

МОСКОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ АКАДЕМИЯ

04.2.09 1.07405 -

Великий Дмитрий Петрович

**ЕДИНСТВО И ДИФФЕРЕНЦИАЦИЯ  
УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ФОРМЫ:  
история, современность, перспективы**

Специальность 12.00 09 - уголовный процесс, криминалистика и судебная  
экспертиза; оперативно-розыскная деятельность

**ДИССЕРТАЦИЯ**

на соискание ученой степени кандидата юридических наук

Научный руководитель:  
кандидат юридических наук, доцент,  
заслуженный юрист РФ  
**Полшков М.И.**

**Москва  
2001**

# ОГЛАВЛЕНИЕ

<b>Введение</b> .....	с. 3
<b>Глава 1 Уголовно-процессуальная форма: понятие, содержание и значение</b> .....	с. 16
§ 1. Понятие уголовно-процессуальной формы.....	с. 16
§ 2. Становление уголовно-процессуальной формы.....	с. 23
§ 3. Правовая природа и соотношение дифференциации и единства уголовно-процессуальной формы.....	с. 31
<b>Глава 2 Уголовно-процессуальные формы упрощенного типа</b> ...с.	54
§ 1. Общие положения.....	с. 54
§ 2. Производство у мировых судей.....	с. 68
§ 3. Протокольная форма досудебной подготовки материалов и дознание... с.	93
§ 4. Иные формы упрощенных производств.....	с.112
<b>Глава 3 Уголовно-процессуальные формы усложненных производств</b> .....	с. 136
§ 1. Общие положения.....	с. 136
§ 2. Процессуальная форма производства в суде присяжных.....	с. 141
§ 3. Особенности производства по делам несовершеннолетних.....	с. 167
<b>Заключение</b> .....	с. 192
<b>Список правовых источников и использованной литературы</b> ... с.	196
<b>Приложение</b> .....	с. 211

## Введение

Перед демократическим уголовным процессом охранительного типа, построение которого ведется в нашей стране, стоят задачи, которые с определенной долей условности можно разделить на две группы: внутренние и внешние. К внутренним задачам относится защита прав и свобод лиц, так или иначе вовлеченных в уголовное судопроизводство. Внешние же задачи заключаются в реализации норм уголовного права. Каким бы совершенным и справедливым ни был уголовный закон, его некачественное воплощение в жизнь может перечеркнуть все усилия, затраченные на его подготовку и принятие. Уголовный закон мертв без процессуальной формы его реализации. На рубеже веков в России продолжается судебная реформа. Одним из направлений, указанных в Концепции судебной реформы, является дифференциация форм судопроизводства<sup>1</sup>. Таким образом государство предполагает обусловить существование различных способов реализации уголовных санкций определенными особенностями совершаемых преступлений. В период глубокого экономического кризиса, в котором в настоящее время пребывает наша страна, вопрос процессуальной экономии, рационального использования имеющихся правовых и материальных средств выходит на первый план. Жизнь диктует основные направления судебной реформы. Вместе с тем, тотальная экономия на правосудии, отказ от сложных процедур там, где это необходимо, могут привести к еще более серьезным последствиям, которые проявятся через определенное время. Нелегкая задача законодателя заключается в том, чтобы в этих сложных условиях регламентировать различные формы реализации норм уголовного закона, сохранив при этом определенное единство уголовного процесса.

<sup>1</sup> Постановление Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. «О Концепции судебной реформы в Российской Федерации // Ведомости съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР, 1991, № 44, ст. 1485.

Помимо указанных общих вопросов дифференциация уголовно-процессуальной формы призвана обеспечить решение и более конкретных задач, связанных с проводимой в стране судебной реформой.

Так, профессор Н.В. Радутная обращает внимание на то, что неопределенность законодателя в вопросе о критериях и сущности дифференциации уголовно-процессуальной формы «задерживает» построение в Российской Федерации системы судов общей юрисдикции: «Надо начинать сначала с форм процессуальной деятельности, с процедуры, а на базе этой процедуры строить судебную систему, рассчитанную на эту деятельность общих судов»<sup>1</sup>.

Отечественный уголовный процесс в своей истории знал множество процессуальных форм. Большое количество законодательных заимствований (суд присяжных, мировая юстиция) и новый всплеск научного интереса по отношению к российскому дореволюционному процессу обязывают нас рассматривать вопросы единства и дифференциации уголовно-процессуальной формы не только с точки зрения ее современного состояния и перспектив, но и в историческом ключе.

Вышеизложенные обстоятельства определили выбор темы диссертационного исследования.

#### Научная разработанность темы.

Теме процессуальной формы и проблемам ее единства и дифференциации уделяли большое внимание русские ученые второй половины XIX - начала XX в.: П.И. Люблинский, С.И. Викторский, Н.Н. Полянский, И.Я. Фойницкий, Д.Г. Тальберг, М.В. Духовской и др. В основном, их работы или отдельные высказывания были посвящены собственно процессуальной форме и ее месту в уголовно-процессуальном праве. После революции интерес к этой теме не ослаб. К уже перечисленным ученым добавились Н.В. Крыленко, С.А. Голунский, С.Н. Абрамов, А. Иодковский, А.Я. Вышинский и др. Идеей,

<sup>1</sup> Система судов общей юрисдикции: настоящее и будущее // Российская юстиция, 1998, № 10. С. 6.

характерной для данного периода изучения проблемы было отстаивание и теоретическое оправдание сведения уголовно-процессуальной формы к своду правил. Под лозунгом борьбы с формализмом предлагалось сделать процесс простым и понятным для рабочих и крестьян. Период с конца 40-х – по середину 70-х ознаменовался возвращением к прежнему пониманию процессуальной формы как важнейшего института уголовно-процессуального права. В это время над проблемой активно работали М.С. Строгович, М.А. Чельцов, Г.М. Миньковский, М.М. Гродзинский и другие авторы. Последние научные представления того времени об уголовно-процессуальной форме и юридической форме вообще нашли отражение в книге «Юридическая процессуальная форма: теория и практика», вышедшей в 1975 году под общей редакцией В.Н. Горшенева и П.Е. Недбайло. Начиная с 70-х гг., а особенно в середине 70-х, разгорается научный спор между сторонниками и противниками дифференциации уголовно-процессуальной формы. Активными участниками этого спора были М.С. Строгович, П.Ф. Пашкевич, П.С. Элькин, В.А. Арсеньев, Р.Д. Рахунов, Ц.М. Каз, А.С. Кобликов, А. П. Гуляев и др. Подытожил дискуссии М.Л. Якуб, издав в 1981 году монографию «Процессуальная форма в советском уголовном судопроизводстве», в которой нашлось место и идеям дифференциации и вопросам единства уголовно-процессуальной формы. На современном этапе проблемой единства и дифференциации уголовно-процессуальной формы, а также проблемами усовершенствования отдельных процессуальных форм занимаются Х.У. Рустамов, И.Л. Петрухин, Н.В. Радутная, П.А. Лупинская, представители Томского государственного университета Ю.К. Якимович, Т.В. Трубникова, С.П. Лонь и др. Вопросам дифференциации уголовно-процессуальной формы в зарубежных странах посвятили свои работы С.В. Боботов, Л.И. Нека, О.В. Волинская. Несмотря на столь обширный перечень ученых, занимавшихся и занимающихся проблемами единства и дифференциации уголовно-процессуальной формы, до сих пор в науке не прекращаются споры об

определении уголовно-процессуальной формы, о природе таких явлений как единство и дифференциация уголовно-процессуальной формы, соотношении этих понятий, основных направлениях дифференциации и ее пределах.

*Цели и задачи диссертационного исследования.*

Цели и задачи диссертационного исследования непосредственно вытекают из его темы:

- 1) проанализировать имеющиеся и дать собственное определение *понятия* уголовно-процессуальной формы;
- 2) рассмотреть *процесс становления* уголовно-процессуальной формы со времени Судебной реформы (1864 год) по настоящее время;
- 3) установить правовую природу и сущность понятий «*дифференциация*» и «*единство*» уголовно-процессуальной формы, а также соотношение парных категорий: *унификация - дифференциация* и *единство – дифференцированность*, применительно к уголовно-процессуальной форме;
- 4) установить *направления и критерии* (основания) дифференциации уголовно-процессуальной формы;
- 5) определить *реальные пределы* дифференциации уголовно-процессуальной формы;
- 6) выработать *схему характеристики* процессуальных форм различных видов производств;
- 7) *охарактеризовать* процессуальные формы отдельных видов производств в соответствии с выбранной схемой характеристики;
- 8) рассмотреть *историю, современное состояние и перспективы развития* процессуальных форм производств упрощенного и усложненного типов;
- 9) *выработать предложения* по совершенствованию структур процессуальных форм отдельных видов производств;

- 10) разработать рекомендации, касающиеся *основных условий и правил дифференциации* уголовно-процессуальной формы.

*Объект и предмет исследования.*

Объектом исследования является специфика уголовно-процессуальных правоотношений, складывающихся вследствие дифференциации или унификации уголовно-процессуальной формы на различных этапах развития законодательства, а предметом – понятия уголовно-процессуальной формы, дифференциации и единства уголовно-процессуальной формы, а также история, современное состояние и перспективы развития уголовно-процессуальных форм отдельных видов производств.

*Методология исследования.*

Методологической базой исследования является диалектический метод научного познания, а также исторический, логический, сравнительно-правовой, статистический, конкретно-социологический и другие частные методы научного познания.

*Теоретическая основа исследования.*

Теоретическую основу диссертации составляют труды по уголовному процессу, философии, психологии, истории, уголовному праву, судоустройству, административному праву, общей теории права.

*Нормативная база исследования.*

Нормативной базой исследования являются различные отечественные законодательные и иные правовые акты, действовавшие в прошлом, а также действующие на момент исследования: Устав уголовного судопроизводства 1864 года с последующими изменениями и дополнениями (основные – 1878 г., 1889 г., 1897 г., 1912 г.), Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями 1864 г., Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. и Уголовное уложение 1903 г., декреты, инструкции, циркуляры и пр.

официальные акты, выпущенные в первые годы советской власти, УПК РСФСР 1922 г., УПК РСФСР 1923 г., УПК РСФСР 1960 г., постановления Конституционного Суда РФ, Пленумов Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ. Кроме того, тема диссертационного исследования, а также цели и задачи этого исследования обусловили широкое использование материалов различных законопроектов, так или иначе, затрагивающих предмет исследования: Теоретическая модель УПК РСФСР (1990 г.), Проект УПК РФ, подготовленный рабочей группой. Министерства юстиции РФ (1995 г.), Проект УПК РФ, принятый Государственной Думой РФ в первом чтении в июне 1997 года (далее – проект 1997 г.), этот же проект УПК РФ, доработанный и внесенный в Государственную Думу РФ для прохождения второго чтения в 2000 году (далее – проект УПК 2000 г.), а также отдельные нормативные акты иностранных государств.

#### Эмпирическая база исследования.

Эмпирическую базу исследования составляют:

- результаты анкетирования адвокатов и сотрудников прокуратур Оренбургской области и г. Оренбурга (всего более ста человек), проводившегося с целью выяснения мнения практических работников по вопросам внедрения новых уголовно-процессуальных форм (в частности - заочного производства). Результаты анкетирования анализировались и учитывались дифференцированно: в зависимости от места работы и возраста анкетирруемых;
- сведения, о статистике примирений по делам частного обвинения, рассмотренным судами г. Оренбурга за период 1996 – апрель 2000 г.;
- результаты статистических исследований других ученых в части, касающейся предмета исследования. Указанные статистические сведения были проанализированы автором, на основе чего сделаны собственные выводы.

Исследовались опубликованные материалы судебной практики Уголовного Кассационного департамента и Правительствующего Сената Российской Империи, а также Верховных Судов СССР, РСФСР и РФ.

Научная новизна диссертационного исследования.

- 1) дается собственное определение понятия «уголовно-процессуальная форма»;
- 2) впервые проводится комплексный историко-правовой анализ процесса становления уголовно-процессуальной формы в России, начиная с 1864 года по настоящее время;
- 3) выделяются статические (единство, дифференцированность) и динамические (унификация и дифференциация) характеристики уголовно-процессуальной формы;
- 4) предлагается трехзвенная характеристика уголовно-процессуальных форм отдельных видов;
- 5) дается комплекс рекомендаций, касающихся сочетаемости различных уголовно-процессуальных форм в рамках единого уголовного процесса и пределов их дифференциации.

На защиту выносятся следующие положения:

1. Определение понятия «уголовно-процессуальная форма». Под уголовно-процессуальной формой следует понимать *систему предъявляемых к субъектам уголовного процесса, установленных уголовно-процессуальным законом и основанных на его принципах требований, выполнение которых приводит к наиболее точному и рациональному достижению задач уголовного судопроизводства.*

2. Существование принципа *оптимальной организации и дифференциации процесса.* Мнение о существовании данного принципа было высказано еще в 1977 году, однако, будучи недостаточно обоснованным, незаслуженно забыто. Положениями, вытекающими из данного принципа, являются:

- право быть судимым без неоправданных задержек;
- право быть судимым тем судом, к подсудности которого отнесено дело;
- право обвиняемого(ых) или подозреваемого(ых) в некоторых случаях выбирать процессуальную форму производства;
- право потерпевшего отказываться от инициирования производства по делу, либо заканчивать дело примирением.

3. **Возможность дифференциации уголовно-процессуальной формы в рамках единого уголовного процесса. Обеспечение единства российского уголовного процесса**

- единством уголовно-процессуального законодательства и отнесением его к исключительному ведению Российской Федерации;
- единством задач уголовно-процессуального производства;
- единством принципов уголовного процесса;
- единством судебной системы России.

В этой связи дифференциацию уголовно-процессуальной формы следует понимать как возможность в рамках единой судебной системы, единого уголовно-процессуального законодательства, основываясь на единых принципах, решать единые задачи *различными* способами.

4. Два направления дифференциации уголовно-процессуальной формы: ее *упрощение* и *усложнение*. Не исключается возможность взаимопроникновения некоторых элементов упрощения в усложненные формы (по действующему УПК, возможно сокращение судебного следствия в суде присяжных), а некоторых усложненных элементов – в упрощенные формы (согласно изменениям, внесенным в УПК законом от 7 августа 2000 г., упрощенная процессуальная форма производства у мирового судьи содержит дополнительную стадию – апелляционное производство, чего нет в обычном и усложненном производствах). Некоторые авторы выделяют еще одно направление – введение *эквивалентных* норм, которые не будут ни больше, ни

меньше стандартных. Они характеризуются заменой одних элементов другими. Число замененных или преобразованных элементов может быть различным, однако при этом между ними должны сохраняться такие пропорции, которые не влекут существенного сокращения или увеличения процедурных элементов обычного производства<sup>1</sup>. Подобные типы форм существуют в некоторых европейских странах.

5. Трехзвенная схема характеристики самостоятельных процессуальных форм отдельных видов производств. Самостоятельные процессуальные формы отдельных видов уголовных производств характеризуются:

- целями их создания;
- критериями (основаниями) их конструирования;
- основаниями для производства в данных формах.

6. Целями создания упрощенных уголовно-процессуальных форм являются:

- упрощение производства;
- удешевление производства;
- ускорение производства;
- рационализация производства.

Целью создания усложненных процессуальных форм является установление дополнительных процессуальных гарантий для

- лиц, характеризующихся специфическими юридически значимыми свойствами;
- лиц, обвиняемых в совершении преступлений, за совершение которых предусмотрены длительные сроки лишения свободы или высшая мера наказания.

7. Критериями (основаниями) для конструирования самостоятельных уголовно-процессуальных форм являются:

<sup>1</sup> См.: Волынская О.В. Ускоренное производство в уголовном процессе. М., 1994. С. 15.

- степень общественной опасности преступления, выраженная в принадлежности преступления к одной из четырех категорий (ст. 15 УК РФ) или в максимальном или минимальном пределе уголовной санкции;
- значение совершенного преступления для тех или иных субъектов (степень реализации публичных начал);
- специфические характеристики личности обвиняемого (обвиняемых).

Не являются основаниями для дифференциации (конструирования самостоятельных процессуальных форм) общественно-политическое значение совершенного преступления, а также степень сложности рассмотрения и расследования дела.

8. Основаниями для производства в той или иной процессуальной форме могут быть:

- совершение преступления, производство по делу о котором предусмотрено в данной процессуальной форме;
- согласие обвиняемого(ых) или подозреваемого(ых) на производство в данной процессуальной форме;
- мнение должностного лица или государственного органа, осуществляющих производство по делу о необходимости (возможности) производства в данной процессуальной форме.

Для некоторых форм достаточно всего одного из перечисленных оснований, для других – совокупности двух или всех трех оснований.

9. Самостоятельность уголовно-процессуальной формы каждого конкретного вида производства определяется уникальной комбинацией специфических особенностей производства по этой категории дел. В своей совокупности эти особенности должны создавать качественно отличающийся от стандартного процессуальный режим производства по делу. Невозможно определить универсальный минимальный набор таких особенностей.

10. Представляется, что в новом УПК РФ целесообразно предусмотреть процессуальную форму *заочного производства*. Она значительно ускорит и упростит процесс. Производство в этой форме должно допускаться по любым делам, при условии, что у суда не возникнет сомнений в добровольности отказа обвиняемого от участия в процессе. Производство в данной процессуальной форме не мешает установлению истины по делу, а также не будет противоречить принципу состязательности. Данная процессуальная форма широко применялась и в дореволюционном российском судопроизводстве.

11. Необходимость введения т.н. *ювенальной юстиции* и учреждения судов для несовершеннолетних со статусом специализированных судов.

12. Необходимость упразднения протокольной формы досудебной подготовки материалов.

13. Необходимость дальнейшего упрощения производства у мирового судьи, в частности, установление положения, согласно которому приговор мирового судьи состоит лишь из вводной и резолютивной частей, а описательно-мотивировочная часть составляется лишь по ходатайству сторон.

14. Положение, согласно которому должен быть установлен определенный срок для подачи жалоб по делам частного обвинения (типа сроков исковой давности). Пропуск данного срока без уважительных причин лишает потерпевшего права на подачу жалобы мировому судье. Оптимальным сроком давности для возбуждения дел частного обвинения мог бы быть трехмесячный срок.

15. *Комплекс рекомендаций и положений, касающихся правил дифференциации уголовно-процессуальной формы:*

- возможно упрощение (усложнение) как всей процессуальной формы производства, так и отдельных элементов, этапов, стадий;
- должны грамотно сочетаться отдельные виды производств, не должно быть дублирования или «накладок» одной формы на другую;

- один из главных критериев соблюдения прав человека при производстве в условиях дифференцированных форм – возможность выражения им своего согласия или несогласия с избранием для производства той или иной процессуальной формы, отличной от стандартной;
- должен быть решен вопрос о «конкуренции» различных уголовно-процессуальных форм (например, суд присяжных в отношении несовершеннолетних, заочная форма по делам частного обвинения и т.д.), при конструировании которых преследовались разные цели.

