

И. Б. Михайловская

Изменение законодательной модели российского уголовного судопроизводства

МОНОГРАФИЯ

АЛЬТЕРНАТИВНЫЕ МОДЕЛИ УГОЛОВНОГО
СУДОПРОИЗВОДСТВА

ИЗМЕНЕНИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ СТАТУСОВ
УЧАСТНИКОВ ПРОЦЕССА

ЭВОЛЮЦИЯ ПРАВ И ОБЯЗАННОСТЕЙ УЧАСТНИКОВ
СУДОПРОИЗВОДСТВА СО СТОРОНЫ ЗАЩИТЫ

ЭВОЛЮЦИЯ ПОЛНОМОЧИЙ СУДА

НОВЫЙ СТАТУС ОБВИНЯЕМОГО

И ДР.



Инга Борисовна Михайловская
Изменение законодательной
модели российского уголовного
судопроизводства. Монография

http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=21535554

ООО "Проспект"; 2016

ISBN 9785392198139

Аннотация

Работа посвящена теоретическому анализу законодательных новелл периода 2002–2014 годов, существенно меняющих вектор развития уголовно-процессуальной формы. Особое внимание автор уделит проблеме упрощения уголовно-процессуальных процедур и их соответствию принципам уголовного процесса.

Содержание

Введение	5
Интенсивность изменений уголовно- процессуального закона	6
Эволюция процессуальной формы судопроизводства	16
Конец ознакомительного фрагмента.	22

И. Б. Михайловская
Изменение
законодательной модели
российского уголовного
судопроизводства
Монография



[битая ссылка] ebooks@prospekt.org

Введение

Интенсивность изменений уголовно-процессуального закона

Наиболее общей характеристикой действующего уголовно-процессуального законодательства РФ является его нестабильность. Количество Федеральных законов, вносящих изменения и дополнения в УПК РФ, по состоянию на апрель 2014 г. с момента его принятия составило пятьдесят. Число же поправок и изменений (от редакционных до кардинальных, существенно меняющих модель процесса).

Нельзя не отметить прогрессирующую динамику законотворческой деятельности депутатов Федерального Собрания (см. таблицу № 1).

Таблица № 1

Год
2002
2003
2004
2005
2006
2007
2008
2009

2010
2011
2012
2013
Всего

Количество принятых законов

5
5
4
1
7
11
6
13
25
21
18
22
138

Как видно из этой таблицы, отмечается стабильный рост числа законов, а следовательно, и количество вносимых в УПК РФ изменений и дополнений также увеличивалось.

По своему объему (количество вносимых статей) и содержанию дополнений и изменений новации столь разнород-

ные, что их количественный подсчет не дает их содержательной характеристики.

Интенсивный поток изменений уголовно-процессуального законодательства не имеет своей основой более или менее выраженные концептуальные исходные положения.

С одной стороны, например, раскрывая содержание принципа законности, ч. 4 ст. 7 содержит требование, согласно которому «определение суда, постановление судьи, прокурора, следователя, дознавателя должны быть законными, обоснованными и мотивированными». При том обоснованность предполагает установление обстоятельств, указанных в ст. 72 УПК, посредством доказывания. С другой стороны, по инициативе обвиняемого, согласившегося с предъявленным ему обвинением, можно исключить процесс доказывания и исходить не из фактических обстоятельств дела, а из позиции обвиняемого.

В принципе, и та, и другая позиция может быть теоретически обоснована, исходя из различных парадигм.

В первом случае законодатель исходит из обязанности государства привлекать к ответственности каждого нарушителя закона, независимо от его позиции, которая может влиять на исход дела (меру ответственности), но не является основанием для принятия итогового решения.

Во втором случае центральным вопросом является наличие (или отсутствие) спора между сторонами. Если спора нет, то суд удовлетворяет принятое сторонами решение.

Возникает вопрос: имеет ли законотворчество в сфере уголовного судопроизводства (а также гражданского, административного и др.) какие-либо пределы, ограничения. Очевидно, что таким ограничителем являются решения Конституционного Суда, которые обязательны для законодателя. И здесь возникает проблема иерархии юридических актов в сфере судопроизводства. Однако ч. 3 ст. 1 УПК РФ устанавливает правило, согласно которому «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью законодательства Российской Федерации, регулирующего уголовное судопроизводство. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотрены настоящим Кодексом, то применяются правила международного договора».

