, обратное заставляет прибегать к принуждению, и в данном случае реализуется официальность.

Уголовный процесс России – продукт ее непростого исторического развития. Можно его оценивать по-разному, но нужно признать его объективную природу. Публичность – именно то объективное основание, которое определяет природу российского уголовного процесса. В силу его органы государственной власти должны установить картину прошлого в полном объеме, выявить и защитить законные интересы всех участвующих в уголовном процессе и на основе баланса интересов принять социально значимое решение⁴⁵.

Единство определяет суть публичности, в основе публичности лежит необходимость защиты общих интересов. Для защиты общих интересов могут использоваться различные средства, в том числе и уголовный процесс.

Сказанное позволяет утверждать, что публичность находится за рамками средств, являясь их началом. Следовательно, публичность нельзя рассматривать как одно из понятий уголовного процесса, оно находится за пределами уголовно-процессуальной деятельности и должно влиять на определение содержания уголовно-процессуальных понятий. Этот момент подчеркивается вынужденно, в силу того, что ряд авторов, обращавшихся к нашим текстам, не увидели его. Они посчитали, что наше понимание публичного начала ничем не отличается от понятия принципа процесса. М.Т. Аширбекова считает, что нам не удалось «выделить понятийную автономию категории “начало”»⁴⁶. Но дальнейшее развертывание ею критической аргументации свидетельствует о том, что как раз это нам и удалось. Своими словами она передает то содержание, которое вкладывалось нами в публичность как начало. Она пишет: «Публичность, трактуемая как публичное начало, суть которого – интерес общества, носители (агенты) этого интереса, средства его защиты, отражает... предмет и метод любой отрасли публичного права, поскольку интерес кроется в общественных отношениях (предмет), а средства и способы его защиты – метод регулирования общественных отношений»⁴⁷. Если так, а это так, то публичность находится, как выше об этом и писалось, за рамками соответствующих отраслей права, и это не требовало бы дополнительного обоснования, если бы в публичную отрасль – уголовный процесс, не был введен деструктивный момент – состязательность, что позволило многим авторам утверждать, что российский уголовный процесс стал состязательным.

В рамках научного исследования необходимо очень четко выделять уровни, применительно к которым устанавливается содержание понятия, и их нельзя смешивать, так как каждое понятие, если оно научное, должно отражать суть исследуемых явлений. Содержание понятия «публичность» выясняется при анализе того, какой интерес, общественный или частный, преобладает в данном обществе и государстве. Выявленное становится началом для конструирования содержания отраслей. Поэтому мы никак не можем согласиться с утверждением М.Т. Аширбековой о том, что «независимо от того, понимать ли публичность как *начало*, то есть категорию *общего* порядка, или же как *принцип*, она все равно характеризует сущность уголовного судопроизводства...»⁴⁸. И начало и принципы сущность характеризуют, но по-разному: **публичность определяет начало процесса, то есть то, каким он должен быть, принцип – то, каким образом сущность должна быть реализована в уголовно-процессуальной деятельности**. С этих позиций для нас неприемлем вывод М.Т. Аширбековой,

⁴⁵ Подробнее см.: Барабаш А.С. Природа российского уголовного процесса, цели уголовно-процессуальной деятельности и их установление. СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. С. 78–93.

⁴⁶ Аширбекова М.Т. Принцип публичности уголовного судопроизводства: понятие, содержание и пределы действия: дис... д-ра юрид. наук. Волгоград, 2009. С. 46.

⁴⁷ Там же.

⁴⁸ Там же. С. 47.

которым она подводит итог дискуссии, утверждая, что публичность – это принцип уголовного процесса⁴⁹, но принцип особый, который, наряду с состязательностью, возглавляет двухуровневую структуру принципов. На первом уровне – указанные принципы, на втором – те, что в главе 2 УПК РФ⁵⁰. Указанная особенность и выводит публичность за рамки системы принципов⁵¹.

Подобный подход не нов, он уже несколько раз звучал в тех или иных вариациях в работах процессуалистов. Мы не первые пишем о публичном начале российского уголовного процесса, но наши предшественники, говоря о нем, были непоследовательны и в итоге сбивались, так же как и М.Т. Аширбекова, на отождествление публичности с принципом уголовного процесса. Происходило это, как нам кажется, в силу того, что истоки понимания публичности они искали в рамках уголовного процесса.