#### Теоретическая и практическая значимость исследования.

Результаты диссертационного исследования позволили теоретически обосновать возможность и необходимость дифференциации уголовно-процессуальной формы в рамках единого уголовного процесса России, рассмотреть процесс дифференциации в историческом аспекте, выявить определенные тенденции и закономерности этого процесса, проанализировать обоснованность существования некоторых уголовно-процессуальных форм, обнаружить недостатки, скрытые в конструкциях этих форм, и несоответствие некоторых положений уголовно-процессуального закона Конституции РФ. Кроме того, в результате проведенного исследования была доказана несостоятельность некоторых предложений, высказывавшихся в научной литературе, их противоречие принципам уголовного процесса и положениям Конституции РФ, а также выявлены слабые места в регламентации действующих уголовно-процессуальных форм.

Теоретические выводы могут быть использованы при разработке комплексных законопроектов, направленных на внедрение новых уголовно-процессуальных форм и совершенствование существующих, а также практическими работниками при производстве в рамках той или иной уголовно-процессуальной формы.

#### Апробация результатов исследования.

Основные положения и выводы диссертационного исследования были апробированы в ходе чтения лекций по уголовно-процессуальному праву и судоустройству в Оренбургском институте Московской государственной юридической академии, проведения соответствующих семинарских занятий, а также в выступлениях на научно-практических конференциях в Оренбургском отделении Челябинского юридического института (23 декабря 1999 года) и в Оренбургском институте Московской государственной юридической академии.

Отдельные положения диссертационного исследования изложены в четырех научных статьях:

1. Уголовно-процессуальные формы упрощенных производств: история, современность, перспективы // Вестник молодой науки Урала «Вертикаль», Оренбург, 1999, № 3. С. 43-48. – 0,5 п.л.
2. Уголовно-процессуальная форма: понятие, история развития. В сб. «Труды преподавателей Оренбургского института Московской государственной юридической академии». Выпуск первый. Оренбург, 1999. С. 304-317. – 0,5 п.л.
3. Производство в порядке судебного приказа (история и перспективы) // Оренбургский научный вестник «Вертикаль», Оренбург, 2000, № 1-2. С. 24-26. – 0,25 п.л.
4. Производство у мировых судей. В сборнике «Актуальные проблемы правовой теории и практики». Оренбург, 2000. С. 75-82. – 0,5 п.л.
5. Процессуальная форма производства в суде присяжных. В сб. «Труды преподавателей Оренбургского института Московской государственной юридической академии». Выпуск второй. Оренбург, 2000. 1 п.л.

## **Глава I. Уголовно-процессуальная форма: понятие, содержание и значение.**

### **§ 1. Понятие уголовно-процессуальной формы.**

Прежде чем говорить о дифференциации уголовно-процессуальной формы имеет смысл выяснить: что собой представляет сама процессуальная форма, какова природа явления, о дифференциации которого пойдет речь.

Начнем с того, что как такового термина «процессуальная форма» в УПК РСФСР (далее – УПК) нет, и, поскольку в настоящей работе предполагается исследовать проблему дифференциации уголовно-процессуальной формы в ее историческом аспекте, то следует отметить, что этого термина мы не находим ни в кодифицированных уголовно-процессуальных актах прошлого<sup>1</sup>, ни в одном из вариантов проекта УПК. Таким образом, можно констатировать, что на данный момент «уголовно-процессуальная форма» – сугубо научное понятие, которому не нашлось места ни в УПК, ни в проекте. На самом деле, в науке уголовного процесса, как, впрочем, и в других отраслевых науках, есть много понятий, терминов смысл и значение которых понятны всем, мало-мальски занимающимся предметом, которые входят в учебные курсы ВУЗов и об их содержании ведутся научные споры. Однако сами эти понятия никоим образом не упоминаются в законе. Примером могут служить: «свидетельский иммунитет», «процессуальные функции», «процессуальное решение» и многие другие. Нельзя не признать и существования вполне закономерной тенденции, когда годами разрабатывавшиеся в науке понятия после их окончательного «доведения до ума» постепенно включаются в УПК. Так, например, проект УПК РФ 2000 г. содержит понятия «доказывание», «проверка доказательств» (ст.ст. 79-81), «процессуальные функции» (ст. 18), а Теоретическая модель уголовно-процессуального законодательства СССР и РСФСР (1990 г.)

<sup>1</sup> Правда, в статье 415 УПК РСФСР 1923 года говорилось о «существенном нарушении процессуальной формы», а в постановлениях Пленума Верховного Суда СССР отмечалось, что «неукоснительное соблюдение процессуальной формы является непременным условием установления истины по делу и принятия правильного

содержала отдельную главу, посвященную процессуальным решениям, их свойствам и видам (гл.9).

Однако этого нельзя сказать о понятии «уголовно-процессуальная форма»<sup>1</sup>. Чем же вызвано такое нежелание законодателя придать нормативный статус данному термину: научной неопределенностью его содержания, практической бесполезностью этого шага или чем-то другим? А может быть, раскрытие понятия процессуальной формы в полной мере заменяется упоминанием о едином и общеобязательном порядке производства по уголовным делам (часть 1 и часть 4 ст. 1 УПК)? Для того чтобы ответить на поставленные вопросы необходимо разобраться, что же все-таки понимать под *уголовно-процессуальной формой*.

Сразу же оговоримся, что до сих пор единого понимания уголовно-процессуальной формы нет. Существует большое количество определений, которые давались различными авторами в разные годы. Многие из них отличаются друг от друга совсем незначительно, поэтому позволим себе ограничиться рассмотрением лишь некоторых.

Итак, начнем с наиболее распространенных определений процессуальной формы. Целый ряд авторов определяют процессуальную форму как условия или порядок производства по уголовному делу. Так, М.А. Чельцов понимал под процессуальной формой установленный законом порядок производства отдельных процессуальных действий (или их совокупности)<sup>2</sup>, П.А. Лупинская придерживается той же точки зрения<sup>3</sup>. М.Л. Якуб дал в принципе подобное, но более развернутое определение процессуальной формы: « условия и последовательность производства отдельных процессуальных действий и принятия решений... и условия производства по делу в целом, то есть все

---

решения» (См. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР 1924-1973, 1974, с. 282), однако само понятие «уголовно-процессуальная форма» не раскрывалось.

<sup>1</sup> Признавая различие между логическими терминами «понятие» и «дефиниция», в настоящей работе мы позволим себе их не разграничивать.

<sup>2</sup> См.: Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. М., 1951. С. 33.

<sup>3</sup> См.: Уголовно-процессуальное право Российской Федерации, Под ред. П.А. Лупинской. М., 1998. С. 59 -60.

формы судопроизводства в их совокупности, в их системе как единое целое»<sup>1</sup>. В его определении к «порядку» добавились еще и «условия» производства. А вот Ю.И. Стецовский определяет процессуальную форму исключительно через «условия»: «...совокупность установленных законом условий осуществления процессуальных действий...»<sup>2</sup>, которые, как добавляет Б.Т. Безлепкин, являются обязательными «...для всех без исключения участников процесса»<sup>3</sup>. Таким образом, вышеназванные авторы отождествляют понятие «процессуальная форма» с порядком и (или) условиями производства по делу, а значит, признают, что ст. 1 УПК, говоря о едином и обязательном порядке судопроизводства, имеет в виду и единую процессуальную форму. Впоследствии эта позиция будет иметь определенное значение и для решения вопроса о возможности дифференциации уголовно-процессуальной формы. Х.У. Рустамов не соглашается с определением процессуальной формы как совокупности условий и дает собственное определение. По его мнению, «уголовно-процессуальная форма – это система отношений, возникающих в процессе деятельности субъектов процесса в определенной последовательности и регулируемых уголовно-процессуальным законом при реализации норм материального права»<sup>4</sup>. Таким образом, практически отождествляются понятия «процессуальная форма» и «процессуальные отношения» (система отношений), а, следовательно, и все свойства правоотношений мы можем распространить и на процессуальную форму. Так, известно, что правоотношения возникают в связи с каким-либо юридическим фактом. Следуя этой логике, уголовно-процессуальная форма также возникает лишь в связи с каким-либо юридическим фактом, порождающим возникновение уголовно-процессуальных правоотношений (или их системы). Теперь представим себе, что с момента вступления в силу нового УПК до возникновения на его основе первых

<sup>1</sup> Язуб М.Л. Процессуальная форма в советском уголовном процессе. М., 1981. С. 9.

<sup>2</sup> Стецовский Ю.И. К вопросу о процессуальной форме советского уголовного судопроизводства // Вопросы борьбы с преступностью. М., 1975, выпуск 23. С. 107.

<sup>3</sup> См.: Советский уголовный процесс. Под ред. Б.Т. Безлепкина. М., 1989. С. 37.

<sup>4</sup> Х.У.Рустамов. Уголовный процесс. Формы. М., 1998. С. 13.

уголовно-процессуальных правоотношений прошел определенный отрезок времени. Получается, что в это время уголовно-процессуальной формы как таковой просто не существовало? Очевидно, что процессуальная форма это не то, что может возникнуть или исчезнуть в зависимости от каких-либо событий (исключая законодательный процесс). Связь между процессуальной формой и процессуальными правоотношениями, конечно, есть, но она прямо противоположна тому, о чем пишет Х.У. Рустамов. Не процессуальная форма является, пусть даже, системой правоотношений, а правоотношения протекают в определенной процессуальной форме. Похожая, на первый взгляд, позиция высказана П.С. Элькинд: «уголовно-процессуальные отношения образуют внутреннюю форму уголовного судопроизводства, а его внешнюю форму составляет совокупность условий выполнения уголовно-процессуальных действий и их «обрядность». Однако далее П.С. Элькинд спешит заметить, что внешняя форма уголовно-процессуального судопроизводства – это не то, что следует называть уголовно-процессуальной формой. Под внешней формой уголовного судопроизводства в данном случае понимается «взаимодействие компонентов самого уголовного процесса, формально-церимониальное выражение его специфического содержания – урегулированной законом уголовно-процессуальной деятельности»<sup>1</sup>. В свою очередь, как таковая уголовно-процессуальная форма определяется П.С. Элькинд как форма взаимодействия уголовного судопроизводства с другими общественными явлениями, например, форма реализации норм уголовного права<sup>2</sup>. Данное определение уголовно-процессуальной формы, конечно, отражает некоторые ее черты, но для целей настоящей работы представляется недостаточно полным и конкретным. Другой крайности в определении уголовно-процессуальной формы не избежал Ю.А. Иванов. Он определил ее как регламентированную

---

<sup>1</sup> См.: Юридическая процессуальная форма: Теория и практика. Под общей редакцией П.Е. Недбайло и В.М. Горшенева. М., 1976. С. 233-251.

<sup>2</sup> Там же.

уголовно-процессуальным правом систему и структуру уголовно-процессуальных институтов и правил, процедуру и последовательность стадий уголовного процесса, условия, способы и сроки совершения процессуальных действий, непосредственно и косвенно связанных с собиранием и исследованием доказательств на предварительном следствии и в судебном разбирательстве, их закреплением в правовых актах, а также порядок принятия и оформления решения по отдельным вопросам и по делу в целом<sup>1</sup>. Вряд ли можно признать оправданным столь громоздкое определение. Кроме того, вызывает сомнение целесообразность простого перечисления всех элементов, которые, по мнению Ю.А. Иванова, составляют понятие уголовно-процессуальной формы. Теперь рассмотрим сами эти элементы. Первый из них – это *регламентированная уголовно-процессуальным правом система и структура уголовно-процессуальных институтов и правил*. Общеизвестно, что система правовых институтов и правил (читай – правовых норм) это и есть система той или иной отрасли права. Таким образом, получается «масло масляное»: регламентированная уголовно-процессуальным правом система уголовно-процессуального права. Далее. Вряд ли можно признать необходимым подробное перечисление уголовно-процессуальных институтов, таких как, сроки, доказывание, принятие решений уже после того, как было указано, что составным элементом понятия уголовно-процессуальная форма является система уголовно-процессуальных институтов.

Теперь перейдем от критических высказываний в адрес других определений к синтезированию собственного, с которым нам будет удобно работать при изучении проблем дифференциации уголовно-процессуальной формы. Для этого необходимо последовательно определиться по двум вопросам. Во-первых, необходимо выяснить, из каких элементов должно

<sup>1</sup> См.: Курс советского уголовного процесса: Общая часть. Под ред. А.Д. Бойкова и И.И. Карпец. М., 1989. С. 121.

состоять определение уголовно-процессуальной формы, а во-вторых, - в какой взаимосвязи эти элементы будут находиться.

Итак, как уже было замечено, большое количество авторов отождествляют процессуальную форму с порядком производства по делу. Так зачем нам два определения одного явления? Представляется, что понятие «*процессуальная форма*» гораздо богаче и, главное, шире «сухого» термина «*порядок*». Совершенно справедливо на этот счет высказывается Р.Д. Рахунов, который считает, что определение уголовно-процессуальной формы только как «*порядка*» может создать впечатление, что законодатель относит к содержанию процессуальной формы лишь некоторую, хотя и преобладающую, часть уголовно-процессуальных норм<sup>1</sup>. Возьмем, к примеру, принципы уголовного процесса. Известно, что под принципами понимаются основные правовые положения, нормы общего и руководящего значения, а уже нормы, регулирующие порядок производства, должны соответствовать принципам. Например, сам по себе принцип неприкосновенности частной жизни не содержит каких-либо процедурных регламентаций. Они заложены в конституционных и уголовно-процессуальных нормах, вытекающих из данного принципа. Так, условно можно признать, что часть вторая ст. 12 УПК регламентирует принцип, а часть третья – порядок производства, соответствующий этому принципу. Получается, что не будь этого принципа в нашем законодательстве, и порядок производства был бы другим.

Вероятнее всего, подобные рассуждения дали основание Р.Д. Рахуну определить уголовно-процессуальную форму как регламентированные правом порядок, принципы и систему уголовно-процессуальной деятельности, установленные в целях достижения задач уголовного судопроизводства и обеспечения прав и законных интересов его участников<sup>2</sup>. Представляется, что

<sup>1</sup> См.: Рахунов Р.Д. Проблема единства и дифференциации уголовно-процессуальной формы // Вопросы борьбы с преступностью. М., 1978, Выпуск 29. С. 84.

<sup>2</sup> Там же.

Р.Д. Рахунов достаточно полно представил набор тех элементов, которые и должны составить содержание определения «*уголовно-процессуальная форма*» (порядок, принципы, система... деятельности), однако, отсутствие указания на взаимосвязь между этими элементами уже внутри определения позволяет нам говорить о последнем именно как о *наборе* нужных терминов. Таким образом, мы переходим ко второй части поставленной задачи – к поиску внутренней системности в определении уголовно-процессуальной формы. Очевидно, что здесь не обойтись без того, что в логике называют *указанием на ближайший род*<sup>1</sup>, которое объединило бы все остальные элементы и через которое мы бы определили процессуальную форму. Таким ближайшим родовым указанием будет для нас слово «*требование*». И действительно, что такое процессуальная форма, как не система требований, нарушение которых чревато невыполнением задач уголовного процесса. Естественно, что эти требования должны быть законодательно закреплены и взяты не «с потолка», а вытекать из принципиальных положений того же закона. Таким образом, мы можем дать собственное определение уголовно-процессуальной формы, из которого и будем исходить, рассматривая проблемы ее единства и дифференциации.

*Под уголовно-процессуальной формой следует понимать систему предъявляемых к субъектам уголовного процесса, установленных уголовно-процессуальным законом и основанных на его принципах требований, выполнение которых приводит к наиболее точному и рациональному достижению задач уголовного судопроизводства.*

Завершая рассмотрение вопроса о правовой природе уголовно-процессуальной формы, нельзя не остановиться еще на одном специфическом варианте понимания этого явления. В.Д. Ломовский рассматривает уголовно-процессуальную форму как метод правового регулирования фактических

---

<sup>1</sup> См.: Кондаков Н.И. Логический словарь-справочник. М., 1975. С. 141.

общественных отношений, на которые оказывают влияние нормы уголовно-процессуального права<sup>1</sup>. Определение, данное В.Д. Ломовским, заставляет нас взглянуть на уголовно-процессуальную форму под другим углом – с точки зрения теории права. И здесь мы не находим аргументов, чтобы ему возразить: концепция В.Д. Ломовского согласуется с основными, существующими в теории, взглядами на метод правового регулирования, даже несмотря на то, что сами эти взгляды различаются между собой<sup>2</sup>. Он же обратил внимание и на то, что понятие процессуальной формы в равной мере относится и к уголовно-процессуальному праву и к уголовному процессу.

### *§ 2. Становление уголовно-процессуальной формы.*

Не менее важным, чем определение уголовно-процессуальной формы вопросом является и вопрос о сфере ее распространения, то есть, о той части правоохранительной и правоприменительной деятельности, которая должна протекать в установленной уголовно-процессуальной форме. Иными словами, на какие отношения по реализации норм уголовного права распространяются требования процессуальной формы, а какие могут протекать в форме произвольной. Сейчас для всех очевидно, что любая деятельность, связанная с производством по уголовному делу, должна быть регламентирована уголовно-процессуальным законом, то есть осуществляться в соответствии с требованиями уголовно-процессуальной формы независимо от субъекта этой деятельности и конкретной ее направленности. Однако такой взгляд на место процессуальной формы и степень ее проникновения в деятельность государственных органов по расследованию и разрешению уголовных дел господствовал не всегда.

Рассматривая развитие российского уголовно-процессуального законодательства с 1864 года мы видим, что Судебные Уставы 20 ноября 1864

<sup>1</sup> См.: Ломовский В.Д. К вопросу об уголовно-процессуальной форме. В книге М.И. Калинин о социалистической законности и современности. Межвузовский сборник. Калинин, 1975. С. 24-29.

<sup>2</sup> См., например: Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1972. С. 78.

года распространяли требования уголовно-процессуальной формы на все известные тогда стадии процесса. Так, дознание, предварительное следствие, предание суду, собственно судебное производство, пересмотр судебных решений и исполнение приговора проходили при строгом соблюдении процессуальных требований, предусмотренных Уставом Уголовного Судопроизводства. Но не на всей территории Российской Империи законодатель того времени настаивал на соблюдении процессуальной формы. И речь идет не о тех регионах, где действовали свои правила уголовного судопроизводства<sup>1</sup>, а о практически полном отсутствии в некоторых частях Империи каких-либо законодательных требований к форме производства по уголовным делам. Так, Приложение V к ст. 163 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. устанавливало, что «чукчи и другие инородцы сибирские» судятся по своим обычаям и обрядам и подлежат суду российскому только в случае совершения особо тяжких преступлений, учиненных вне пределов обитаемых ими земель, а по Положению об инородцах дела кочевых и бродячих сибирских инородцев подлежали разбирательству в их Родовых управлениях и решались по обычаям особенными посредниками. Известный русский процессуалист того времени С.И. Викторский, который и приводит эти положения законодательства, так комментирует позицию законодателя, не установившего какой-либо процессуальной формы для вышеперечисленных категорий дел: «...от местных народцев, племен, находящихся на самой низшей ступени развития, нельзя и требовать, чтобы они руководились в своей повседневной жизни нормами писанного материального и процессуального права»<sup>2</sup>. Тем самым С.И. Викторский лишней раз подчеркивает, что процессуальная форма как таковая является показателем не только определенного уровня правовой культуры, но и элементарной развитости, цивилизованности народа.