Однако «пирамиду» законодательных актов вряд ли можно считать завершенной. Приведем лишь один пример. В течение десятилетий, в том числе и в советский период, признавалось аксиомой положение, согласно которому правовое значение обвинительного заключения (акта) состоит в том, что оно определяет пределы судебного разбирательства и является важной гарантией прав обвиняемого. Противоположную позицию занял Конституционный Суд РФ. В своем постановлении от 02 июля 2013 г. № 16-П он признал не соответствующим Конституции РФ исключение возможности в судебном разбирательстве изменения обвинения в сторону,

ухудшающую положение подсудимого. Такой запрет, по мнению Конституционного Суда, препятствует «самостоятельному и независимому выбору судом подлежащих применению норм уголовного закона в случаях, когда он приходит к выводу, что фактические обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении, обвинительном акте или обвинительном постановлении, свидетельствуют о наличии в действиях обвиняемого признаков более тяжкого преступления либо когда в ходе предварительного слушания или судебного разбирательства им установлены фактические обстоятельства, являющиеся основанием для квалификации деяния как более тяжкого преступления».

Учитывая, что решения Конституционного Суда окончательны, обжалованию не подлежат, это наделяет Конституционный Суд не только монопольным правом толкования Высшего закона страны, но и дает возможность создавать нормы, хотя всячески от такой сферы своей деятельности систематически отмежевывается и называет их «правоположениями». Однако эти «правовые положения» через тот или иной срок становятся нормами закона.

Вместе с тем признание нормы закона, противоречащей Конституции РФ, не влечет исключения данной нормы из числа действующих. В результате в ряде случаев складывается ситуация коллизии норм, что может быть проиллюстрировано ч. 4 ст. 254 УПК, ряд положений которой признаны противоречащими Конституции, но в УПК она сохранилась

и может рассматриваться как действующая.

Если понятие закона не требует особых разъяснений, то понятие права весьма аморфно и не имеет четко определенных материальных признаков. Действительно закон – это в установленном порядке принятый юридический акт, но применительно к праву такой определенности нет.

Нет определенного ответа и на вопрос, кто является источником права: орган, входящий в национальную юридическую систему, или нормы, закрепленные в международных актах (при условии, конечно, что данная страна этот акт подписала). Следует учитывать, что международные акты не могут и не должны подменять собой национальное законодательство, в частности предписывать определенную процедуру судопроизводства, хотя они могут затрагивать весьма важные ее аспекты, касающиеся гарантий прав личности.

Надо сказать, что отечественный законодатель предпринял попытку поставить на вершину иерархии юридических предписаний «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации», во-первых, объявив их составной частью законодательства РФ, а во-вторых, установив их приоритет над национальными законами (ч. 3 ст. 1 УПК). Эта норма, как и аналогичные ей по содержанию нормы других отраслей права, основывается на ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, в той или иной формулировку которую и воспроизводят. Применительно к уголовному судопроизводству нельзя не отметить измене-

ния формулировки принципа законности.

До введения в УПК РФ ст. 81 действовала норма, предписывающая суду руководствоваться исключительно законом.

Федеральный закон от 2 июля 2013 г. уточнил в ст. 8¹ принцип независимости суда, предписав суду необходимость руководствоваться не только законом, но и Конституцией РФ. Возможно, выделяя Конституцию из общего массива юридических регуляторов жизни общества с учетом существования в нашей стране конституционного судопроизводства и высокого статуса Конституционного Суда, возникает соблазн признавать нормами права положения, содержащиеся в решениях КС РФ и обретающие нормативную форму путем безальтернативного включения в соответствующий законодательный акт.

Все сказанное призвано хотя бы в какой-то мере пояснить существующую ситуацию, которая отражает сложности перехода от не розыскной модели уголовного процесса советского периода к состязательной форме судопроизводства.

Именно переходный период с его разногласиями и несхожими парадигмами открывает возможность наряду с коренными преобразованиями в сфере уголовного судопроизводства изменять и дополнять закон, не соотносясь с законодательной моделью в целом.

Такого рода ситуация порождает необходимость определения «узловых» моментов законодательного регулирования уголовного судопроизводства, с тем чтобы не утонуть в мо-

ре поправок, не имеющих существенного значения. В то же время значимость того или иного процессуального института может быть различной.

Так, если цель обозначается как уголовное преследование каждого лица, совершившего преступление, то очевидно, что центральным моментом станут полномочия должностных лиц, обладающих властными полномочиями и представляющих сторону обвинения. (Обычно такая трактовка цели уголовного судопроизводства обозначается как «достижение истины».)