Приоритет в подобном смещении, безусловно, следует отдать Л.М. Масленниковой, которая, понимая публичность как начало, в дальнейшем ее же именует принципом уголовного процесса⁵² или моделью принципа⁵³. Довольно подробному разбору ее непоследовательная позиция в удерживании понимания начала как основы процесса была подвергнута одним из авторов этой работы ранее⁵⁴. Но есть и другие авторы, которые пошли по этому пути.

С.А. Касаткина, определяя значимость публичности в уголовном процессе, правильно пишет, что «публичность является основополагающим началом уголовного процесса»⁵⁵, она «объективно предопределяет границы действия принципа диспозитивности»⁵⁶, который связывается ею по содержанию с состязательностью⁵⁷. Но уже в других местах своей работы она рассматривает публичность только как принцип. Принципы между собой, безусловно, взаимосвязаны и взаимозависимы, но композиционное их расположение, определение границ задаются не ими, а тем началом, которое привносится извне и которому должна соответствовать сущность процесса.

Сбивается с правильного понимания статуса публичности и Л.А. Меженина. Рассматривая публичность как основу всех принципов, она в то же время пишет, что публичность обладает всеми свойствами принципа⁵⁸. Если так – то она и есть принцип. Каким же образом, будучи принципом, публичность может регулировать соотношение публичного и частного начал, охватывать производство по всем делам как форма уголовного процесса, регулировать осуществление функций уголовного судопроизводства, являться основой всех его гарантий и принципов⁵⁹, как пишет об этом автор? Указанное не под силу принципу. И рассуждения о дуализме в праве здесь не спасают положения. Дуализм в отношении понятий разного уровня – это смещение сущности и следствий ее реализации в деятельности, ее проявления.

⁴⁹ Там же.

⁵⁰ Там же. С. 12.

⁵¹ Совершенно справедливо по этому поводу замечают А.А. Давлетов и Ал. С. Барабаш: «...если публичность не вписывается в общий строй принципов, а выступает из него, то это не принцип, а нечто иное» (см.: Давлетов А.А., Барабаш Ал. С. Место и роль публичности в уголовном судопроизводстве // Российский юридический журнал. 2011. № 4. С. 128).

⁵² Что интересно, не обычным принципом, а «принципом организации уголовного процесса». Публичность как принцип у Л.Н. Масленниковой выражает построение уголовного процесса, то есть содержание принципа и начала четко не разведены (см.: Масленникова Л.Н. Публичное и диспозитивное...: дис... д-ра юрид. наук. М., 2000. С. 136–137).

⁵³ Масленникова Л.Н. Указ. соч. С. 14.

⁵⁴ См.: Барабаш А.С. Публичное начало российского уголовного процесса: дис... д-ра юрид. наук. С. 133.

⁵⁵ Касаткина С.А. Публичность и диспозитивность в российском уголовном процессе: автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 7.

⁵⁶ Там же.

⁵⁷ Там же. С. 11.

⁵⁸ Меженина Л.А. Публичность российского уголовного процесса: автореф. дис... канд. юрид. наук, Екатеринбург, 2002. С. 15.

⁵⁹ Там же.

Не только М.Т. Аширбекова, но и А.А. Давлетов с Ал. С. Барабашом поставили нас в ряд авторов, сводящих содержание публичного начала к принципу процесса. Подчеркивая наш вклад в разработку содержания понятия «публичность», они указывают, что, показав невозможность сведения содержания публичности к понятию принципа, выявив более глубинное ее свойство, «лежащее в основе формирования уголовного судопроизводства, в том числе и его принципов»⁶⁰, мы в то же время, назвав публичность началом, остались на позиции отождествления публичности с принципом, не дав «ответа на вопрос, что же представляет собой публичность не как начало-принцип, а как некое иное начало уголовного процесса»⁶¹.

Критикующие авторы согласны с тем, что нам удалось доказать неправильность сведения содержания публичности к принципу процесса, выявив более глубинное ее свойство. Тогда нам не совсем понятно, как можно выявить более глубинное свойство и в то же время отождествить его с тем, что не является таковым.

По нашему мнению, основа разногласий заключается в том, что указанные выше авторы под принципом понимают начала. И в таком понимании они не одиноки. Ссылаясь при этом на философский словарь, на работы по теории права, они не обращают внимания на то, что в процессуальной литературе есть и другое понимание принципа, что философское и общетеоретическое понимание должно быть адаптировано применительно к специфике уголовно-процессуальной деятельности.