<sup>1</sup> Например, Волостной Судебный Устав Прибалтийских губерний 1908 г.

<sup>2</sup> См.: Викторский С.И. Русский уголовный процесс. М., 1997. С. 76-77.

Наступил 1917 год. Декреты о суде № 1 и № 2 последовательно отменяли Судебные Уставы 1864 года и вводили новые нормы, определяющие, в том числе и порядок производства по уголовным делам. Эти новые требования распространялись уже на всю территорию Российской республики, и, хотя и были шагом назад в смысле гарантий прав личности и юридической техники, но как и Устав Уголовного Судопроизводства, устанавливали как досудебное так и судебное производство в определенной уголовно-процессуальной, а не произвольной форме. УПК 1923 года никак не изменил сферу распространения процессуальной формы, однако, уже спустя пять лет, в 1927 году на июльском заседании коллегии НКЮ было принято предложение об упразднении УПК как единого законодательного акта. Это предложение с восторгом комментировал Н. Крыленко: «Накануне чего мы здесь стоим, или, вернее, чем не годен, дурен нынешний УПК? Прежде всего, тем, что он создал вместо доступного процесса крайне запутанный и сложный процесс; в результате в губернском суде вместо короткого процесса с жесткой репрессией мы получили процесс громоздкий, длинный, заполненный формальностями и бесконечными речами»<sup>1</sup>. Что же предлагает Н. Крыленко? Усовершенствовать УПК и ввести более рациональные порядки судопроизводства? Ничуть. Он предлагает отменить УПК и заменить его «собранием технических правил, вроде наказа или инструкции, которая будет носить лишь ориентировочный характер, *которую отнюдь не обязательно соблюдать* с той точностью, с какой соблюдался до сих пор УПК как «закон»<sup>2</sup>. Приведенная позиция Н. Крыленко есть ни что иное, как предложение упразднить уголовно-процессуальную форму как таковую, заставить следственные органы и суды осуществлять производство по уголовному делу на основе непонятно чего, замешанного на весьма расплывчатом понятии «классовое сознание». Эта точка зрения, будь она воплощена на практике, отбросила бы более чем на сто лет

<sup>1</sup> Крыленко Н. Пора! // Революция права, 1927, № 4 С. 89.

<sup>2</sup> Там же. Курсив наш.

отечественную правовую культуру, демократические достижения реформ 60-х годов 19 века. Поэтому, даже в те годы она не нашла серьезной поддержки. Однако вернемся к статье Н. Крыленко. Вот что еще он предложил: «Дать простой, доступный процесс народным судам,... процесс, лишенный всяких казуистических норм, *где рабочий и крестьянин не чувствовали бы себя беспомощными* (курсив наш – Д.В.), - вот идеал, который поставила себе сейчас Коллегия НКЮ при создании нового процесса»<sup>1</sup>. Таким образом, нам открывается смысл предложения Н. Крыленко: устранить непонимание рабочими и крестьянами процессуальных норм путем отмены последних. Но если в прошлом веке, как уже отмечалось, это делалось лишь для отсталых народов, «находившихся на самой низшей ступени развития», то теперь такая позиция предлагалась в качестве государственной политики в области уголовного судопроизводства. В какой-то мере отголоски такого подхода нашли свое отражение в законодательстве 30-х годов<sup>2</sup>, что привело к известным трагическим последствиям.

В 40-х – начале 50-х годов процессуальная форма в плане общей теории права рассматривалась, главным образом, как форма деятельности судов. Так, С.Н. Абрамов считал процессуальную форму исключительным и существенным признаком, отличающим суд и судебную деятельность от других органов государства и их деятельности<sup>3</sup>. С.А. Голунский утверждал, что если для судов соблюдение процессуальных правил является неременным условием их деятельности, то для административных органов какие-либо процедурные правила не имеют столь существенного значения, ибо повседневная их деятельность требует оперативного руководства, которое конкретизируется в зависимости от обстановки<sup>4</sup>. Таким образом, можно было

<sup>1</sup> Там же.

<sup>2</sup> Например, Закон от 1 декабря 1934 года, Постановление ЦИК СССР от 14 сентября 1937 года. Эти акты будут рассмотрены подробнее.

<sup>3</sup> См.: Абрамов С.Н. Гражданский процесс. М., 1952. С. 5.

<sup>4</sup> См.: Голунский С.А. Основные понятия о суде и правосудии // Труды военно-юридической академии. Выпуск 3-й, 1943. С. 17-18.

понять, что вся остальная деятельность государственных органов, к которым относятся и прокуратура, и милиция и т.п., не должна проводиться в рамках какой-либо процессуальной формы. С этими высказываниями можно отчасти согласиться, если учесть, что они делались в середине века и касались процессуальной формы вообще, а не уголовно-процессуальной формы. Административные и иные государственные органы исключались из круга органов, чья деятельность протекает в некой процессуальной форме по двум видимым причинам. Во-первых, все неуголовные виды производств не содержали ярко выраженной досудебной стадии, а какие-либо процессуальные процедуры могли состояться только в суде. Такое положение давало основание вышеуказанным процессуалистам распространить столь узкое понимание процессуальной формы и на уголовный процесс. Это касается в большей мере мнения С.Н. Абрамова. Что же касается точки зрения, приведенной С.А. Голунским, то она довольно характерна для правосознания юристов 30-х – 50-х годов: пренебрежение требованиями процессуального закона, особенно на досудебных стадиях воспринималось в то время довольно спокойно даже оправдывалось целесообразностью, классовой борьбой и исторической ситуацией. Кроме того, как уже отмечалось, соблюдение процессуальных форм требовало от субъекта правовых знаний, определенного уровня правовой культуры. В 30-х – 40-х годах Советское государство могло укомплектовать профессиональными кадрами только суды, а на органы предварительного расследования действительно грамотных юристов не хватало. Вновь официальная юридическая наука оказалась перед дилеммой: либо готовить кадры для органов предварительного расследования, либо просто «благословить» все административные органы на проведение досудебных процедур без всяких формальностей. Естественно, что определенную часть правоведов подкупал довольно простой второй путь. Кроме того, это положение отвечало и политическим требованиям того времени. Однако уже с конца 40-х годов стала высказываться и укрепляться точка зрения, смысл

которой заключался в том, что уголовно-процессуальная форма содержит требования, распространяющиеся на всех субъектов уголовного процесса, на все стадии уголовного процесса и на всю территорию государства<sup>1</sup>. Логическую точку в этом заочном споре поставили П.Е. Недбайло и В.М. Горшенев: «...процессуальная форма присуща всякой деятельности по применению правовых норм. Ее значение в области положительной (а не только правоприменительной) деятельности органов государства по применению диспозиций правовых норм не менее важно, чем в области юрисдикционной деятельности по применению санкций»<sup>2</sup>.

Из проведенного нами историко-правового экскурса становления уголовно-процессуальной формы в нашей стране можно видеть, что процессуальная форма с трудом пробивала себе дорогу с тем, чтобы занять полагающееся ей место. Обратная ситуация складывалась за рубежом, в частности в Европе. Унаследованный европейцами принцип римских юристов «Пусть погибнет мир, но восторжествует закон» специфически отразился и на развитии уголовно-процессуальной формы в Средних веках. С XIII века в Западной Европе, главным образом во Франции, имело место удивительное правовое явление – процессы против животных, уголовные и гражданские, в которых подсудимыми и ответчиками выступали домашние и другие животные по формально предъявленным к ним обвинениям и заявленным искам, которые производились в светских и духовных судах с соблюдением всех процессуальных формальностей и со всею серьезностью и торжественностью актов правосудия. Об этих юридических курьезах, которые, тем не менее, весьма интересны с точки зрения эволюции уголовно-процессуальной формы,

<sup>1</sup> См., например: Чельцов М.А. Уголовный процесс. М., 1948. С. 24. Строгович М.С. Уголовный процесс. М., 1946. С. 68. Гродзинский М.М. Кассационное и надзорное производство в советском уголовном процессе. М., 1949. С. 102.

<sup>2</sup> Юридическая процессуальная форма: Теория и практика. Под общей редакцией П.Е. Недбайло и В.М. Горшенева. М., 1976. С. 9. Эта позиция не раз подвергалась критике теоретиками (см.: Проблемы соотношения материального и процессуального права. Труды ВЮЗИ. М., 1980). Однако для понимания уголовно-процессуальной формы она имеет несомненно прогрессивное значение.

достаточно подробно сообщает С.Фишер в своей книге «Человек и животное»<sup>1</sup>. Животные-подсудимые привлекались к уголовной ответственности, над ними производилось формальное следствие, они подвергались допросу, их обвинял прокурор и защищал защитник, они судились и осуждались на основании законов. В уголовных процессах большей частью фигурировали свиньи, козлы, козы, быки, коровы, мулы, лошади, кошки, собаки и петухи. Процессуальные формы, вполне выработанные уже к концу средних веков, ни в чем не уступали общему порядку судопроизводства. По общему правилу, животному, совершившему преступление, предъявлялось формальное обвинение, которое поддерживалось представителем государственной власти. В случае необходимости принятия мер к пресечению способов уклониться от суда, обвиняемое животное подвергалось аресту и заключалось в общую для всех преступников тюрьму. Как свидетельствует С. Фишер, сохранился счет от 1408 года, из которого видно, что на ежедневное содержание свиньи, арестованной по обвинению в убийстве ребенка, отпускалось столько же, сколько и для каждого из заключенных<sup>2</sup>. В судебном заседании допрашивались свидетели и, также подвергалось допросу само подсудимое животное. Так как оно не отвечало, по крайней мере, языком, понятным суду, то ответом служили звуки, издаваемые животным при сопровождавшей допрос пытке, причем эти звуки толковались судом как сознание в своей вине. Судебное следствие велось с соблюдением всех формальностей, как при следствии над людьми. Суд назначал обвиняемому животному защитника, выслушивал его защитительные доводы, давал ему сроки для апелляции и вообще, гарантировал подсудимому все права. Процесс обычно кончался приговором к смерти. Сохранились сведения, что суд одного австрийского города приговорил собаку к одиночному заключению. Но были и оправдательные приговоры. Так в 1750 году обвинялась ослица в

---

<sup>1</sup> См.: Фишер С. Человек и животное. С.-Петербург, без года. С.160.

<sup>2</sup> Там же. С. 162.

совершении безнравственных поступков. Она была оправдана судом, благодаря заступничеству местного священника, который письменно удостоверил нравственность этой ослицы. Жители города Coige возбудили процесс против мух. Судья, прежде всего, в виду того, что обвиняемые маленькие и, следовательно, по его мнению, малолетние, назначил им опекуна, а также защитника, который так хорошо защищал своих малолетних клиентов, что ему удалось добиться, чтобы после изгнания мух из страны им все-таки была отведена территория, где они могли бы поселиться и существовать. Сегодня все это выглядит довольно забавно, однако можно предположить, что если даже в отношении животных соблюдались все требования процессуальной формы, то в отношении людей – тем более. Не стоит думать, что средневековые юристы относились к подобным процессам как к театрализованному представлению, фарсу. Некоторые из них делали себе имя именно на делах животных. Некий Гаспар Балли в 1668 году даже составил руководство по ведению процессов над животными. Таким образом, если мы сетуем на то, что процессуальная форма в России приживалась достаточно трудно, то Западная Европа переживала другую крайность – излишнее проникновение уголовно-процессуальных требований в жизнь общества. Справедливости ради необходимо отметить, что к XVIII столетию подобные процессы перестали проводиться, и в последующем законодателями европейских стран была найдена золотая середина в вопросе определения пределов формальных требований.

Нельзя обойти вниманием и еще один важный аспект, характеризующий границы распространения уголовно-процессуальной формы. Дело в том, что довольно часто в процессуальной форме уголовного процесса вместе с уголовным делом рассматривается и гражданский иск. При рассмотрении гражданского иска в уголовном процессе применяются нормы гражданско-процессуального права в той мере, в какой они дополняют нормы уголовно-процессуального права и не противоречат им. Важным аргументом в пользу

того, что гражданские правоотношения в указанных случаях могут реализовываться именно в уголовно-процессуальной форме, служит и то, что гражданский иск в уголовном деле разрешается только приговором суда<sup>1</sup>.

### **§ 3. Правовая природа и соотношение дифференциации и единства уголовно-процессуальной формы.**

Итак, мы выяснили для себя правовую природу уголовно-процессуальной формы. Она была определена нами как *система требований к субъектам процесса*. В связи с этим нам предстоит определиться с такими явлениями как *дифференциация* и *единство* уголовно-процессуальной формы: каким образом они характеризуют последнюю, что эти явления представляют собой как таковые. Но для начала вновь обратимся к работам авторитетных ученых по этой теме. Один из крупнейших исследователей проблемы уголовно-процессуальной формы М.Л. Якуб в рамках одной работы по-разному определял понятия единства и дифференциации уголовно-процессуальной формы: с одной стороны, единство (унификация) и дифференциация – это **способы построения процесса**<sup>2</sup>, с другой – это **тенденции развития процесса**<sup>3</sup>. Ему же принадлежит и третье определение, данное им несколько раньше, из которого следует, что единство – **характерная черта процессуальной формы**<sup>4</sup>. В пользу определения единства (унификации) и дифференциации как **тенденций** в развитии законодательства высказывались и такие процессуалисты как М.С. Строгович<sup>5</sup>, В.А. Арсеньев<sup>6</sup>, Х. У. Рустамов<sup>7</sup> и др. Р. Д. Рахунов называл единство **свойством процессуальной формы**<sup>8</sup>, а Н.С. Алексеев и Т.Г. Морщакова высказали мнение о существовании нового принципа уголовного процесса – **принципа оптимальной организации**,

<sup>1</sup> См. Шпилев В.Н. Сущность, содержание и формы советского уголовного судопроизводства. Дис. ... докт. юрид. наук. Минск, 1983.

<sup>2</sup> См.: Якуб М.Л. Указ. соч. С. 68.

<sup>3</sup> Там же. С. 82.

<sup>4</sup> См.: Сибирские юридические записки. Вып. 3. Иркутск – Омск, 1973. С. 167-168.

<sup>5</sup> См.: Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1, 1968. С. 61-63.

<sup>6</sup> См.: Арсеньев В. Упрощение неравнозначно упрощенчеству // Социалистическая законность, 1975, №3. С. 63.

<sup>7</sup> См.: Рустамов Х.У. Уголовный процесс. Формы. М., 1998. С. 15.

<sup>8</sup> Рахунов Р.Д. Указ. соч. С. 85.

**дифференциации и ускорения процесса**<sup>1</sup>. Так что же такое на самом деле единство и дифференциация уголовно-процессуальной формы: ее свойства или черты, тенденция развития, способ построения процесса или даже принцип уголовного судопроизводства? Если против первых трех вариантов понимания единства и дифференциации в литературе возражений не высказывалось, то против понимания дифференциации как принципа выступил Х.У. Рустамов. Критикуя точку зрения Н.С. Алексеева и Т.Г. Морщаковой, он пишет: « По нашему мнению дифференциация является не принципом, а направлением развития уголовного производства. Она представляет собой определенную тенденцию в процессе современного развития и усовершенствования форм судопроизводства, а тенденция или направление, и принцип, не идентичные категории. Принцип – это руководящая, основная идея»<sup>2</sup>. Действительно, принцип и тенденция развития это разные вещи. Однако и в науке и в законодательстве в некоторых случаях возможно употребление одного термина в некоторых разных, хотя и по природе близких значениях. Так, например, понятие «судебная независимость» может употребляться для определения 3-х явлений: независимость как свойство судебной власти, независимость как элемент правового статуса судьи и независимость судьи как принцип правосудия. Таким образом, в зависимости от целей исследования термин «независимость» может иметь разное значение. Следовательно, высказанные Х.У. Рустамовым возражения нельзя признать достаточно убедительными для того, чтобы отказать «дифференциации процессуальной формы» в признании ее принципом уголовного судопроизводства. Но какие же аргументы мы найдем в пользу такого признания? Обособленной статьи, говорящей нам о дифференциации уголовного процесса как принципе нет ни в действующем УПК, ни в проекте. Однако, как верно отмечается в литературе, отдельные процессуальные идеи не находят своего закрепления в правовых нормах в виде

<sup>1</sup> Алексеев Н.С., Морщакова Т.Г., Чангули Г.И. Уголовно-процессуальное право. Курс Бермин. М., 1977. С. 623.

<sup>2</sup> Рустамов Х.У. Указ. соч. С. 15.

специальных терминов и соответствующих формулировок<sup>1</sup>. На таком «положении» долгое время существовали принципы презумпции невиновности (и сейчас его нет в действующем УПК), состязательности и др. Что же касается самих принципов, то они представляют собой исходные руководящие идеи о наиболее существенных свойствах и закономерностях уголовного процесса<sup>2</sup>. Разве не подходит под это определение понятие дифференциации уголовно-процессуальной формы? Разве такая дифференциация не является существенным свойством нашего процесса? Очевидно, что является. Приведем еще один довод в пользу того, что дифференциацию уголовно-процессуальной формы можно признать новым принципом. Любые нарушения уголовно-процессуального закона в конечном итоге можно свести к нарушению какого-либо принципа. Предположим, что в отношении лица, совершившего преступление, предусмотренное ст. 116 УК РФ, то есть, причинившего кому-либо побои было принято решение о рассмотрении его дела судом присяжных. Решение абсурдное, но тем показательнее будет пример. Обвиняемый согласен с обвинением, готов извиниться, заплатить штраф, понести другое наказание, но его заставляют ожидать, пока соберутся присяжные, пока будет отобрана коллегия и т.д. Очевидно, что такое нарушение уголовно-процессуального закона не в интересах данного лица. Какой же принцип в данном случае будет нарушен? Самое правдоподобное, что первым приходит в голову – принцип права обвиняемого и подозреваемого на защиту. Однако, в чем нарушение? Известно, что, наоборот, форма производства в суде присяжных характеризуется дополнительными гарантиями по отношению к подсудимому. В данном случае нарушены права гражданина быть судимым без неоправданной задержки и тем судом, к подсудности которого принадлежит дело о совершенном им преступлении, то есть, ни что иное, как принцип

---

<sup>1</sup> См., например: Курс советского уголовного процесса. Общая часть. Под ред. А.Д. Бойкова и И.И. Карпеца. М., 1989. С. 136.

<sup>2</sup> См.: там же.