Иной подход к цели уголовного судопроизводства высказывался еще сто лет назад. Так, Н. Н. Розин писал: «Состязательному процессу не может быть свойственно неограниченное стремление к материальной (объективной – И. М.) истины... Принцип, которым руководствуется суд в состязательном процессе, является принципом не материальной, а юридической истины, который более правильно называть принципом доказанности обвинения».

С нашей точки зрения, на уровне функционирования всей системы уголовного судопроизводства целью является разрешение конфликта между личностью и государственной властью с наименьшими негативными последствиями для общества.

Предлагаемая трактовка социального назначения избираемой законодателем процессуальной формы позволяет выявить критерии оценки вводимых институтов в более широ-

ком плане – характеризует изменения в отношении личности и государства.

В частности, расширение круга дел, по которым возможно примирение сторон и иные формы проникновения в процесс диспозитивного начала, свидетельствует о том, что государственная власть укрепляет юридическое равенство сторон уголовно-правового конфликта.

В целом же изменения уголовно-процессуального законодательства прежде всего делают очевидными те трудности, которые возникают при замене одной модели уголовного процесса другой.

Необходимо также подчеркнуть очень важное обстоятельство: связь формы судопроизводства с социально-экономическим устройством общества, прежде всего политическим режимом.

Обращаясь к российской истории, нельзя не вспомнить, что отмена крепостного права явилась предпосылкой судебной реформы 1861–1864 годов, которая модернизировала уголовное судопроизводство и поставила его в один ряд со странами романо-германской правовой семьи. Напротив, с приходом к власти большевиков, коренным образом изменивших отношения собственности и власти, уголовное судопроизводство (не говоря уже о чрезвычайных законах и внесудебных расправах) приобрело розыскной характер.

Положения УПК (ст. 15), провозгласившие состязательное построение судопроизводства, предопределили законо-

дательное закрепление в уголовно-процессуальном законе основных характеристик состязательной формы судопроизводства. Но они не стали ориентиром построения отдельных норм и институтов.

Из обширного круга проблем, связанных с трансформацией законодательного регулирования уголовного процесса, необходимо рассмотреть наиболее значимые и определяющие функционирование системы уголовной юстиции. Таковыми проблемами, на наш взгляд, являются следующие:

- 1) законодательное закрепление параллельно действующей процессуальной формы, основанной на иных принципах;
- 2) отсутствие иерархии полномочий должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование;
- 3) изменение роли обвиняемого в системе уголовно-процессуальных отношений.

Эволюция процессуальной формы судопроизводства

Огромное количество поправок в большую часть УПК РФ, введение новых глав и институтов обусловили существенное отклонение от первоначального варианта закона, ныне действующего. Наиболее значимыми из них являются зафиксированные в главах 40, 40¹, 32², которые конструируют альтернативную модель уголовного процесса, мирно соседствующей с другими разделами УПК, хотя находится с ними в явном противоречии.

Рассмотрим эту проблему более подробно.

Законодательное построение альтернативной модели уголовного судопроизводства началось с включения в текст УПК РФ 2001 г. главы 40, которая была выделена в самостоятельный X раздел и вводила «Особый порядок судебного разбирательства». Единственная глава 40, содержащаяся в этом разделе, конкретизировала название раздела и была озаглавлена «Особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением». Глава содержала четыре статьи, устанавливающие основания применения особого порядка, порядок заявления ходатайства обвиняемого о разбирательстве его дела в особом порядке, а также процедуру судебного заседания, постанов-

ления приговора и пределы его обжалования.

Наиболее существенное новшество заключалось в том, что суд принимал решение без исследования доказательств. Перед судом не ставилась задача установить обстоятельства, указанные в ст. 73 УПК РФ. Предметом исследования становилось установление осознанности (п. 1 ч. 2 ст. 314) и добровольности (п. 2 ч. 2 ст. 314) принятого обвиняемым решения о соглашении с обвинением, т. е. признания своей вины в совершенном преступлении. При этом закон установил ряд условий, без соблюдения которых применение Особого порядка не допускается.

Во-первых, Особый порядок может применяться по уголовным делам о преступлениях, наказание за которые не превышает 10 лет лишения свободы.

Во-вторых, обвиняемый до заявления ходатайства должен обязательно проконсультироваться с защитником и заявлять ходатайство в его присутствии.

В-третьих, необходимо согласие с заявленным ходатайством государственным или частным обвинителем, а также потерпевшим. Если какое-либо из этих условий не соблюдено или у суда появились сомнения в осознанности и добровольности признания обвиняемого, то дело рассматривается в общем порядке. Указанное решение может быть принято судом в ходе судебного разбирательства. В качестве «вознаграждения» за признание подсудимый не может быть приговорен к наказанию, которое превышает две трети макси-

мального срока или размеры наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление. Кроме того, обвиняемый освобождается от взыскания процессуальных издержек.