То, что хорошо на уровне высоких абстракций, вряд ли пригодно, когда речь идет о конкретной деятельности. В их подходе к пониманию принципа нет уголовного процесса. Такое понимание характерно и для других отраслей права. Оно не корректно, поскольку не дает ответа на вопрос о том, как из многих основных, руководящих норм, отражающих сущность процесса, его идею, выделить те, где закреплены принципы-начала. В разделе 1 УПК РФ много статей, содержащих основные положения. Он так и назван «Основные положения». Если бы не было в этом разделе главы 2 «Принципы уголовного процесса», то следовало бы признать, что каждая норма этого раздела закрепляет принцип, но ни один серьезный исследователь не сделает такого утверждения. К сожалению, и в главе 2 далеко не в каждой статье закрепляется содержание принципа. Наряду с принципами, как о принципах говорится о правах, в статус принципа возводятся очень спорные положения⁶². Причину ошибки законодателя А. А. Давлетов видит в том, что «ко времени принятия Кодекса проблема принципов еще не была решена на теоретическом уровне...»⁶³. Исходя из современного состояния уголовно-процессуального закона, эта ошибка не будет исправлена до тех пор, пока в законе не будет реализовано одно начало уголовного процесса – или публичное или состязательное. Реализовано последовательно и непротиворечиво. Это важно в силу того, что в начале отражается основная идея, сущность уголовного процесса. В соответствии с ней формулируются требования к деятельности, соблюдение которых объективирует это начало. Различным началам, как состязательному, так и публичному, соответствует свой набор принципов⁶⁴.

Для выяснения сущности принципа уголовного процесса необходимо реализовать деятельностьный подход. В ходе научных исследований уголовно-процессуальной деятельности определяются те ключевые моменты, использование которых приводило к ее успеху. Выявленная их суть позволила законодателю сформулировать и закрепить в законе принцип уголовно-процессуальной деятельности как требование к деятельности. Это уже не просто

⁶⁰ Давлетов А.А., Барабаш Ал. С. Указ. соч. С. 127.

⁶¹ Там же.

⁶² Подробнее см.: Проценко В.П. Генезис антисистемы в праве. Уголовно-процессуальные и нравственные аспекты. Краснодар, 2003. С. 137.

⁶³ Давлетов А.А. Принципы уголовно-процессуальной деятельности // Правоведение. 2008. № 2. С. 93.

⁶⁴ Подробнее см.: Барабаш А.С. Природа российского уголовного процесса, цели уголовно-процессуальной деятельности и их установление. СПб., 2005. С. 36.

«начала, основные правовые положения», а именно требование, без реализации которого невозможно достижение цели деятельности. Этот ключевой момент в определении принципа процесса задолго до нас отметил Н.Н. Полянский. Он понимал принцип как одно из основных общих требований, которому должна отвечать деятельность⁶⁵. Но ни он, ни его последователи не дали критерий, использование которого позволило бы из массы норм-требований выделить принцип. Этим критерием является цель уголовно-процессуальной деятельности. Соединение в едином понятии этих двух частей, требования и цели, позволяет выявить суть принципа уголовного процесса.

Специфика принципа уголовного процесса в том, что это не просто требование, а требование, носящее императивный характер, которое предъявляется к деятельности органов государства. В этом отражается сущность уголовного процесса, его отличие от других областей правовой деятельности. Именно органы государства в уголовном процессе являются адресатом выполнения принципов-требований. Это вытекает из того, что только они – субъекты уголовно-процессуальной деятельности, только на них возложена ответственность за ход и результат деятельности, только они имеют наиболее широкие полномочия, в том числе и по реализации принципов, для достижения цели уголовно-процессуальной деятельности.

В теории права выделяют три основные функции принципов права – познавательную, информационно-ценностную и регулятивную⁶⁶. Представляется, что для уголовного процесса, из-за его специфики как строго регламентированной деятельности органов государства, важнейшей из них является именно последняя – регулятивная. Реализация этой функции исключает произвол при осуществлении уголовно-процессуальной деятельности, вводит ее в четко обозначенные границы, гарантирует, при выполнении принципов, достижение целей уголовно-процессуальной деятельности. Другими словами, принципы – это важнейший регулятор уголовно-процессуальной деятельности.