дифференциации уголовно-процессуальной формы, согласно положениям которого, данное дело не подлежит разбирательству в суде присяжных<sup>1</sup>. Можно также предположить, что принцип законности полностью регулирует вопросы о применении различных процессуальных форм, но принцип законности – общеправовой принцип и любое нарушение прав человека можно признать нарушением этого принципа. Таким образом, представляется, что законодатель стоит на пороге (а может быть уже переступил его) признания дифференциации процессуальной формы принципом уголовного процесса.

Итак, мы пришли к выводу, что под *дифференциацией уголовно-процессуальной формы* можно понимать и свойство процессуальной формы, и тенденцию ее развития, и способ построения уголовного процесса и уголовно-процессуальный принцип. При определении правовой природы дифференциации уголовно-процессуальной формы нами как бы «потеряна» парная ей категория «единство». Это было сделано не случайно, поскольку в данный исторический момент нельзя говорить о единстве процессуальной формы ни в одном из четырех значений, которые мы определили для дифференциации. Здесь же необходимо отметить, что с точки зрения лексики сопоставление понятий «единство» и «дифференциация» не совсем корректно. Термину «единство», как определяющему некий стабильный способ устройства процесса, можно противопоставить термин «дифференцированность», в то время как явно динамическому термину «дифференциация», отражающему некие изменения, противопоставляется «унификация», также отражающий изменения, но с противоположным знаком. Однако, изначально термин «дифференцированность» не был введен в научный оборот и, поэтому, его употребление в настоящей работе может внести некоторую путаницу<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Еще более показательным будет данный пример, если представить, что подсудимый не совершал этого преступления.

<sup>2</sup> Справедливости ради необходимо отметить, что в диссертации ... д.ю.н. Ю.Е. Петухова употребляется термин «дифференцированность», однако не делается акцент на его отличие от термина «дифференциация». См.: Петухов Ю.Е.. Соотношение публичного и частного в обвинении. М., 1996. С. 14, 19, 23, 32.

Говоря о соотношении единства и дифференциации уголовно-процессуальной формы нельзя не упомянуть о дискуссии, которая развернулась в 1974 – 75 гг. на страницах журнала «Социалистическая законность». Поскольку эта дискуссия довольно подробно освещалась в литературе, позволим себе лишь вкратце заострить на ней внимание. Поводом для столь широкого обсуждения послужили публикации статей М.С. Строговича и П.Ф. Пашкевича<sup>1</sup>, содержавшие две противоположные точки зрения на проблему единства и дифференциации уголовно-процессуальной формы. Так, П.Ф. Пашкевич выступал за дифференциацию процессуальной формы, ее упрощение, высказывался в пользу возрождения некоторых форм, содержащихся в УПК 1923 года (например, дежурных камер народного суда). Однако, отстаивая идею рационализации процесса, П.Ф. Пашкевич делал предложения, которые явно вели к свертыванию некоторых гарантий прав личности. В частности, им предлагалось разрешить суду кассационной инстанции исправлять судебные ошибки путем допроса отдельных лиц и истребования необходимых материалов, изменять обвинение не только в сторону, благоприятную для осужденного, но и в сторону, неблагоприятную для него<sup>2</sup>. Все это предлагалось распространить на дела, обстоятельства которых исследованы достаточно полно, вина осужденного бесспорно доказана, но совершенное им необходимо иначе квалифицировать или применить иное наказание. Такие аргументы в пользу дифференциации уголовно-процессуальной формы дали основание проф. Строговичу упрекнуть П.Ф. Пашкевича в стремлении принести в жертву быстроте разбирательства важные процессуальные гарантии. Однако, как это водится, вместе с водой выплеснули и ребенка: раз аргументы плохи, то и сам тезис, в пользу которого они приводятся, тоже порочен. В ходе дальнейшей дискуссии ученые и практики, выступавшие за дифференциацию, подвергли справедливой критике

---

<sup>1</sup> См.: Социалистическая законность, 1974, №9. С. 50 и С. 55.

<sup>2</sup> Там же. С. 56.

предложения своего союзника по спору – П.Ф. Пашкевича, но поддержали и развили идею о дифференциации уголовно-процессуальной формы<sup>1</sup>. Справедливости ради нужно отметить, что были и голоса против дифференциации. В частности, в статье Ц.М. Каз говорится, что «...быстрота, экономичность никак не могут служить задачей или целью процесса, не могут быть поставлены в один ряд с необходимостью выявить истину. Эти понятия несоизмеримы»<sup>2</sup>. В качестве альтернативы дифференциации уголовно-процессуальной формы предлагается изыскивать те резервы, которые содержатся в существующей процессуальной форме. Весьма авторитетным союзником М.С. Строговича в этом споре была П.С. Элькинд. И, если М.С. Строгович хотя бы в чем-то признавал возможность дифференциации, то П.С. Элькинд решительно выступала против любого разнообразия процессуальных форм. Она буквально толковала статью 1 УПК и считала, что положения этой статьи несут не только юридическое, но и глубоко гуманное значение<sup>3</sup>. Ею не отрицалось, что каждое конкретное преступление имеет свою специфику, порождаемую фактическими обстоятельствами совершения преступления, личностью обвиняемого, мотивами его поведения, и др. Однако это не исключало того, что производство должно протекать в единых процессуальных формах. «Учет же специфики, - пишет П.С. Элькинд, - может и должен выражаться в применении различных тактических приемов и различной методике расследования и рассмотрения этих дел»<sup>4</sup>. Против любых попыток дифференцировать процессуальную форму выступал и В.Н. Шпилев. Еще в 1983 году он утверждал, что «...уголовно-процессуальная форма в современном ее состоянии не нуждается в кардинальном пересмотре и

<sup>1</sup> См., например: Кобликов А. Задачи уголовного процесса и проблемы дифференциации // Социалистическая законность, 1975, №4. С. 68 - 70; Гуляев А. Единый порядок предполагает дифференциацию // Социалистическая законность, 1975, №3. С. 64 - 65; Арсеньев В. Упрощение неравнозначно упрощенчеству // Социалистическая законность, 1975, № 3. С. 63 - 64.

<sup>2</sup> Каз Ц. О единстве и дифференциации уголовного судопроизводства // Социалистическая законность, 1975, №1. С. 65.

<sup>3</sup> См.: Юридическая процессуальная форма: Теория и практика. С. 251.

<sup>4</sup> Там же. С. 252.

изменении..., а предложения сторонников дифференциации производства направлены не к улучшению, а к ухудшению уголовно-процессуальной формы»<sup>1</sup>.

Сегодня можно констатировать, что развитие нашего законодательства пошло по тому пути, против которого возражали П.С. Элькинд, М.С. Строгович и их сторонники. И мы сейчас не будем заниматься поиском аргументов в опровержение их взглядов, а попробуем задуматься, почему два таких блестящих, выдающихся процессуалиста нашего века, идеи которых опережали законодательство на несколько десятилетий «проиграли», если так можно выразиться, этот спор. Возьмем на себя смелость предположить, что, будучи представителями старшего поколения советских процессуалистов, эти ученые очень настороженно относились ко всякого рода особым, проводящимся не по общим правилам производствам, ассоциировавшимся у них с трибуналами, тройками и т.п. Не случайно, характеризуя тенденцию развития уголовного процесса, М.С. Строгович начинает ее отслеживать со времен гражданской войны, а заканчивает 1958 – 61 гг., а не 1974, когда писалась статья<sup>2</sup>. Действительно, унификация процессуальной формы, выразившаяся в отмене производства в дежурной камере народного суда, заочного производства, судебных приказов, отмене трибуналов и сглаживании отличий в производствах в губернском и народном судах, особенно в послевоенные годы стала явной тенденцией развития законодательства. И с этой точки зрения положения статьи 1 УПК действительно были важным достижением отечественного уголовно-процессуального права. Однако ничего не стоит на месте, и в определенный момент унифицированная уголовно-процессуальная форма стала препятствием для развития уголовного процесса. «Идея унифицированного процесса, - как считает М.Л. Якуб, - ... ведет к исканию

---

<sup>1</sup> Шпилев В.Н. Сущность, содержание и формы советского уголовного судопроизводства. Дисс. ... докт. юрид. наук. Минск, 1983. С. 245-246.

<sup>2</sup> См.: Строгович М.С. О единой форме уголовного судопроизводства и пределах ее дифференциации // Социалистическая законность, 1974, №9. С. 52.

«средней линии» в построении процесса, то есть, таких его форм, которые не были бы примитивными для одних категорий дел и слишком сложными и громоздкими – для других. Вследствие этого, она превращается в тормоз в развитии процессуальной формы, в частности – повышения роли судебного разбирательства как главной, решающей его стадии»<sup>1</sup>.

Это высказывание представляется совершенно верным, но все же, ст.1 УПК существует, и ее никто не отменял и отменять не собирается. Следовательно, нам необходимо определиться с термином «единство» по отношению к уголовному процессу и попробовать, таким образом, обозначить круг уголовно-процессуальных институтов, дифференциация которых в принципе невозможна.

Во-первых, единым в нашей стране является уголовно-процессуальный закон, систематизированный в форме УПК. Об этом, помимо самой статьи 1 УПК говорится в ст. 71, п. «о» и части 1 ст.76 Конституции РФ. Любые попытки поставить под сомнение единство уголовно-процессуального закона должны пресекаться решительным образом<sup>2</sup>.

Во-вторых, едиными являются задачи уголовного судопроизводства (ст. 2 УПК). Абсурдно было бы допускать разрешение одной категории дел как можно быстрее, а другой – как можно правильнее.

В-третьих, едиными для всех категорий дел являются принципы уголовного процесса, то есть, те основные идеи, на базе которых строится процесс и которым должна соответствовать, как указывалось выше, процессуальная форма.

В-четвертых, единой является судебная система РФ, то есть, система органов, осуществляющих производство в центральной стадии уголовного

<sup>1</sup> Якуб М.Л. Указ. соч. С. 103.

<sup>2</sup> См., например: Постановление Конституционного Суда РФ от 22 июля 1997 г. № 11-П по делу о проверке конституционности п. «б» части первой ст. 1 Закона Республики Мордовия от 20 января 1996 г. «О временных чрезвычайных мерах по борьбе с преступностью» в связи с жалобой гражданина Р.К. Хайрова // СЗ РФ, 1997, № 28, Ст. 3948.

процесса и, в конечном счете, разрешающих дело по существу. При этом, законодательство запрещает создание каких-либо чрезвычайных судов<sup>1</sup>.

Таким образом, мы можем констатировать, что дифференциация уголовно-процессуальной формы возможна лишь в рамках единого УПК, для решения единых задач и при соответствии единым принципам. Единство и дифференциация процессуальной формы – две противоположности, находящиеся в диалектическом единстве.

Итак, нами выяснено, что дифференциация уголовно-процессуальной формы возможна в рамках единого уголовного процесса. В каких же направлениях должна проходить эта дифференциация, каковы ее основания, какого рода особенности должны содержать те или иные правила для того, чтобы считаться отдельной, то есть, дифференцированной формой судопроизводства? Для начала разберемся с направлениями дифференциации. Традиционно считается, что возможно лишь два направления: усложнение формы по одним категориям дел и ее упрощение по другим. Под усложнением, как правило, имеется в виду увеличение сроков производства по делу, введение дополнительных гарантий прав личности, участие большего количества субъектов и их более высокое должностное положение, расширенная судебная коллегия, существование значительного количества проверочных, перепроверочных и, если можно так выразиться, подстраховочных процедур. В последние несколько лет в законодательстве наметилась довольно интересная тенденция, заключающаяся в том, что нововведенные процессуальные формы, направленные на усложнение процесса, установление дополнительных гарантий, содержат в себе некоторые упрощенные процедуры, а, в свою очередь, простые процессуальные формы – определенное усложнение. Так, например, при производстве в суде присяжных, явно усложненной форме, допускается сокращенное судебное следствие (часть вторая ст. 446 УПК), хотя

---

<sup>1</sup> Ст. 3 и ст. 4 ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» от 31 декабря 1996 г. // Российская газета, 6 января 1997 г.

проект УПК РФ 2000 г. не предусматривает сокращенного судебного следствия в суде присяжных. И, наоборот, производство у мирового судьи, предусмотренное дополнениями в УПК от 7 августа 2000 г., предполагает более сложный порядок пересмотра приговоров, добавляя к кассационной еще и апелляционную инстанцию. Думается, что эта тенденция не случайна. Таким способом законодатель как бы компенсирует те отклонения от стандартных процессуальных требований, которые предусмотрены в некоторых процессуальных формах. Данное положение вещей не позволяет нам на сегодняшний день говорить об упрощенных или же усложненных уголовно-процессуальных формах в чистом виде<sup>1</sup>.

Помимо рассмотренных направлений дифференциации процессуальной формы некоторые авторы выделяют еще одно направление – введение эквивалентных норм, которые не будут ни больше, ни меньше стандартных. Они характеризуются заменой одних элементов другими. Число замененных или преобразованных элементов может быть различным, однако при этом между ними должны сохраняться такие пропорции, которые не влекут существенного сокращения или увеличения процедурных элементов обычного производства<sup>2</sup>. Такого рода дифференциация предусмотрена, например, уголовно-процессуальным законодательством Польши. Там к эквивалентным формам относят производство по финансовым делам, производство по делам отсутствующих, а также, производство по делам несовершеннолетних. Следует отметить, что практика введения эквивалентных форм судопроизводства не получила достаточного распространения в Европе.

Как справедливо отмечает Х.У. Рустамов «процессуальные формы могут только тогда отвечать своему назначению, если они строятся сообразно со свойствами категорий дел<sup>3</sup>. По сути, речь идет об основаниях дифференциации

---

<sup>1</sup> Несмотря на всю условность деления процессуальных форм на упрощенные и усложненные (с дополнительными гарантиями) мы будем придерживаться именно этой классификации при более подробном рассмотрении этих форм в следующих главах.

<sup>2</sup> См.: Волынская О.В. Ускоренное производство в уголовном процессе. М., 1994. С. 15.

<sup>3</sup> Рустамов Х.У. Указ. соч. С. 18.

уголовно-процессуальных форм. В литературе этих оснований выдвигается множество. Так, М.Л. Якуб среди обстоятельств, влияющих на форму уголовного судопроизводства, выделял:

- 1) степень общественной опасности преступления и тяжесть меры наказания, предусмотренного за него законом;
- 2) степень сложности дел данной категории в разрешении как их фактической, так и юридической стороны;
- 3) общественно-политическое значение дел данной категории и в связи с этим, какие формы в наибольшей мере способствуют воспитательному и общепредупредительному воздействию процесса;
- 4) значение, имеющее преступление для интересов отдельных лиц, ведомств, организаций и предприятий<sup>1</sup>.

Последний из указанных критериев Ю.Е. Петухов именует «публичные начала»: «Проанализировав уголовно-процессуальное законодательство под этим углом зрения,... мы можем видеть, что в уголовном судопроизводстве в зависимости от полноты реализации публичных начал имеется три вида производств:

- по делам частного обвинения;
- по делам частно-публичного обвинения;
- по делам публичного обвинения»,

из которых только два могут быть признаны как имеющие самостоятельную процессуальную форму (имеются в виду производства по делам частного обвинения и по делам публичного обвинения)<sup>2</sup>. Х.У. Рустамов дополняет этот перечень системой судоустройства, ссылаясь на то, что Концепция судебной реформы содержала предложение внедрить в судебную систему России институт мировых судей. Раз внедряется институт мировых судей, то и форма производства в этом звене судебной системы должна быть особая,

<sup>1</sup> Якуб М.Л. Указ. соч. С.104

<sup>2</sup> См.: Петухов Ю.Е. Указ. соч. С. 46, 49.

упрощенная<sup>1</sup>. Такая форма теперь действительно предусмотрена в УПК, однако основанием для отнесения уголовных дел к подсудности мировых судей является максимальный предел уголовной санкции, которая предусмотрена для этих дел – 2 года лишения свободы<sup>2</sup>. Таким образом, в данном случае основанием для дифференциации является не само наличие мировых судей в судебной системе, а общественная опасность преступления и, как следствие, размер санкции.

Р.Д. Рахунов полагает, что основанием для дифференциации процессуальной формы является характер преступления и личность обвиняемого, а также сложность досудебной подготовки<sup>3</sup>. Похожей точки зрения придерживается и М.К. Свиридов, называя одним из критериев дифференциации степень сложности познавательной деятельности, но не приводя примеров существования каких-либо процессуальных форм, сконструированных на основе этого критерия<sup>4</sup>. Следовательно, к перечню критериев дифференциации добавляется и личность обвиняемого. Таким образом, систематизировав все предложенные основания дифференциации, мы получаем:

- 1) степень общественной опасности преступления;
- 2) размер предусмотренного наказания;
- 3) степень сложности расследования и разрешения дела;
- 4) общественно-политическое значение дел той или иной категории;
- 5) значение преступления для тех или иных субъектов (полнота реализации публичных начал);
- 6) личность обвиняемого (подозреваемого).

Что касается первых двух из указанных оснований, то нельзя отрицать их взаимосвязи, а именно, обусловленности второго первым. В соответствии со ст.

<sup>1</sup> См.: Рустапов Х.У. Указ. соч. С. 19.

<sup>2</sup> Подробнее о проблеме определения подсудности мировых судей см. гл. 2.

<sup>3</sup> См.: Рахунов Р.Д. Указ. соч. С. 89.

<sup>4</sup> См.: Свиридов М.К. О сущности и основаниях дифференциации уголовного процесса // Актуальные вопросы государства и права в период совершенствования социалистического общества. Томск, 1987. С. 241 – 242.

15 УК РФ именно в зависимости от характера и степени общественной опасности преступления подразделяются на четыре категории, а, в свою очередь, критерием дифференциации этих категорий является максимальный размер санкции.

П.С. Элькинд возражала против такого критерия дифференциации. Однако, возражая, она приводила аргументы против принципиально другого основания – *наказания за конкретное преступление*<sup>1</sup>. Разумеется, что в некоторых случаях суд, учитывая ряд смягчающих обстоятельств, характеризующих, главным образом, личность виновного (например, при совершении преступления несовершеннолетней женщиной, имеющей малолетнего ребенка и находящейся в состоянии беременности) назначит достаточно мягкое наказание, однако, это не перенесет совершенное преступление в другую категорию. Таким образом, с учетом того, что потенциально возможная максимальная санкция за совершенное преступление не обязательно совпадает с реально назначенным наказанием, нельзя признать аргументацию П. С. Элькинд достаточно убедительной. Следует отметить, что воплощение указанных оснований в законе возможно в трех вариантах: во-первых, как это сделано в ст. 126 УПК – путем перечисления конкретных составов, по которым предварительное следствие необязательно, во-вторых, как это сделано о отношении к подсудности мировых судей - путем указания максимального размера санкции – до двух лет, и, в-третьих – путем указания категории преступления (например, ст.ст. 6 – 9 УПК).