Было много критических публикаций по поводу главы 40 УПК РФ, но она была весьма активно поддержана практикой. Доля уголовных дел, рассмотренных в Особом порядке, из года в год росла, и в последние годы достигает 60–70 %. К сожалению, в таблицах статистической отчетности отсутствует показатель доли обвиняемых, признавших свою вину. Можно предположить, что те, кто признал свою вину, решили улучшить свое положение гарантированным пределом грозящего наказания. Кроме того, ничтожный процент оправдательных приговоров (в среднем менее одного процента) побуждает обвиняемого не строить иллюзий относительно исхода судебного разбирательства.

Законодательное закрепление особого порядка принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением не затронуло процедуры предварительного расследования. Оно должно было проводиться в общем порядке, а ходатайство обвиняемого о слушании дела в порядке ст. 316 УПК могло быть заявлено по окончании расследования в момент ознакомления с материалами уголовного дела либо на предварительном слушании, когда оно является обязательным в силу ст. 229 УПК РФ.

Но начало построению альтернативной модели уголовно-

го судопроизводства было положено, и Федеральным законом от 29 июня 2009 г. (№ 141-ФЗ) появилась глава 40¹ «Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве».

Если глава 40 УПК, несмотря на существенные изъятия и отступления от принципов, закрепленных в главе второй УПК, тем не менее еще находится в сфере уголовно-процессуальных отношений, то глава 40¹ по природе своей скорее относится к предмету оперативно-розыскной деятельности.

В нашей литературе не раз отмечалось, что организационное единство подразделений, ведущих как процессуальную, так и оперативно-розыскную деятельность, вполне закономерно привело к законодательному закреплению института, переводящего средства и способы ОРД на уровень процессуальной деятельности.

Рассмотрим главу 40¹ УПК более подробно, поскольку ее статьи раскрывают механизм превращения обвиняемого в осведомителя. В процессе такого превращения действуют должностные лица, которые являются участниками уголовного процесса и в круг полномочий которых производство оперативно-розыскных действий не входит. Отличие от ОРД состоит в публичности, раскрытии личности осведомителя и направлений его будущей деятельности.

При этом оказывается, что стать осведомителем достаточно сложно. Обвиняемый вначале ходатайствует о согласии на

заключение соглашения с прокурором перед следователем, последний просит согласия у руководителя следственного органа. Хотя ходатайство о сотрудничестве обвиняемый подает на имя прокурора, оно может до него и не дойти, если не будет постановления следователя о возбуждении перед прокурором ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве. Прокурор вправе как неудовлетворить заявленное следователем ходатайство, так и отказать в нем.

Если участие должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование, в мероприятиях, позволяющих получить дополнительную информацию, то цель участия защитника не вполне понятна. Есть ли смысл заключать соглашение с тем, кто не может гарантировать исполнение взятых обязательств? Согласно ст. 252 УПК, прокурор определяет пределы судебного разбирательства, он вправе смягчить квалификацию преступления, исключить какие-либо эпизоды, расширить перечень смягчающих обстоятельств и т. п. Эти полномочия прокурора и могут быть предметом переговоров защитника и прокурора. Защитник также может консультировать обвиняемого об объеме признания вины (полное или частичное).

Оперативно-розыскное начало отчетливо просматривается в тексте соглашения, заключаемого с прокурором. Так, в соглашении должны быть указаны «действия, которые подозреваемый или обвиняемый обязуется совершить при выполнении им обязательств, указанных в досудебном согла-

шении о сотрудничестве» (п. 6 ч. 2 ст. 317³ УПК). Осведомленность защитника об обязательствах обвиняемого «втягивает» его в сферу оперативно-розыскной деятельности и в еще большей степени делает иллюзорной грань между процедурой уголовного судопроизводства и внепроцессуальными действиями должностных лиц правоохранительных органов.

Правила, регулирующие заключение досудебного соглашения, по всей вероятности, конструировались их авторами, исходя из уверенности достаточно массового стремления обвиняемых сделать публичным принятие роли осведомителя. Правда, находящегося в явно невыгодном положении обвиняемого, поскольку преданы гласности (те или иные действия, которые он обязался совершить в дальнейшем, могут иметь для него печальные последствия). Возникает и вопрос о месте совершения такого рода действий: в местах лишения свободы или же вне их.

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.