На наш взгляд, правильным является следующий подход к пониманию принципов процесса: 1) принцип уголовного процесса – это требование к деятельности; 2) требование, адресованное для выполнения органам государства; 3) требование, которое должно быть зафиксировано в норме уголовно-процессуального законодательства; 4) характер этого требования должен быть непосредственно связан с целями уголовно-процессуальной деятельности, реализация его должна гарантировать их достижение; 5) принцип должен регламентировать деятельность в основных стадиях процесса или в центральной – стадии судебного разбирательства.

Изложенное понимание принципа уголовного процесса позволяет вывести следующее его основание: публичный характер уголовно-процессуальной формы российского уголовного процесса, проявляющейся в деятельности через принципы, реализация которых гарантирует достижение целей процесса, установление всех обстоятельств, подлежащих доказыванию. Как видно из сказанного, принцип среди понятий процесса занимает одно из высших иерархических мест, как проявление сущности процесса вовне, в деятельности. Понятие же «публичное начало» находится за рамками процесса, определяя его сущность, следовательно, оно не может быть закреплено в законе, как не закреплено в нем и понятие «принцип»⁶⁷, хотя последнее и следовало закрепить в законе.

⁶⁵ Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса / под ред. Д.С. Карасева. М., 1956. С. 83; см. также: Оболонский А.В., Курашвили Б.П. Проблемы общей теории социалистического государственного управления. М., 1981. С. 79–80; Келина С.Г., Кудрявцев В.Н. Принципы советского уголовного права. М., 1988. С. 21; Бабаев В.К. Принципы права // Общая теория государства и права. Н. Новгород, 1999. С. 223.

⁶⁶ См.: Алексеев С.С. Проблемы теории права: курс лекций: в 2 т. Т. 1: Основные вопросы общей теории социалистического права. Свердловск, 1972. С. 105.

⁶⁷ На это следует обратить внимание, поскольку в качестве довода против понимания публичности как начала А.А. Давлетов и Ал. С. Барабаш приводят аргумент, что термин «начало» отсутствует в УПК, в то время как понятие «принцип» прямо закреплено в уголовно-процессуальном законе (см.: Давлетов А.А., Барабаш Ал. С. Место и роль публичности в уголовном судопроизводстве. С. 128). Не нашли мы ни прямого, ни косвенного закрепления понятия «принцип» в законе. Слово есть –

Для более четкого понимания места принципа в иерархии уголовно-процессуальных понятий необходимо остановиться еще на одном моменте. Следует согласиться с А.А. Давлетовым в том, что уголовно-процессуальная деятельность «представляет собой сложное, многоуровневое образование». Но из этого совершенно не следует тот вывод, который он делает после данного утверждения. Он считает, что «методологически правомерно говорить о принципах не только уголовного процесса в целом, но и о принципах досудебного и принципах судебного производства, о принципах той или иной стадии, о принципах обвинения, защиты, допроса, обыска и т. д.»⁶⁸. В чем же здесь методология? Многоуровневость структуры не означает, что объекты, расположенные на разных уровнях, могут обозначаться одинаково. Атом – это не молекула, хотя оба могут быть содержанием одного вещества. Объем понятия должен отражать сущность исследуемого. Понятие «принцип» не может отражать и суть процесса, и суть отдельного следственного действия. Хотя производство следственного действия подчиняется определенным требованиям, которые, безусловно, не должны противоречить принципам процесса, но влечет ли их нарушение такие же последствия, как нарушение требований-принципов? Если при производстве следственного действия были нарушены требования закона, то результат его признается недопустимым. А если был нарушен принцип уголовного процесса, то результат процесса признается ничтожным. Ошибка, допускаемая А.А. Давлетовым, кажется нам тем более необъяснимой, что сам он, говоря о нормативности принципов уголовно-процессуальной деятельности, подчеркивает, что они есть «те ее базовые, исходные положения, которые содержатся в уголовно-процессуальном законе и выступают в качестве нормативно закрепленных правил, требований, действующих в масштабах всего уголовного судопроизводства»⁶⁹. По поводу масштабов действия принципов мы уже высказали свое отношение. Основное же содержание приводимого высказывания подтверждает правильность нашей позиции по определению места понятия «принцип» среди других уголовно-процессуальных понятий.

§ 3. Модель и форма уголовного процесса в соотношении с его началом

Решив вопрос об основе явления «уголовный процесс», перейдем к тому, в чем эта основа выражается, в чем реализуется. Один из авторов этой работы в свое время, решая вопрос о том, каким образом начало влияет на уголовный процесс, писал: «В публичности, впрочем, как и в состязательности, нужно видеть начало, лежащее в основе соответствующей модели, которая, в свою очередь, предполагает свойственную только ей систему принципов»⁷⁰. Из этих рассуждений следовало, что начало уголовного процесса реализуется именно в соответствующей модели⁷¹. В последующем возник вопрос, так ли это и, вообще, может ли модель уголовного процесса быть чем-то объективно существующим?