Следующий критерий дифференциации уголовно-процессуальной формы, указанный нами – степень сложности расследования и разрешения дела. Помимо уже указанных нами процессуалистов (М.Л. Якуб, М.К. Свиридов, Р.Д. Рахунов) этот критерий выдвигал и обосновывал Ю.К. Якимович. Он соглашался с С.А. Маршевым, который, возражая противникам

---

<sup>1</sup> См.: Процессуальная форма: Теория и практика. С. 271.

данного основания, говорит, что речь идет не о единичных делах, а о категориях дел, сложность установления фактических обстоятельств по каждой из которых может быть различной. «Критерий степени сложности установления фактических обстоятельств учитывается законодателем при решении следующих вопросов: о проведении предварительного расследования в форме дознания либо предварительного следствия; о возможности проведения досудебной подготовки материалов в протокольной форме и замене ее по конкретному делу дознанием или следствием; о возможности по делу частного обвинения провести досудебное производство»<sup>1</sup>. Однако это является основанием не для дифференциации уголовно-процессуальной формы, а для выбора правоприменителем той или иной процессуальной формы для производства по конкретному делу. Вместе с тем, нельзя однозначно утверждать, что Ю.К. Якимович был не прав, предлагая данное основание для дифференциации, поскольку он имел в виду дифференциацию уголовного судопроизводства, то есть дифференциацию определенного вида деятельности, мы же говорим о дифференциации уголовно-процессуальной формы – системы определенного вида требований. Представляется, что если говорить о степени сложности установления фактических обстоятельств как о критерии для дифференциации именно уголовно процессуальной формы, то стоит согласиться с П.С. Элькинд, которая утверждает, что «степень сложности дела не всегда соответствует степени общественной опасности соответствующего преступления»<sup>2</sup>. И действительно, убийство с отягчающими обстоятельствами, совершенное в условиях очевидности, может оказаться расследовать намного легче, чем какое-либо преступление, предусмотренное, к примеру, главой 22 УК РФ – Преступления в сфере экономической деятельности. Далее, П.С. Элькинд выступает против приписывания «простоты», «ясности», «очевидности» той или иной категории дел до их расследования и судебного

<sup>1</sup> Якимович Ю.К. Уголовно-процессуальные производства. Дисс. ... д. ю. н. М., 1992. С. 61.

<sup>2</sup> Процессуальная форма: Теория и практика. С. 271.

рассмотрения. «Все эти качества, - считает она, - не даются априорно, они могут выявиться лишь в результате расследования и рассмотрения конкретного дела в суде, а следственная и судебная практика уже не раз подтверждала, что дело, представляющееся «простым», «ясным» и «очевидным» на первых порах, оказывалось совсем не таким после его тщательного расследования и рассмотрения»<sup>1</sup>. Кроме того, следует помнить, что дело, простое для более опытного следователя или судьи может оказаться сложным для начинающего. Таким образом, представляется, что рассматриваемое основание не подходит в качестве критерия дифференциации.

Говоря о четвертом из указанных нами оснований, мы можем констатировать, что в действующем УПК не предусмотрено особой процессуальной формы для дел, имеющих большое общественное или политическое значение. Хотя, в части 3 ст. 27 и указывается на право прокурора в исключительных случаях, если дело имеет особое общественное значение (подчеркнуто нами – Д.В.) возбудить его и назначить дознание или следствие<sup>2</sup>, это опять же можно считать лишь основанием для выбора той или иной имеющейся процессуальной формы, а не основанием для конструирования специальной формы под эти случаи. Что касается уголовно-процессуального законодательства прошлого, то Закон от 1 декабря 1934 г. и Постановление ЦИК СССР от 14 сентября 1937 г. предусматривали особый порядок для расследования и рассмотрения дел о террористических организациях и актах, а также о вредительстве и диверсиях. Именно эти преступления признавались в тот период имеющими особое общественное значение.

Несколько иной представляется роль такого основания как степень реализации публичных начал (иными словами - *значение совершенного преступления для определенных субъектов*, главным образом, для потерпевших

---

<sup>1</sup> Там же.

<sup>2</sup> Хотя формально ч. 3 ст. 27 УПК РСФСР и не отменена, она фактически потеряла силу после принятия Федерального закона от 7 августа 2000 года № 119 ФЗ, т.к. она противоречит ст. 468 УПК РСФСР, т.е. более позднему по времени принятия закону.

и гражданских истцов). Этот критерий может выступать и как основание для дифференциации (дела частного обвинения), и как обязательное основание для производства по делу в общем порядке (дела частно-публичного обвинения и дела, предусмотренные ст. 27<sup>1</sup> УПК). И тот и другой случай являются исключениями из принципа публичности и проявлениями усиления диспозитивных начал в уголовном судопроизводстве. Обязательно необходимо отметить и тот факт, что данное основание будет иметь значение для дифференциации уголовно-процессуальной формы в рассматриваемом нами смысле лишь в сочетании с другим основанием – *степенью общественной опасности преступления*, которая и является в данном случае своеобразным ограничителем пределов распространения диспозитивных начал.

И последний из рассматриваемых нами критериев – *личность обвиняемого (подозреваемого)*. Вернее было бы говорить не только о лице, совершившем преступление, но и лице, совершившем общественно опасное деяние, не считающееся преступлением, поскольку было совершено в состоянии невменяемости. Даже убежденные противники дифференциации процессуальной формы признавали существование процессуальных особенностей порядка производства по делам некоторых категорий лиц. Так, П.С. Элькин, в связи с этим, говорила о трех группах особенностей:

- 1) особенности производства по делам несовершеннолетних;
- 2) особенности возбуждения уголовного дела в отношении народных депутатов (на сегодняшний день не только их);
- 3) дополнительные процессуальные гарантии при применении принудительных мер медицинского характера<sup>1</sup>.

Итак, подведем итог наших рассуждений относительно оснований (критериев) дифференциации. Мы выяснили, что из шести предлагавшихся для дифференциации оснований таковыми можно признать лишь:

<sup>1</sup> См.: Элькин П.С. Там же. С. 255.

- 1) размер уголовно-правовой санкции, обусловленный степенью общественной опасности преступления;
- 2) значение преступления для тех или иных субъектов;
- 3) специфические характеристики личности обвиняемого.

Мы не исключаем появления в будущем новых критериев, на основе которых будут сконструированы новые процессуальные формы.

Мы делаем различие между основаниями дифференциации уголовно-процессуальной формы, которые учитывает законодатель при создании разных форм (общественная опасность, личность обвиняемого и др.) и основаниями выбора вида производства в той или иной процессуальной форме, которые должен учитывать правоприменитель (особая общественная значимость, согласие лица на применение данной формы и т.д.). Теперь вернемся к определению уголовно-процессуальной формы, данному на первых страницах работы. Мы определили уголовно-процессуальную форму как систему требований, предъявляемых к субъектам уголовного процесса, установленных уголовно-процессуальным законом и основанных на его принципах, выполнение которых (требований) приводит к наиболее точному и рациональному достижению задач уголовного судопроизводства. Перечислить все эти требования в рамках настоящей работы не представляется возможным, поскольку, тогда бы пришлось цитировать почти весь УПК. Однако очевидно, что, например, требование гласности судопроизводства, требование обязательного предварительного следствия и требование санкции прокурора на обыск являются требованиями разных уровней. Вместе с тем, если они не будут выполнены, мы можем во всех трех случаях говорить о нарушении уголовно-процессуальной формы, поскольку, если нарушается часть целого, то нарушается и все целое. То же самое говорят и о дифференциации: допрос несовершеннолетнего с участием педагога – дифференциация, возможность не проводить предварительное следствие – дифференциация, разбирательство в суде присяжных – тоже проявление дифференциации уголовно-процессуальной

формы. Таким образом, о дифференциации уголовно-процессуальной формы на самом низшем уровне мы можем говорить в любом случае, когда норма УПК носит диспозитивный характер (например, дифференциация процессуальной формы вызова свидетеля на допрос: повесткой, телеграммой, телефонограммой, причем форма вызова повесткой также дифференцируется в зависимости от того, кому повестка вручается: самому свидетелю, взрослому члену его семьи, руководству ЖЭО, администрации по месту работы или по месту жительства свидетеля (ст. 155 УПК)), а на самом высшем уровне, когда те или иные отступления от обычных правил приводят к появлению различных порядков ведения производства, которое в рамках этих порядков осуществляется уже в ином процессуальном режиме. Поэтому для целей настоящей работы имеет смысл выделить основные уровни построения российского уголовного процесса, и, как следствие, - основные уровни дифференциации уголовно-процессуальной формы.

Представляется, что в рамках отечественного процесса, который в науке относят к смешанному типу, целесообразно выделять три уровня дифференциации уголовно-процессуальной формы: дифференциация на уровне стадий процесса; дифференциация на уровне этапов процесса и дифференциация на уровне процессуальных действий<sup>1</sup>. Более мелкое деление вряд ли имеет практическое значение. Но уровневая дифференциация – это только одна сторона дифференциации. Как справедливо отмечает Ю.К. Якимович, уголовное судопроизводство помимо уровневой, содержит еще и структурную градацию<sup>2</sup>. Речь идет о трех группах производств:

*обычные* – досудебное производство осуществляется в форме дознания или предварительного следствия, рассмотрение дела в суде происходит

<sup>1</sup> Ю.К. Якимович в качестве «элементарной частицы» уголовного процесса называет *процессуальный акт*. См.: Якимович Ю.К. Уголовно-процессуальные производства. Дисс. ... д.ю.н. М., 1992. С. 19.

<sup>2</sup> См.: Якимович Ю.К. Там же. С. 87.

коллегияльно в составе профессионального судьи и двух народных заседателей;

*упрощенные производства:*

- производство с протокольной формой досудебной подготовки материалов;

- производство по делам частного обвинения;

*производства с более сложными процессуальными формами:*

- производство по делам несовершеннолетних;

- производство по делам лиц, страдающих психическими или физическими недостатками;

- производство по делам о преступлениях, за которые может быть назначена смертная казнь.

Таким образом, расположив «горизонтально» уровневую градацию, а «вертикально» – структурную, Ю.К. Якимович, фактически, предложил некий «каркас» уголовного судопроизводства. Отдавая должное такому предложению, позволим себе отметить, что такая градация была приемлема до 1992 года. На сегодняшний день в УПК РСФСР внесены изменения, которые поставили под сомнение существование в виде самостоятельных процессуальных форм производств по делам лиц, страдающих психическими или физическими недостатками, по делам о преступлениях, за которые может быть назначена смертная казнь, поскольку главная их специфика заключалась в возможности участия защитника со стадии предварительного следствия. После 1992 года, когда защитник стал допускаться на данном этапе по всем делам, такое положение вещей перестало считаться чем-то особенным. Что касается производства по делам несовершеннолетних, то нынешнее законодательство не даст нам оснований говорить об обособленной процессуальной форме производства по данной категории дел, а те дополнительные гарантии, которые предоставляются несовершеннолетним, не меняют сущности режима

производства<sup>1</sup>. Напротив, введение институтов единоличного рассмотрения дел судьей, мировых судей, суда присяжных существенно разнообразило все три типа производств. Однако, говоря о структуре уголовного процесса, а понятие процессуальной формы, как справедливо отмечает В.Д. Ломовский, в равной мере относится к уголовно-процессуальному праву и уголовному процессу<sup>2</sup>, нельзя ограничиваться рассмотрением производств лишь по уголовным делам. Ю.К. Якимович справедливо указывает на наличие в нашем уголовном судопроизводстве трех видов производств: *основные*, о которых шла речь до этого, а также *дополнительные* и *особые*<sup>3</sup>. Основные производства (производства по уголовным делам) направлены на установление, конкретизацию и закрепление уголовно-правового отношения. Дополнительные производства (по условно-досрочному, условному и досрочному освобождению, замене или прекращению наказания) направлены на досрочное изменение или прекращение уголовно-правового отношения. Особые производства обеспечивают применение норм, не носящих по своей природе уголовно-правового характера (в действующем УПК это только производство по применению принудительных мер медицинского характера, хотя проект УПК предусматривает и производство по возмещению вреда, причиненного незаконными действиями суда и органов, осуществляющих досудебное производство).

Совершенно естественно, что процессуальные формы производств по уголовным делам (основных производств) существенно отличаются от процессуальных форм дополнительных и особых производств, поскольку, как верно отметил Ю.К. Якимович, имеют иную направленность<sup>4</sup>. Кроме того, по утверждению Ю.К. Якимовича, дополнительные и особые производства не дифференцированы. Таким образом, поскольку одной из целей настоящей

---

<sup>1</sup> Подробнее этот вопрос будет рассмотрен в последующих главах.

<sup>2</sup> См.: Ломовский В.Д. Там же.

<sup>3</sup> См.: Якимович Ю.К.. Указ. соч. С. 9.

<sup>4</sup> Там же. С. 46.

работы является изучение дифференциации уголовно-процессуальной формы именно *основных* (по терминологии Ю.К. Якимовича) производств, мы не будем больше возвращаться к процессуальным формам производств в стадии исполнения приговора, производства по применению принудительных мер медицинского характера, а также, предусмотренного проектом производства по возмещению вреда, причиненного незаконными действиями суда и органов досудебного производства.

Теперь еще раз вернемся к уровневой дифференциации уголовно-процессуальной формы. Как нами уже отмечалось, некоторые отступления от обычных правил приводят к появлению различных порядков ведения производства, то есть, к появлению самостоятельных процессуальных форм осуществления тех или иных видов производств. Наряду с этим, существуют и такие особенности производства, которые делают данное производство достаточно специфичным, но не приводят к конструированию самостоятельной процессуальной формы. Таким образом, перед нами ставится задача определить границу, на которой количественные процессуальные особенности переходят в качественно иную процессуальную форму. Иначе говоря, нам необходимо определить критерии самостоятельности существования процессуальной формы того или иного вида уголовно-процессуального производства. Т.Н. Прутченкова в качестве компонентов процессуальной формы выделила цель процессуальной деятельности, процессуальные функции, принципы уголовного процесса и правила, регулирующие допустимость доказательств<sup>1</sup>. Следуя этой логике, изменение одного из перечисленных компонентов неизбежно приведет к появлению самостоятельной процессуальной формы. Однако если внимательнее присмотреться к перечисленным элементам, то мы приходим к выводу, что они характеризуют не процессуальную форму, а тип (историческую форму) процесса, поскольку и цели процессуальной

---

<sup>1</sup> См.: Прутченкова Т.Н. Процессуальная форма и ее значение для совершенствования правовой регламентации предварительного расследования. Дисс. ... к.ю.н., М., 1992. С. 19.

деятельности и правила допустимости доказательств в рамках одного типа процесса всегда должны быть едины, как и остальные из предложенных компонентов, а вот в разных исторических формах процесса они различаются. Проблемой поиска критериев самостоятельности отдельного уголовно-процессуального производства занималась и Т.В. Трубникова. Она пришла к выводу, что это должны быть очень серьезные различия, заключающиеся в изменении конкретных форм деятельности правоохранительных органов, изменении правоотношений, исчезновении одних и появлении других процессуальных гарантий. Вместе с тем, она совершенно справедливо замечает: «Затруднительно, однако, предложить формализованные критерии такого признака самостоятельного уголовно-процессуального производства, как «существенные различия» в порядке деятельности... Этот признак, как представляется, носит оценочный характер. О выделении самостоятельного уголовно-процессуального производства можно говорить лишь в тех случаях, когда изменения в порядке, формах деятельности в уголовном судопроизводстве в их совокупности дают *новый качественный уровень*»<sup>1</sup> (курсив наш - Д.В.). Таким образом, Т.В. Трубникова отказывается от определения единых критериев самостоятельности форм уголовно-процессуальных производств. С этим мнением можно согласиться, и добавить, что самостоятельность процессуальной формы каждого конкретного вида уголовного производства определяется уникальной комбинацией процессуальных стадий, процессуальных этапов и процессуальных действий, являющихся составной частью данной процессуальной формы. Комбинации перечисленных элементов необходимо отличать от так называемых «*разовых особенностей*»<sup>2</sup> типа порядка возбуждения уголовных дел частного-публичного обвинения, необходимости получения согласия квалификационной коллегии на

<sup>1</sup> Трубникова Т.В. Упрощенные судебные производства в уголовном процессе России. Дисс. ... канд. юрид. наук, Томск, 1997. С. 18.

<sup>2</sup> Выражение Ю.К. Якимовича. См.: указ. соч. С. 49.

возбуждение уголовного дела в отношении судьи, случаи обязательного участия защитника и др. Это те самые особенности производства, которые предоставляют дополнительные гарантии, определяют дополнительные условия, иным способом отражают специфику определенных дел, но не определяют появления самостоятельных уголовно-процессуальных форм производства по делу.

Таким образом, сопоставляя элементы уровневой дифференциации (процессуальные стадии и этапы), с элементами структурной дифференциации (упрощенные, обычные и усложненные процессуальные порядки), мы можем дать характеристику процессуальным формам различных производств по уголовным делам, предусмотренных УПК и проектом УПК.

## Глава II. Уголовно-процессуальные формы упрощенного типа.

### § 1. Общие положения

Характеризуя любую из процессуальных форм различных типов производств, нужно, прежде всего, определить три основных элемента, обуславливающих существование данной формы:

- 1) цели введения именно такого порядка производства;
- 2) основания (критерии) для создания именно такого порядка;
- 3) основания для проведения производства именно в этом порядке.

Поскольку в настоящей работе вопросы дифференциации процессуальной формы исследуются в историческом аспекте, начнем с рассмотрения целей, которые в разные времена преследовались, преследуются или, возможно, будут преследоваться законодателем при создании тех или иных процессуальных форм упрощенного типа производства.

Первая цель – *ускорение процесса* по сравнению с обычными формами производств. Еще в 1763 году в целях ускорения производства по уголовным делам срок следствия был ограничен одним месяцем. В Высочайшем Манифесте Александра II содержалось требование, относящееся к будущему суду: создать суд «скорый»<sup>1</sup>. Как говорилось в нем, «тому, чья участь так или иначе зависит от суда, естественно желать, чтобы она как можно быстрее решилась, чтобы не томиться под неопределенным и долгим гнетом».<sup>2</sup> Это, так сказать, гуманистический аспект быстроты процесса. И.В. Михайловский мыслил более прагматично: «Медленность производства ... дел может иметь

<sup>1</sup> См.: Духовской М.В. Русский уголовный процесс. М., 1905. Цит. по: Хрестоматия по уголовному процессу России. Автор-составитель Э.Ф. Куцова. М., 1999. С. 87.

<sup>2</sup> См.: Рустамов Х.У. Указ. соч. С. 160.

самые губительные последствия, совершенно парализуя репрессию в той области уголовного права, где она оказывается наиболее целесообразной...»<sup>1</sup>. Наиболее целесообразна быстрая репрессия, по мнению И.В. Михайловского, за преступления, совершенные «не по страсти» и не «обусловленные религиозными и политическими идеями», - в этих случаях репрессии бессильны. И.В. Михайловский излагает два основания, ввиду которых быстрота производства приобретает «выдающееся значение»:

- 1) возможно скорое окончание поступившего в суд дела, для того, чтобы права потерпевших, в том числе и имущественные, были быстрее восстановлены;
- 2) немедленное привлечение виновного к ответственности после совершения им преступления и немедленное исполнение приговора.

«Кроме того, - продолжает И.В. Михайловский, - подвергать человека наказанию за незначительный поступок, совершенный им давно, когда все успело изгладиться из памяти и самого обвиняемого, и окружающих его (и, напротив, в свое время остался вредный пример бессилия закона), было бы ненужной жестокостью: недаром положительное право устанавливает такие короткие сроки давности для подобных дел»<sup>2</sup>.

Нельзя не отметить и большую роль быстрого производства с точки зрения психологии. Исходя из положения, что длительность человеческой памяти измеряется временем, в течение которого сохраняется запечатленное, можно сделать вполне определенный вывод: первейшим условием повышения эффективности припоминания свидетелями тех или иных событий является максимальное приближение во времени момента воспроизведения – дачи показаний к моменту, о котором свидетель дает показания<sup>3</sup>. В судах нередко

<sup>1</sup> Михайловский И.В. Упрощение суммарного производства // Вестник права, 1903, № 2-3, С. 4.

<sup>2</sup> Михайловский И.В. Там же. С. 5.

<sup>3</sup> См.: Шахриманьян И.К. Психологические основы отдельных следственных действий. М., 1972. С. 24.

можно услышать оправдания свидетелей, звучащие в ответ на вопрос судьи о причинах изменения показаний: «Я просто забыл». И чаще всего это оказывается правдой, особенно если процесс проходит через год, полтора, а то и больше после самого события.

Однако идея ускорения процесса принимается не всеми. Чаще всего аргументы противников ускорения процесса сводятся к тому же, о чем говорят противники дифференциации вообще. В.Н. Шпилев, к примеру, считает, что «предложения об упрощении судебной процессуальной формы под предлогом быстроты уголовного судопроизводства, ущемляют процессуальные гарантии личности, ревизируют проверенные ...судебной практикой основные демократические начала советского уголовного процесс и являются не только не-полезными, а, безусловно, вредными и дискредитирующими саму идею дифференциации уголовного судопроизводства»<sup>1</sup>. Следует отметить, что ни В.Н. Шпилев, ни его единомышленники не приводят каких-либо бесспорных аргументов против ускорения процесса, а лишь ограничиваются общими фразами.

Таким образом, хотя и с известной долей условности, мы можем выделить гуманистический, воспитательный, прагматический, криминологический и психологический факторы, говорящие в пользу ускоренного судопроизводства. Не стоит забывать, что и в действующем УПК и в его проекте одним из условий выполнения задачи по раскрытию преступления является именно быстрота раскрытия.

Суд медленный может быть все-таки справедливым, но, как говорилось в Манифесте Александра II, он никогда не будет располагать общественным сочувствием и поддержкой, тогда как быстрое производство и соответствующее решение судебных дел вселяют утешительную уверенность в

<sup>1</sup> Шпилев В.Н. Сущность, содержание и формы советского уголовного судопроизводства. Дисс. ...д.ю.н., Минск, 1983. С. 245.

том, что судебная власть входит в тяжелое положение судящихся и дорожит их законными интересами.

Следующая цель, преследуемая при конструировании форм упрощенного производства – *удешевление* процесса. Еще в XVI веке в Уголовно-судебном уложении Священной Римской империи германской нации, более известном как «Каролина» указывалось на эту цель: «Судья и судебные заседатели должны быть особо уведомлены относительно тех случаев, когда преступление было совершено публично и явно... Если при таких и тому подобных несомненных и явных злодеяниях виновный дерзостно захочет отрицать такое явное преступление, то судья должен подвергнуть его особо суровому допросу под пыткой, дабы с *наименьшими издержками* (курсив наш) достичь приговора и исполнения наказания...»<sup>1</sup>. Особое значение конструирование дешевых процессуальных форм приобретает в периоды экономических кризисов. П.И. Люблинский в 1924 году писал по этому поводу: «В странах, в которых экономическое положение после войны оказалось особенно тяжелым, это последнее соображение сыграло решающую роль, и ряд новелл к процессуальному законодательству преследовал, в первую очередь, именно эту цель»<sup>2</sup>. Необходимо отметить, что финансовый фактор сыграл определенную роль и при возвращении в Россию института мировых судей. Было два пути разгрузки районных судов: расширение штатной численности районных судей или введение мировых судей с передачей им части юрисдикции. Одним из аргументов в пользу второго пути была именно дешевизна мировых судей относительно районных, поскольку изначально предполагалось более низкое денежное содержание первых.<sup>3</sup>

Интересная точка зрения в пользу удешевления судопроизводства высказана В.Н. Демидовым, который считает, что «...материальные затраты

<sup>1</sup> Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран. Под ред. З.М. Черниловского. М., 1984. С. 134.

<sup>2</sup> Люблинский П.И. Указ. соч. С. 52.

<sup>3</sup> Следует отметить, что почетные мировые судьи, существовавшие в России до революции вообще не получали денежного вознаграждения за отправление правосудия.

государства на уголовное судопроизводство являются видом негативных социальных последствий как отдельного преступления, так и преступности в целом»<sup>1</sup>. Следуя этой логике, государство, разумно снижая затраты на уголовное судопроизводство, снижает размеры негативных последствий от совершенных преступлений.

Цель удешевления производства, хотя и важная, но не главенствующая при создании процессуальных форм упрощенного типа. Для нее хорошо подходит определение «побочная», ведь если сделать основной целью конструирование недорогого производства, то самым недорогим производством будет вообще его отсутствие.

Целью создания процессуальных форм упрощенного типа является и *рационализация* процесса. Естественно, что рационализация процесса тесно связана с двумя предыдущими целями, поскольку чаще всего приводит и к ускорению и к удешевлению процесса, однако эта цель имеет и свое специфическое содержание. Рационализацию можно определить как исключение из процессуальной формы требований, не имеющих в конкретной ситуации никакого значения, либо замена таких требований менее строгими. Сознание того, что человек занимается бесполезной работой, притупляет его профессиональные навыки, вследствие чего он со временем выполняет эту работу не в полную силу, не творчески, позволяет себе делить ее на содержательную часть и «пустые формальности». Достаточно вспомнить, каким образом в наших судах оглашаются приговоры и обвинительные заключения. Даже человек, знающий, о чем идет речь, не всегда сможет уловить смысл. В определенный момент времени внимание слушающих рассеивается, да и сам «оратор» перестает понимать, что он читает. В итоге, все предусмотренные для подобного случая церемониальные формальности (например, выслушивание приговора стоя) постепенно утрачивают

---

<sup>1</sup> Демидов В.Н. Уголовное судопроизводство и материальные затраты. Дисс. ... г. ю. н., Казань, 1995. С. 48.

первоначальный смысл, а о достижении сугубо процессуальных целей вообще говорить не приходится. Психологи в качестве одного из проявлений профессиональной деформации личности следователя выделяют так называемый психологический «правовой нигилизм»<sup>1</sup>. Суть этой деформации в том, что в результате дефицита времени, перегрузок в работе и определенного рода инерции мышления, следователь начинает считать некоторые уголовно-процессуальные нормы обременительной формальностью и не исполняет их. То же самое и с другими субъектами судопроизводства: судья, только что «протараторивший» приговор, таким же образом, спустя какое-то время, «зачитывает» права подсудимому уже по другому делу. Эксперт часто вызывается в суд для формального проведения экспертизы и дачи того же заключения, что и на предварительном следствии<sup>2</sup>.

Как справедливо указывает П.Ф. Пашкевич, дифференциация процессуальных форм по различным делам является одним из первостепенных условий рационального использования процессуальных средств, научной организации труда следователей и судей, обеспечения быстроты судопроизводства, достижения большей результативности при меньших затратах сил и средств<sup>3</sup>. В.Т. Томин вообще называл увеличение производительности труда участников процесса основной целью дифференциации формы уголовного судопроизводства<sup>4</sup>. Именно с рациональным устройством процессуальных форм связано и такое понятие как эффективность судопроизводства, которая зависит от объема процессуальных средств, затрачиваемых на достижение процессуального результата.

Необходимо сказать и о том, что в определенных исторических ситуациях

<sup>1</sup> См.: Котов Д.П., Шиханцов Г.Г. Психология следователя. Воронеж, 1977. С. 107.

<sup>2</sup> Не случайно, проект УПК 2000 г. разрешает в подобных случаях ограничиваться лишь допросом эксперта (ст. 323), а вместо полного оглашения обвинительного заключения будет излагаться лишь сущность предъявленного обвинения (ст. 313). Что касается приговора, то по проекту приговор мирового судьи состоит лишь из вводной и резолютивной частей, а описательно-мотивировочная составляется только по ходатайству одной из сторон (ст.363).

<sup>3</sup> См.: Пашкевич П.Ф. Процессуальный закон и эффективность уголовного судопроизводства. М., 1984. С. 42.

<sup>4</sup> См.: Томин В.Т. Уголовное судопроизводство: революция продолжается. Горький, 1989. С. 36.

(при чрезвычайных положениях, гражданских войнах и т.д.) законодатель, до пределов упрощая процессуальную форму, преследовал цель *подавления классовых и иных врагов*. В истории отечественного уголовно-процессуального права в определенные моменты развития возникали процессуальные формы, которые не имели корней в законодательстве прошлого и не получали развития в законодательстве будущего. Как правило, эти формы создавались для решения сиюминутных политических задач и носили пропагандистский или устрашающий характер. Импульсом для создания подобных форм являлись определенного рода исторические события, такие как, например, Октябрьская революция, военная интервенция, убийства видных политических деятелей и, наконец, Великая Отечественная война. Большинство из этих уголовно-процессуальных форм не представляет никакой ценности с точки зрения науки уголовно-процессуального права. Многие из них существовали или применялись в течение весьма непродолжительного отрезка времени<sup>1</sup>. Некоторые процессуальные формы, как это ни странно звучит, вообще не имели формальных ограничений. Так, постановление НКЮ от 16 июня 1918 года отменило все ранее изданные циркуляры и инструкции о революционных трибуналах и объявило, что «революционные трибуналы в выборе мер борьбы с контрреволюцией, саботажем и проч. *не связаны никакими ограничениями*, за исключением тех случаев, когда в законе определена мера в выражениях: «Не ниже» такого-то наказания»<sup>2</sup>. В этой ситуации стабилизирующую роль сыграло принятие УПК РСФСР 1922 года (и его последующая редакция 1923 г.), а также Положения о военных судах и военной прокуратуре 1926 года<sup>3</sup>, которые установили, что для военных трибуналов действуют те же процессуальные правила, что и для губернских

<sup>1</sup> Например, требования, предусмотренные Декр.гом от 4 мая 1918 г. «О революционных трибуналах». См.: СУ 1918 № 35, ст. 471.

<sup>2</sup> Цит. по: Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. М., 1951. С. 49. Разрядка - М.Ч.

<sup>3</sup> СЗ СССР, 1926, № 57, ст. 413.

судов<sup>1</sup>. Остановимся лишь на наиболее важных процессуальных формах того времени, оставивших определенный след в истории страны и уголовного процесса.

### **1. Чрезвычайные производства 30-х годов.**

Сталинская теория об обострении классовой борьбы по мере продвижения по пути строительства социализма нашла свое отражение и в уголовно-процессуальном законодательстве. Поводом для введения таких производств послужили сначала убийство С.М. Кирова, а затем, аварии на различных производствах, шахтах и др., повлекшие многочисленные жертвы и материальные убытки. 1 декабря 1934 года ЦИК и СНК СССР утвердили закон о порядке расследования и рассмотрения дел о террористических организациях и актах против работников советской власти. На основании этого закона 10 декабря 1934 года ВЦИК и СНК РСФСР внесли изменения в УПК РСФСР, дополнив его главой 23 «О расследовании и рассмотрении дел о террористических организациях и террористических актах против работников советской власти»<sup>2</sup>. Отныне устанавливался следующий порядок производства по уголовным делам:

1. Следствие по указанным делам (ст.58<sup>в</sup> и 58<sup>и</sup> УК) должно было заканчиваться в срок, не более десяти дней.
2. Обвинительное заключение вручалось обвиняемому за одни сутки до рассмотрения дела в суде.
3. Дела слушались без участия сторон.

<sup>1</sup> Подробнее об истории революционных трибуналов см.: Титов Ю.П. Создание системы советских революционных трибуналов: Учебное пособие. М., 1983. Он же. Развитие системы советских революционных трибуналов: Учебное пособие. М., 1987. Он же. Советские революционные трибуналы в мирные годы строительства социализма. М., 1988.

<sup>2</sup> СУ, 1935, № 2, ст. 8.

4. Не допускалось кассационное обжалование и подача ходатайств о помиловании.
5. Приговор к высшей мере наказания приводился в исполнение немедленно по его вынесении.

14 сентября 1937 года было принято постановление ЦИК СССР «О внесении изменений в действующие УПК союзных республик», а 2 февраля 1938 г., в соответствии с ним, - Постановление ВЦИК и СНК РСФСР «О дополнении УПК РСФСР главой XXXIV «О рассмотрении дел о контрреволюционном вредительстве и диверсиях»<sup>1</sup>. По данной категории дел (ст.ст. 58<sup>7</sup> и 58<sup>9</sup> УК) обвинительное заключение также вручалось обвиняемым за сутки, кассационное обжалование не допускалось, а приговоры о высшей мере наказания приводились в исполнение немедленно по отклонении ходатайств осужденных о помиловании.

Еще раз подчеркнем, что рассмотренные формы, а если выразиться точнее, узаконенные способы расправы над классовыми врагами, не просто упрощали производство, а, фактически, ликвидировали его, сводя на нет и без того скудные процессуальные гарантии прав личности. Положение ч.3 ст. 118 Конституции РФ о недопустимости создания чрезвычайных судов в какой-то мере призвано оградить нас в будущем от подобных трагических ошибок.

## **2. Производства по делам о преступлениях, дезорганизующих производство<sup>2</sup>.**

В предвоенный период и в период Великой Отечественной войны по отдельным категориям дел указами Президиума Верховного Совета СССР и Постановлениями СНК РСФСР вводились упрощенные формы производства:

<sup>1</sup> СУ, 1938, № 3, ст. 38.

<sup>2</sup> Наименование этих категорий дел заимствовано у П.Ф. Пашкевича.

- Рассмотрение дел о прогулах и самовольном уходе с работы (Указы ПВС СССР от 26 июня 1940 г. и от 10 августа 1940 г. Приказ НКЮ от 26 августа 1940 г.)
- Производство по делам о дезертирстве из оборонной промышленности (Указ ПВС СССР от 26 декабря 1941 г.)
- Рассмотрение дел о мелких кражах на предприятиях (Постановление СНК от 13 сентября 1940 г.)
- Рассмотрение дел об уклонении от мобилизации на сельскохозяйственные работы и о самовольном уходе мобилизованных с работ и дел о невыработке колхозниками обязательного минимума трудодней (Постановление СНК СССР от 25 апреля 1942 г.)

Кроме того, Указом Президиума Верховного Совета СССР от 10 августа 1940 года, а также совместным приказом НКЮ, НКВД и Прокурора СССР от 6 сентября 1940 года был введен упрощенный порядок рассмотрения дел о хулиганстве, который в определенной степени можно считать прообразом протокольной формы досудебной подготовки материалов. Все эти производства характеризовались сокращенными сроками, отводившимися на рассмотрение дела (от 2-х суток с момента поступления по делам о кражах и хулиганстве до 10 суток по делам невыработке трудодней); отсутствием предварительного расследования или его сокращенными сроками; отсутствием прокурорского надзора; широкими полномочиями руководителей предприятий и учреждений по фиксации фактов преступлений и исполнению приговоров; отсутствием стадии предания суду; существенными ограничениями прав личности (в частности, права на обжалование).

Следует отметить, что многие из упомянутых деяний перестали быть столь общественно опасными после окончания Великой Отечественной войны

и со временем, эти производства были ликвидированы, а сами правонарушения были отнесены к другим отраслям права.

Последняя цель, которую можно выделить, говоря о целях упрощения процессуальных форм, относится уже не столько к профессиональным субъектам уголовного процесса, сколько к простым гражданам. Речь идет о *доступности* уголовного судопроизводства. Длительные и сложные процедуры отталкивают простого человека от участия в процессе. В результате, по многим преступлениям, совершенным на глазах у десятков лиц, трудно отыскать свидетелей, люди предпочитают «по мелочам» не обращаться за судебной защитой, а фраза «по судам затаскают» стала уже крылатой по отношению к нашему правосудию. Возвращение мировых судей в российскую судебную систему призвано, в какой-то мере, разрушить барьер между уголовной юстицией и человеком, сблизить их (в том числе и территориально).

Нежелание большинства граждан сообщать о мелких преступлениях, совершенных в отношении них, их соседей, знакомых ведет к повышению латентности преступлений небольшой и средней тяжести. А ведь криминологами давно установлено, что в тех местностях, где снижается количество зарегистрированных хулиганств, через несколько лет увеличивается количество убийств.

Итак, целями создания уголовно-процессуальных форм упрощенного типа являются: *ускорение, удешевление, рационализация и доступность процесса*. В связи с таким разнообразием целей ученые называют различные упрощенные процессуальные формы формами ускоренного, экономного, рационального, сжатого, усеченного и оптимального типа. Необходимо отметить, что при конструировании процессуальных форм упрощенных производств чаще всего преследуется не какая-то одна, а целый комплекс рассмотренных нами целей.

Разобравшись с целями упрощения производства, нам предстоит определиться с критериями, по которым процессуальные формы упрощенного типа будут дифференцироваться. В первой главе нами выделены три общих основания (критерия) дифференциации уголовно-процессуальной формы: максимальный размер санкции, обусловленный степенью общественной опасности преступления; значение совершенного преступления для тех или иных субъектов (пределы реализации публичных начал); специфические характеристики личности обвиняемого. Теперь необходимо из общего списка критериев дифференциации выбрать те, на основании которых возможна дифференциация именно уголовно-процессуальных форм упрощенного типа. Ими являются только два первых из перечисленных оснований:

*максимальный размер уголовной санкции, обусловленный степенью общественной опасности преступления* (на основании этого критерия сконструированы протокольная форма досудебной подготовки материалов, форма дознания по делам, по которым предварительное следствие необязательно, производство у мировых судей и др.);

*значение совершенного преступления для тех или иных субъектов* (производство по делам частного обвинения).

Кроме того, основанием для специфической формы, которую тоже с полным правом можно назвать упрощенной – *заочного разбирательства* должно стать *отсутствие обвиняемого на процессе* в совокупности с небольшой общественной опасностью инкриминируемого ему преступления.<sup>1</sup>

Что касается оснований для выбора правоприменителем той или иной процессуальной формы упрощенного типа, то их может быть несколько:

- 1) **совершение преступления** той степени общественной опасности, которая допускает производство в выбранной процессуальной форме

<sup>1</sup> Подробнее об этих и иных критериях см. в главе 1.