Как отмечает в своей работе Н.Г. Стойко, практически никто в процессуальной литературе не пытался дать определение модели уголовного процесса, хотя этот термин в научных трудах по уголовному процессу достаточно распространен⁷². Сочетание «модель уголовного процесса» кочует из одного научного труда в другой, и это напоминает ситуацию с понятием «начало уголовного процесса», когда каждый что-то под моделью понимает, но что конкретно и почему с этим понятием автор работает именно так, остается только догадываться.

понятия не дано. Вероятно, в данном случае авторы выдали желаемое за действительное.

⁶⁸ Давлетов А.А. Принципы уголовно-процессуальной деятельности. С. 97.

⁶⁹ Там же. С. 99.

⁷⁰ Барабаш А.С. Указ. соч. С. 16.

⁷¹ Там же.

⁷² Стойко Н.Г. Уголовный процесс западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романо-германской правовых систем. СПб., 2006. С. 51

Причем все чаще и чаще по умолчанию модель уголовного процесса воспринимается как нечто объективно существующее, как отдельное явление. Например, в 2000 году вышел труд А.В. Смирнова, который так и называется: «Модели уголовного процесса». В нем автор хотя и указывает на значение подразумеваемого им понятия «модель» как инструмента научного исследования (метода, средства познания объекта)⁷³, однако, по сути, у него получают объективно существовавшие или существующие конструкции. Позднее в своих статьях и книгах указанный автор смело использует понятие модели уголовного процесса как нечто объективного⁷⁴.

«Состязательная модель», «смешанная модель», «модель уголовного процесса» и тому подобные словосочетания используются также П.А. Лупинской⁷⁵, Е.Б. Мизулиной⁷⁶, Л.М. Володиной⁷⁷, Е.Г. Мартыничком⁷⁸, С.П. Гришиным⁷⁹, М.П. Поляковым⁸⁰ и многими другими. Причем модели уголовного процесса традиционно придается значение некой основы, чего-то определяющего. Это заставляет нас обратиться к определению данного понятия, что поможет уяснить, как с ним работать дальше.

В самом общем современном лексическом понимании модель есть образец, схема явления, пример, эталон, прообраз⁸¹. Все эти слова в русском языке являются синонимами. В науке модель определяется более глубоко, особенно в естественных и технических науках, где роль моделирования в процессе исследования очень велика. Однако приводить эти определения мы не видим смысла в силу их терминологической специфики. В широком же научном понимании модель – образ (в том числе условный или мысленный – изображение, описание, схема, чертеж, график, план, карта и т. п.) или прообраз (образец) какого-либо объекта или системы объектов («оригинала» данной модели), используемый при определенных условиях в качестве их «заместителя» или «представителя»⁸²

⁷³ Смирнов А.В. Модели уголовного процесса. СПб., 2002. С. 5–18.

⁷⁴ См., например: Смирнов А.В. Реформы уголовной юстиции конца XX века и дискурсивная состязательность // Журнал российского права. 2001. № 12; Смирнов А.В. Состязательный процесс. СПб., 2001 и др.

⁷⁵ Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник / под ред. П.А. Лупинской. М., 2005. С. 6, 18.

⁷⁶ См.: Мизулина Е.Б. О модели уголовного процесса // Правоведение. 1989. № 5. С. 49.

⁷⁷ Володина Л.М. Проблемы организации и функционирования судебной власти // Мировой судья. 2006. № 6. С. 18.

⁷⁸ Мартыничек Е.Г. Адвокатское расследование: понятие, природа, особенности и сущность (к разработке модели) // Адвокатская практика. 2005. № 1. С. 16.

⁷⁹ Гришин С.П. Активность суда и состязательность уголовного процесса // Российский судья. 2006. № 1. С. 23.

⁸⁰ Поляков М.П., Шайхулов Р.Р. О принципиальном подходе к понятию общих условий стадий досудебного и судебного производства // Уголовное судопроизводство. 2007. № 1. С. 7.

⁸¹ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 2011. С. 298.

⁸² Гастаев Ю.А. Модель. URL: <http://victor-safronov.narod.ru/systems-analysis/glossary/model.html>

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.