(протокольная форма досудебной подготовки материалов, производство у мировых судей и др.);

- 2) **согласие на упрощенное производство** лица, которое, как предполагается, совершило преступление (например, согласие лица на производство в его отсутствие – заочное производство);
- 3) **согласие или прямое указание** на это тех или иных должностных лиц правоохранительных или судебных органов (например, дознание по делам, по которым предварительное следствие не обязательно).

В разные периоды нашей истории по некоторым формам достаточно было лишь первого основания (производство в мировых судах по Уставу уголовного судопроизводства 1864 г.), по другим – первого в совокупности со вторым (заочное производство по УПК 1923 г.) или первого в совокупности с третьим (дознание по делам, по которым предварительное следствие не обязательно по УПК 1961 года), а иногда – и всех трех сразу (производство в дежурной камере народного суда по УПК 1923 г.). С точки зрения теории права выбор процессуальной формы является юридическим фактом, порождающим определенного вида процессуальные отношения. С другой стороны, возможность выбора той или иной упрощенной формы производства является своего рода процессуальной гарантией, позволяющей субъектам процесса в каждом конкретном случае учитывать специфику сложившейся ситуации. Конструируя процессуальные формы упрощенных производств, законодатель должен избегать как перегруженности в перечислении оснований их применения, так и неопределенности. В противном случае это может привести к тому, что в принципе простые процессуальные формы будет очень сложно «запустить» в действие. Подобная участь постигла, к примеру, производство в дежурной камере народного суда (УПК 1923 г.). Неопределенность и крайняя запутанность в регламентации оснований производства в данной форме

привели к тому, что она перестала применяться еще до формальной ее отменены.

Итак, мы выяснили, какие цели преследуются при создании уголовно-процессуальных форм упрощенного типа, на чем основана такая дифференциация, и в каких случаях в этих формах возможно производство по делу. Однако это лишь общие положения, касающиеся целой группы форм рассматриваемого нами типа. Теперь перейдем к более детальному изучению этих форм. Поскольку, как уже не раз отмечалось, настоящая работа имеет целью исследование дифференциации уголовно-процессуальной формы в ее историческом развитии, нами будет представлена история (начиная с 1864 года), современное состояние и перспективы развития каждого вида производств.

## **§ 2. Производство у мировых судей.**

Впервые мировые суды были созданы в Англии в XIV веке, а затем – в XVII веке в Северной Америке и в конце XVIII – во Франции. В Россию этот институт пришел с реформами 60-х годов XIX века. Судебные Уставы, Высочайше утвержденные 20 ноября 1864 года, включали в себя Учреждения Судебных установлений, Устав Гражданского судопроизводства, Устав Уголовного судопроизводства и Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями. По этим Уставам мировые суды создавались в городах и уездах. Как правило, каждый уезд составлял мировой округ (в столицах было создано несколько мировых округов), разделявшийся на мировые участки. В мировых участках правосудие осуществлялось единолично мировым или почетным судьей. В результате судебно-административной реформы 1889 года в 37 внутренних и 6 западных губерниях (кроме Санкт-Петербурга, Москвы, Одессы, Нижнего Новгорода, Саратова, Харькова, Астрахани, Казани и Кишинева) мировые суды были заменены земскими участковыми начальниками, совмещавшими административные и судебные функции. Часть компетенции мировых судов была передана волостным и городским судам. По закону 15 июня 1912 года «О преобразовании местного суда» были восстановлены мировые судьи в уездах, а волостные суды были включены в общую систему судебных установлений и освобождены от подчинения административным учреждениям. После Октябрьской революции мировые суды, хотя и не были упразднены, но их деятельность была прекращена. На этом закончилась первая часть их истории.

Уголовная подсудность мировых судов определялась рядом нормативных актов. Основным являлся Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями<sup>1</sup>. Продолжало действовать, хотя и в новой редакции Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.<sup>2</sup>. Многие составы

<sup>1</sup> ПСЗ, собр. 2. Т. XXXIX, № 41478.

<sup>2</sup> ПСЗ, собр. 2. Т. XL, № 42839.

были разбросаны по другим уставам: казенных управлений, таможенному, горному, рекрутскому, о земских повинностях, о соли, о паспортах, строительному и путей сообщения, пожарному, почтовому и телеграфному. На протяжении периода с 1864 по 1917 гг. в компетенцию мировых судов входили следующие категории уголовных дел:

1) проступки, за которые определялись:

- выговоры, замечания и внушения;
- денежные взыскания не свыше трехсот рублей;
- арест не свыше трех месяцев;
- заключение в тюрьму не свыше 1,5 года (с 1903 г. – не свыше 1 г.);

2) дела о порубках (леса) во всех тех случаях, когда ущерб, нанесенный такими порубками, не превышал 300 руб.;

3) дела о некоторых религиозных нарушениях и нарушениях запрета торговли женщинами в целях разврата;

4) дела об оскорблениях в камере присутственного места, об оскорблениях волостных старшин и приравненных к ним лиц, а также дела о составлении ложных видов на жительство и проживании по ним и передаче своего вида другому лицу;

5) дела о нанесении легких ран или увечий, причиненных по неосторожности, когда эти деяния подлежат наказанию не иначе как по жалобе;

6) все дела о нанесении более или менее тяжелых ран, когда они не подсудны Общим судам;

7) некоторые дела о нарушениях постановлений о печати.

Эти категории дел изымались из подсудности мировых судов в случаях, если наказание за проступок было сопряжено с высылкой из места жительства, с запрещением проводить торговлю или промысел или с закрытием торгового или промышленного заведения, а также в случаях, когда иск о возмещении вреда, заявляемый в уголовном деле, превышал 500 руб. Кроме того, все имущественные преступления относились к подсудности окружного суда с

участием присяжных, если обвиняемый принадлежал к духовенству или дворянству.

Для выборных мировых судей требование высшего юридического образования не было строго обязательным критерием. Такое образование мог заменить определенный стаж службы в таких должностях, при исполнении которых лица могли приобрести практические сведения в производстве судебных дел. Для тех же мировых судей, которые назначались на свою должность, требование высшего юридического образования было обязательным<sup>1</sup>.

Глава II Устава уголовного судопроизводства называлась «О порядке начатия дел у Мировых Судей», а ст. 42 определяла поводы к принятию мировым судьей дела к своему производству (поводы к начатию дел). Такими поводами были:

- 1) жалобы частных лиц, потерпевших вред или убытки. Перечень этих лиц, согласно Разъяснению 1 п. 42 ст. (пункта первого статьи 42) не ограничивался «тем тесным смыслом, что лишь осуществившийся уже вред или убыток дает потерпевшему право принести жалобу». Угроза причинения вреда и «нравственный» вред тоже давали на это право. Кроме того, жалобу могли принести и лица, относительно «вверенного его заведыванию имущества»<sup>2</sup>.
- 2) сообщения полицейских и других административных властей;
- 3) непосредственное обнаружение (усмотрение) мировым судьей преступлений, подлежащих наказанию независимо от жалобы частных лиц.

Таким образом, несмотря на принцип состязательности и разделение процессуальных функций, которое проповедовал УУС, мировой судья имел право в некоторых случаях возбудить уголовное дело. Подготовительные действия и само судопроизводство у мировых судей было существенно упрощено. Обвиняемый мог быть вызван повесткой или устно (ст.

<sup>1</sup> Один из проектов закона «О мировых судьях в Российской Федерации» также не предусматривал для мировых судей требования именно юридического образования, ограничившись лишь требованием высшего образования.

<sup>2</sup> См.: Устав уголовного судопроизводства по сост. На 1 декабря 1898 г. Б/г. С. 86-87.

54). Обвиняемый мог прислать вместо себя поверенного, если ему (обвиняемому) не грозило наказание строже ареста. Статья 88 устанавливала устный и публичный порядок разбирательства дел, ст.ст. 89, 89-1 и 89-2 – случаи закрытого судебного разбирательства, ст. 90 разрешала участникам спора поручать защиту своих интересов поверенным. Обе стороны имели в процессе одинаковые права на допрос свидетелей, мировой судья мог и по собственному усмотрению задавать свидетелям, обвинителю, обвиняемому вопросы, необходимые для устранения разноречий и для разъяснения дела (ст.ст. 100, 101). Представленные одной стороной доказательства мировой судья представлял другой (ст. 103), а в делах, по которым возможно примирение, судья ограничивался только представленными сторонами доказательствами и не имел права изыскивать доказательства самостоятельно (ст. 104). Осмотры, обыски и освидетельствования проводились самим мировым судьей, и лишь в исключительных случаях – полицией по его поручению (ст.ст. 105 и 106). В случае если в процессе разбирательства дела мировой судья устанавливал, что оно ему не подсудно, он был обязан немедленно передать это дело судебному следователю, а если в производстве следствия не было надобности – непосредственно прокурору (ст. 117). Производство у мирового судьи было видом ускоренного производства, вследствие чего ст. 116 УУС предписывала мировым судьям оканчивать дела по возможности в одно заседание. Статья 118 разрешала мировым судьям в случаях, когда какой-либо вопрос не был закреплен разделом о производстве в мировых судебных установлениях, обращаться к правилам о судопроизводстве в общих судебных местах. В тех случаях, когда дело может быть прекращено примирением, судья обязывался «склонить» стороны к миру, и лишь в случае неудачи мировой судья переходил к постановлению приговора (ст. 120). Согласно ст. 127 мировой судья записывал приговор вкратце и объявлял его участвующим в деле лицам, а также разъяснял порядок и сроки обжалования (ст. 128), а в окончательной форме приговор должен был быть изложен судьей

«не далее как в три дня». Апелляционной инстанцией для мировых судей был Съезд мировых судей. Его приговор был окончательным, но подлежал кассационному обжалованию. На него допускались кассационные жалобы сторон и товарища прокурора. Эти жалобы должны касаться лишь явного нарушения смысла уголовного закона, а также существенного нарушения «обрядов и форм судопроизводства». Жалобы и протесты направлялись в Уголовный Кассационный департамент Сената.

Таков был порядок производства у мировых судей. Научная общественность начала века по-разному оценивала его. Так, профессор Фойницкий считал, что действовавшие в то время законы о производстве у мировых судей не нуждались в исправлении и требовали лишь точного исполнения, и что «поле для желательного вмешательства законодателя вряд ли здесь существует»<sup>1</sup>. С ним не соглашался И.В. Михайловский. Он считал, что российскую местную юстицию и, в частности, мировые суды можно и нужно совершенствовать как с чисто процессуальной стороны, так и со стороны организации<sup>2</sup>. Что же не устраивало И.В. Михайловского в порядке производства, установленном для мировых судей Уставом уголовного судопроизводства, то есть, в чем минусы этого порядка:

1) статья 50 УУС заставляла судью тратить много времени на ознакомление с материалами полицейского дознания, тогда как эти материалы должны были иметь значение только для обвинителя, который черпал из него доказательства;

2) статья 130 УУС предусматривала слишком много требований к приговору судьи, между тем, как он вполне мог бы излагаться в несколько строк;

3) примерно те же претензии и к ст. 142 УУС, но только по отношению к протоколу судебного заседания: «Едва ли найдется хоть один судья, каким бы поклонником бумажного производства он ни был, который стал бы вносить

<sup>1</sup> Цит. по журналу «Вестник права», 1903 г., № 2-3. С. 24.

<sup>2</sup> См.: Михайловский И.В. Указ. соч. С. 24-25.

в протокол...все те сведения, которые требуются означенною статьею.»<sup>1</sup>. И действительно, зачем записывать в протокол «время и сущность его объявления», «время начатия дела», «сущность жалоб и сообщений» и т.п., раз мы ведем речь о сокращенном производстве?

В плане организационного обеспечения деятельности мировых судов И.В. Михайловский предлагал незамедлительно ввести канцелярии мировых судов. «Россия единственная страна, - отмечал он, - где единоличный судья совмещает в себе и должность своего секретаря (а во время судебных заседаний, даже и пристава)»<sup>2</sup>. Введение таких канцелярий резко повысило бы производительность труда мировых судей и такого большого их количества уже бы не требовалось.

Однако дальше местной юстиции в России развиваться не пришлось. Хотя, закон 15 июня 1912 года и предусматривал восстановление мировых судов, но война, а затем революция не позволили реализовать его в полной мере.

Интересным представляется вопрос о причинах упразднения мировых судов в большинстве российских регионов в 1889 году. Тогда компетенция упразднявшихся мировых судов была распределена между земскими участковыми начальниками<sup>3</sup>, городскими судьями<sup>4</sup> и уездными членами окружного суда<sup>5</sup>. С точки зрения предмета нашего исследования, необходимо выяснить, насколько изменился порядок производства у этих «преемников» мировых судов. Иными словами, не подверглись ли пересмотру заодно с основными идеями реформ 1864 года и идеи упрощенного судопроизводства, не наметились ли тенденции к унификации уголовно-процессуальной формы? Документом, закрепляющим новый порядок уголовного производства, стали Высочайше утвержденные Правила о

<sup>1</sup> Там же. С. 26.

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Положение о земских участковых начальниках, ст.ст. 47 и 49. ПСЗ, собр. 3. Т. IX, 1889, № 6196. С. 515.

<sup>4</sup> Правила об устройстве судебной части в местностях, в которых введено Положение о земских участковых начальниках, ст.14. Там же. С. 525.

<sup>5</sup> Там же, ст.29. С. 527.

производстве судебных дел, подведомственных земским начальникам и городским судьям от 29 декабря 1889 года<sup>1</sup>. Эти Правила действовали в тех местностях, где мировые суды были упразднены. Правила оставили в силе ст.ст. 2 (в ред. 1887г.), 6, 7 в ред. 1887г.), 8, 12-16, 18-22, 23(в ред. 1887г.), 23-1, 24-28, 29 (в ред. 1887г.) и 30-32 УУС, то есть, изъятия коснулись лишь Общих положений УУС. В остальном же, производство у земских начальников и в городских судах проходило практически в том же порядке, что и у мировых судей. Следовательно, можно сделать вывод, что упразднение мировых судов в большей части России никак не связано с признанием несовершенным процессуального законодательства, регулировавшего их деятельность. Скорее всего, причины этих изменений лежали в социально-политической плоскости, нежели в правовой.

Временем начала возвращения института мировых судей<sup>2</sup> в Россию можно считать 1991 год. Тогда в Концепции судебной реформы, принятой в октябре Верховным Советом РСФСР содержалось предложение вновь ввести институт мировых судей, которые делились бы на почетных, специализированных и участковых<sup>3</sup>. Федеральный конституционный закон «О судебной системе в РФ» от 31 декабря 1996 года<sup>4</sup> уже говорит о мировых судьях как о низшем звене в системе судов общей юрисдикции, а также относит их к судам субъектов федерации. Это, помимо всего остального, означает, что их формированием занимаются сами субъекты. 17 декабря 1997 года принимается Федеральный закон «О мировых судьях в Российской Федерации»<sup>5</sup>, который определяет, что мировым судьям будут подсудны уголовные дела о преступлениях, за которые предусмотрено максимальное наказание не более двух лет лишения свободы. Что касается производства у мировых судей, то до августа 2000 г. оно предусматривалось лишь проектом

<sup>1</sup> ПСЗ, собр. 3, Т. IX, № 6483.

<sup>2</sup> Термин «мировой суд» в современном законодательстве не употребляется.

<sup>3</sup> См.: Концепция судебной реформы в РФ. М., 1992. С. 32.

<sup>4</sup> Российская газета, января, 1997 г.

<sup>5</sup> СЗ РФ, 1998, № 51.

УПК РФ, принятом в июне 1997 года в первом чтении и проектом 2000 г., представленном в Государственную Думу для прохождения второго чтения. Однако в августе 2000 года Президентом РФ был подписан закон<sup>1</sup>, дополнивший УПК РСФСР разделами одиннадцатым и двенадцатым, посвященным производству у мирового судьи и производству в апелляционной инстанции.

Как представляется, новые положения УПК, регламентирующие производство у мировых судей не вполне органично вписались в действующий кодекс и во многом проигрывают аналогичным нормам, заложенным в проекте УПК. В связи с этим, нельзя говорить о том, что положения проекта, касающиеся производства у мировых судей, потеряли актуальность. Вполне вероятно, что производство у мировых судей в редакции закона от 7 августа 2000 года просуществует недолго.

Какие дела подсудны мировым судьям? Представляется, что этот вопрос недостаточно четко разрешен в действующем законодательстве. Дело в том, что, как уже говорилось, в ФЗ «О мировых судьях в РФ» к подсудности мировых судей относятся дела о преступлениях, за которые предусматривается санкция до двух лет лишения свободы. Таким образом, можно считать, что все уголовные дела о преступлениях, наказания за которые не превышают двух лет лишения свободы, подсудны мировым судьям. Однако, к примеру, проект УПК 1997 г. связывает подсудность мировых судей с несколько иными основаниями, не совпадающими полностью с основаниями Федерального закона «О мировых судьях в РФ». Так, часть 1 ст.262 проекта УПК 1997 г. предусматривает, что мировому судье подсудны дела:

- 1) частного обвинения (ст.ст. 115, 116, 129 ч.1 и 130 УК РФ);
- 2) о преступлениях, предусмотренных ст.255 проекта, то есть дела, по которым предварительное следствие необязательно.

<sup>1</sup> Федеральный закон от 7 августа 2000 № 119 – ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» // Российская газета, 10 августа 2000 г.

Несовпадение положений проекта с положениями Федерального закона «О мировых судьях в РФ» заключается, во-первых, в том, что среди составов, перечисленных в ст. 255 проекта, есть некоторые, предусматривающие наказание более тяжкое, чем два года лишения свободы. Это статьи 129 ч.1, 158 ч.1, 159 ч.1, 160 ч.1, 161 ч.1, 166 ч.1, 171 ч.1, 244 ч.2, 312 ч.2, 313 ч.1 УК РФ. Во-вторых, в УК РФ есть еще целый перечень составов, санкция которых не превышает двух лет лишения свободы, но которые, согласно проекту УПК не включены в подсудность мировых судей (по подсчетам В. Демидова всего таких составов в УК РФ насчитывается 150<sup>1</sup>). Если УПК будет принят в такой редакции, то естественно, он будет иметь большую юридическую силу, чем ФЗ «О мировых судьях в РФ», однако, представляется недопустимым, хотя бы с точки зрения юридической техники, чтобы два «свежих» нормативно-правовых акта такого масштаба противоречили бы друг другу. По проекту 2000 года также достаточно сложно установить подсудность мировых судей, поскольку в данном проекте не указаны ссылки на конкретные статьи УК РФ (см. примечание к ст. 29 проекта 2000 г.). Что касается новых разделов УПК РСФСР, то можно отметить, что пунктом второй части первой ст. 467 УПК РСФСР предусмотрено, что не все дела о преступлениях, за которые наказание не превышает двух лет лишения свободы подсудны мировым судьям. Таким образом, действующий УПК в новой редакции уже вошел в противоречие с законом «О мировых судьях в РФ».

Теперь рассмотрим порядок производства по делам, подсудным мировому судье. Поскольку производство по делам частного обвинения имеет определенную специфику, подробно рассмотрим историю, современные проблемы и перспективы данного производства.

Частное обвинение является наиболее древней формой обвинения. Несмотря на это, до сих пор в литературе нет единого понимания термина «частное обвинение». Сложность в характеристике производства по делам

---

<sup>1</sup> См.: Демидов В. Федеральный закон действует – очередь за субъектами Федерации // Российская юстиция, 1999, № 5. С. 2.

частного обвинения заключается в том, что на различных исторических этапах в той или иной степени наблюдалось взаимопроникновение формы частного обвинения и формы производства у мирового судьи. Специфику производства по делам частного обвинения образуют следующие черты:

- а) специфика преступлений;
- б) специфика возбуждения уголовного дела;
- в) специфика досудебного производства;
- г) специфика судебного производства;
- д) специфика прекращения уголовного дела.

В первой главе настоящей работы нами уже отмечалось, что основаниями для конструирования данной процессуальной формы являются небольшая общественная опасность деяний и личная заинтересованность потерпевшего в привлечении обвиняемого к ответственности. Очень важно, чтобы данные основания рассматривались именно в совокупности, поскольку раздельное их рассмотрение приведет к неоправданному расширению круга дел частного обвинения и утрате истинной сущности данного института. Изначально, в эпоху существования частно-искового - обвинительного процесса, в расчет принималась только лично проявленная заинтересованность в наказании обидчика и, практически, не учитывалась тяжесть содеянного. Так, если одно лицо причинило тяжкий вред здоровью другого лица, но потерпевший не заявил о своем желании восстановить справедливость, делу «не давался ход», как мы выразились бы сегодня. Весь уголовный процесс того времени можно было назвать производством по делам частного обвинения.

Другая крайность, – когда дела частного обвинения выделяют в отдельную группу, исходя лишь из их «маловажности»<sup>1</sup>. В этом случае не учитывается желание, а иногда и нежелание потерпевшего возбуждать производство. Государство как бы навязывает гражданину свой сценарий разрешения конфликта. Представляется, что только умелое сочетание двух

<sup>1</sup> См., например: Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. М., 1951. С. 99.

рассмотренных нами критериев может обеспечить равномерную защиту частных и публичных интересов.

Далее нам необходимо выяснить, в чем специфика преступлений, производство по которым ведется в форме частного обвинения. На первый взгляд, эта проблема выходит за рамки науки уголовного процесса и относится, скорее, к науке уголовного права. Но это не совсем так. Выяснение специфики указанных преступлений позволит нам решить вопрос о степени допустимого вмешательства государства в ход процессов частного обвинения (возможность возбуждать дела без жалобы потерпевшего; возможность не допускать примирения или допускать не на всех стадиях процесса и др.). Достаточно точную характеристику составам подобных преступлений дал Ю.К. Якимович. Он отметил, что в ряде случаев сам состав сконструирован так, что наличие его в каждом конкретном случае зависит от того, как воспринято это деяние лицом, против которого оно было направлено. «Одни и те же выражения в разных социальных слоях и разными людьми воспринимаются неоднозначно, даже если объективно эти выражения и не соответствуют общепринятым или официально признаваемым в данном обществе моральным нормам.

Отмеченное выше относится и к определенным видам физического воздействия, но даже если потерпевшие и воспринимают направленные против них деяния как неправомерные, они (и не только по преступлениям незначительным) могут воспринимать огласку свершившегося и все тяготы, связанные с производством по делу, как более значительные, чем последствия содеянного против них.»<sup>1</sup>. Таким образом, предварительно мы можем сделать вывод, что по делам частного обвинения чрезмерное вмешательство государства может лишь усугубить вред, причиненный самим преступлением.

Действующий УПК регламентирует производство в порядке частного обвинения лишь по делам о четырех преступлениях, предусмотренных ст. 115 (умышленное причинение легкого вреда здоровью), ст. 116 (побои), ч. 1 ст. 129

---

<sup>1</sup> Якимович Ю.К. Уголовно-процессуальные производства. Дис. ... докт. юрид. наук. М., 1992. С. 163-164.

(клевета без отягчающих обстоятельств) и ст. 130 УК РФ (оскорбление). В целом этот же круг преступлений был отнесен к разряду дел частного обвинения и по УПК РСФСР 1922 года, а вот в УПК УССР того же периода рассматривались в качестве дел частного обвинения еще и дела о присвоении вверенного личного имущества и самоуправстве. Устав уголовного судопроизводства и Уложение о наказаниях, налагаемых мировыми судьями среди составов частного обвинения, которых было более тридцати, выделяли также кражи и мошенничества между родителями и детьми, и между супругами. Это означает, что законодатель того времени учитывал третий критерий при конструировании рассматриваемой процессуальной формы – родственные отношения между потерпевшим и нарушителем. Советское процессуальное законодательство это положение не восприняло.

Следует отметить, что на протяжении более чем ста лет в науке ведутся дискуссии об объеме и характере дел, которые можно отнести к делам частного обвинения, а если выразиться точнее – о пределах полномочий лица в распоряжении им различными принадлежащими ему благами. Так, в конце XIX – начале XX века велись споры о праве человека на распоряжение собственной жизнью и здоровьем. Мнения высказывались самые различные. К примеру, Н.С. Таганцев и И.Н. Розин считали, что если лицо, которому наносятся телесные повреждения (любой тяжести) не имеет претензий к тому, кто их нанес, то по инициативе государства дело не может быть возбуждено. Противоположной точки зрения придерживались Н. Сергеевский, С. Познышев и С. Мокринский. Такие же споры возникали и по поводу убийства человека по его просьбе<sup>1</sup>. В первые десятилетия советской власти, когда принцип публичности пронизывал не только право, но и всю жизнь страны, также не утихали споры об объеме дел частного обвинения. Говорилось о том, что «институт частного обвинения противоречит основам уголовного права –

---

<sup>1</sup> Достаточно подробно эти дискуссии рассмотрены Ю.Е. Петуховым. См.: Петухов Ю.Е. Соотношение публичного и частного обвинения в уголовном процессе. Дис. ... к.ю.н., М., 1996. С. 99-101.

началам плановости и целесообразности»<sup>1</sup>. Высказывалась точка зрения, что частное обвинение допустимо на определенном этапе, но эти дела неизбежно исчезнут, поскольку разделение дел на дела частного, частно-публичного и публичного обвинения должно быть упразднено<sup>2</sup>. С другой стороны, во многих публикациях этих лет отстаивалась идея существования частного обвинения, и даже предлагалось расширить круг дел, относящихся к этой категории<sup>3</sup>.

Следующей специфической чертой уголовно-процессуальной формы производства по делам частного обвинения является порядок возбуждения уголовных дел по этим преступлениям. Во-первых, следует остановиться на субъекте, возбуждающем уголовные дела частного обвинения. Устав уголовного судопроизводства таким субъектом называл частное лицо, потерпевшее вред или убытки (ст.ст. 5 и 42). То есть, подача этим лицом жалобы приравнивалось к возбуждению уголовного преследования. В советском уголовном процессе не было фигуры частного обвинителя, а уголовные дела частного обвинения возбуждались судом вплоть до января 2000 года. После принятия Постановления «О концепции судебной реформы в РФ» в 1991 году и Конституции РФ в 1993, отечественные суды стали занимать то положение, которое им предписывалось, то есть, положение правоприменительных, а не правоохранительных органов. Это должно было коснуться и возбуждения уголовных дел. В своем постановлении от 28 ноября 1996 года Конституционный Суд РФ указал на несоответствие Конституции действовавшей тогда ст. 418 УПК, обязывавшей суд возбуждать уголовные дела по протокольной форме досудебной подготовки материалов. Конституционный Суд РФ не имел права решать вопрос о конституционности других положений УПК, разрешавших суду возбуждать уголовные дела, например, по тому же частному обвинению. Районные же суды крайне нерешительно используют прямое действие Конституции и чаще всего

<sup>1</sup> Мокринский С.П. Основные задачи советской уголовной политики. М.-Л., 1929. С. 152.

<sup>2</sup> См.: Грабовская Н.П., Солодкин П.С. К вопросу о делах частного обвинения // Вопросы уголовного права и процесса. Ленинград, 1956. С. 184.

<sup>3</sup> Подробнее об этом см.: Якимович Ю.К. Указ. соч. С. 165-167.

ожидают разъяснений Пленума Верховного Суда или постановлений Конституционного Суда. В итоге, более трех лет в нашем процессе наблюдалась ситуация, когда возбуждение судом уголовных дел в одном случае признавалось неконституционным, а во всех остальных – допустимым. Постановление Конституционного Суда РФ от 14 января 2000<sup>1</sup> полностью лишило суд полномочий по возбуждению уголовных дел, в том числе и дел частного обвинения. Что же касается проекта УПК, принятого Государственной Думой летом 1997 года в первом чтении, то в его ст. 363 сказано, что дела частного обвинения возбуждаются гражданином, путем подачи жалобы о привлечении лица к уголовной ответственности. Это положение закреплено и в новой статье УПК РСФСР – ст. 468. Таким образом, изменения, внесенные в УПК законом от 7 августа 2000 г., возвращают нас к положениям Устава уголовного судопроизводства 1864 года. Однако и у этого способа возбуждения уголовных дел частного обвинения есть противники. Так, С.А. Шейфер и Н.Е. Петрова считают, что на потерпевшего нельзя возлагать функцию по возбуждению уголовного дела, поскольку возбуждение уголовного дела - это сложная юридическая процедура, требующая специальных юридических знаний и компетенции государственного органа, одним словом, в институте возбуждения уголовного дела «...находит яркое выражение принцип публичности...»<sup>2</sup>. Приводя в пример законодательства ряда зарубежных стран, где стадия возбуждения уголовного дела отсутствует как таковая, авторы считают, что эта стадия в делах частного обвинения является излишней. Роль же юридического факта, порождающего уголовно-процессуальные отношения, должно играть не постановление о возбуждении уголовного дела, а заявление потерпевшего<sup>3</sup>. Представляется, что хотя авторы данной точки зрения и справедливо обратили внимание на разную правовую природу акта возбуждения уголовного дела и заявления потерпевшего, все же их вариант

<sup>1</sup> Российская газета, 2 февраля 2000 г.

<sup>2</sup> Шейфер С.А., Петрова Н.Е. Проблемы реформирования производства по делам частного обвинения в духе расширения частных начал в уголовном процессе РФ // Государство и право, 1999, № 6. С. 53.

<sup>3</sup> См.: там же. С. 54.

выхода из сложившейся ситуации нельзя признать допустимым. Возбуждение уголовного дела – не тот процессуальный институт, который может быть дифференцированно представлен в различных производствах, а, следовательно, либо нужно ставить под вопрос существование данного института в принципе, либо сохранять его во всех процессуальных формах. Однако, окончательные выводы можно сделать, изучив проблему необходимости существования стадии возбуждения уголовного дела более подробно, что не является целью настоящей работы.

Говоря о специфике возбуждения уголовных дел частного обвинения, нельзя не обратить внимание на еще одно положение, не имеющее аналогов ни в законодательстве царской России, ни в современном законодательстве, ни в проекте УПК. Речь идет о ст. 11 УПК УССР 1927 года, которая устанавливала трехмесячную давность со дня совершения преступления для возбуждения дела в порядке частного обвинения. Этот срок, не имея ничего общего со сроком давности совершения преступления, более всего напоминал сроки исковой давности, устанавливаемой при гражданском судопроизводстве. Несмотря на это, М.А. Чельцов в целом положительно оценивал эту норму и считал, что данный срок ставит предел «вздорным обвинениям, хранимым «про запас» в течение продолжительного времени»<sup>1</sup>. С этим положением можно согласиться, заметив лишь, что трехмесячный срок должен исчисляться не с момента совершения преступления, а с момента, когда потерпевший узнает о его совершении. В некоторых случаях эти моменты могут не совпадать (например, при клевете).

Еще одной проблемой, связанной с регламентацией порядка возбуждения уголовного дела частного обвинения является возможность прокурора в исключительных случаях возбуждать уголовные дела частного обвинения и без жалобы потерпевшего. Это, главным образом, относится к случаям, когда, по мнению прокурора, деяние затрагивает не только частные,

---

<sup>1</sup> Чельцов М.А. Указ. соч. С. 100.

но и публичные интересы. Однако, как уже говорилось, есть ситуации, когда огласка совершенного преступления принесет больший вред потерпевшему, чем само преступление (например, оскорбление родителей детьми, супругов друг другом и др.). Подобного рода положения дали возможность ряду авторов совершенно справедливо констатировать, что наше частное обвинение никогда не утрачивало публичного характера<sup>1</sup>. Интересно, что Устав уголовного судопроизводства не содержал оговорки на возможность государственных органов возбуждать дела частного обвинения вопреки желанию потерпевшего, а Уголовный Кассационный департамент в своем решении № 29 от 1878 года прямо указал, что «рассмотрение в публичном порядке такого дела, которое возбуждается не иначе как по жалобе потерпевшего и может быть окончено миром, есть существенное нарушение, влекущее уничтожение всего производства»<sup>2</sup>. В связи с этим можно приветствовать тот факт, что в ст. 468, включенной в УПК законом от 7 августа 2000 г., право прокурора возбуждать уголовные дела предусматривается лишь в случаях, когда потерпевший не может сделать этого сам по причине своего беспомощного состояния или по иным причинам. Ни о каких публичных интересах уже не говорится. Проектом УПК вообще запрещается возбуждать уголовные дела, относящиеся к категории дел частного обвинения без соответствующей жалобы потерпевшего (ст.25 п. 2). В то же время, возможность такого нововведения уже подверглась критике некоторыми практическими работниками. Так, прокурор Казани Ф.Багаутдинов считает, что такое положение резко уменьшит возможности прокурора для оказания профилактического влияния на так называемую бытовую преступность<sup>3</sup>. Доводы Ф. Багаутдинова в принципе понятны, однако, нам представляется, что профилактические меры подобного рода не должны нарушать прав и интересов потерпевших.

<sup>1</sup> См.: Шейфер С.А., Петрова Н.Е. Указ. соч. С. 51.

<sup>2</sup> Устав Уголовного судопроизводства по состоянию на 1 декабря 1898 года с постратейными материалами. Б/г. Тезис (2) комментария к ст. 5.

<sup>3</sup> См.: Багаутдинов Ф. Возбуждение дел частного обвинения // Законность, 2000, № 3. С.20.

Определенной спецификой обладает и процедура прекращения уголовных дел частного обвинения. В пункте 6 ст.5 УПК РСФСР предусмотрено, что уголовное дело не может быть возбуждено, а возбужденное подлежит прекращению за примирением потерпевшего с обвиняемым по делам, возбуждаемым не иначе как по жалобе потерпевшего. Сюда не относятся дела частного-публичного обвинения (ст.ст. 131 ч.1, 146 ч. 1, 147 ч. 1 УК РФ).

Интересным представляется вопрос о моменте, до которого допускается примирение сторон. И здесь преобладают публичные начала: примирение по действующему УПК может состояться только до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора. Считается, что примирение, состоявшееся после вынесения приговора, может поколебать стабильность последнего. Следует отметить, что по УПК 1923 года (ст. 10) примирение допускалось до вступления приговора в законную силу, то есть, даже УПК 1923 года в этом вопросе оказался более демократичным. Что же касается Устава Уголовного судопроизводства, то в нем вообще не оговаривалось каких-либо временных пределов для примирения по делам частного обвинения. В решениях Уголовного Кассационного департамента (№ 22 от 1882 г., № 2 от 18887 г. и др.) указывалось, что обвинительные приговоры мировых судей, вынесенные по делам частного обвинения подлежат отмене за примирением сторон и после обращения приговора к исполнению<sup>1</sup>. Нам представляется такое положение наиболее рациональным, поскольку, таким образом стороны могут полнее реализовать свои интересы. Стоит лишь предусмотреть обязанность сторон по договоренности или пополам оплатить судебные издержки, связанные с данным производством.

Наличие такого основания для прекращения дела частного обвинения как примирение сторон продиктовано все той же спецификой рассматриваемых нами дел. По данным Ю.К. Якимовича подобные конфликты носят временный

---

<sup>1</sup> См.: там же, тезис (30) комментария к ст. 16.

характер и возникают в подавляющем большинстве случаев (95%) между родственниками, соседями, близкими знакомыми. В таких случаях государство должно осуществлять не карательную, а примирительную функцию, не раздувать конфликт посредством возбуждения уголовного и публичного обвинения, а напротив, погасить его<sup>1</sup>. По данным Х.У. Рустамова количество дел частного обвинения, закончившихся примирением в судах республики Дагестан с 1991 по 1996 год, увеличилось примерно на 20%<sup>2</sup> и составило около 60 %. Похожую ситуацию мы наблюдаем и в оренбургских судах: в течение пяти последних лет дела частного обвинения, закончившиеся примирением, составили от 59 до 63 %. Это говорит о том, что граждане активно используют свое право поддерживать или не поддерживать обвинение суде.

Примирение по делам частного обвинения следует отличать от одностороннего отказа потерпевшего от жалобы. На это обращалось внимание и в судебной практике конца прошлого века<sup>3</sup> и в новейших учебниках уголовно-процессуального права<sup>4</sup>. В связи с этим Ю.К. Якимович писал: «сам термин «примирение» означает, что обе стороны во всяком случае согласны, чтобы дело не возбуждалось либо было прекращено. Если же обвиняемый возражает против этого, то о примирении говорить не приходится.... Речь может идти об одностороннем отказе потерпевшего от жалобы.... И в принципе, я не нахожу аргументов против того, чтобы отказ потерпевшего от жалобы не мог служить основанием против возбуждения уголовного дела либо основанием его прекращения»<sup>5</sup>. С этим предложением согласился Ю.Е. Петухов, отметив, что «это наиболее точно будет отражать то положение, когда примирения как такового не было, но претензий друг к другу больше нет»<sup>6</sup>. Кроме того, В. Дорошков обращал внимание на содержащееся в первоначальных вариантах проектов Минюста и НИИ проблем укрепления

<sup>1</sup> См.: Якимович Ю.К. Указ. соч. С. 164-165.

<sup>2</sup> См.: Рустамов Х.У. Указ. соч. С. 216-217.

<sup>3</sup> См. УУС, комментарий к ст.16, тезис (29).

<sup>4</sup> См.: Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. Отв. ред. П.А. Лупинская. М., 1998. С. 561.

<sup>5</sup> Якимович Ю.К. Указ. соч. С. 179-180.

<sup>6</sup> Петухов Ю.Е. Указ. соч. С. 115.

законности и правопорядка при Генпрокуратуре РФ еще одно основание – неявка потерпевшего без уважительных причин. По его мнению, с которым мы полностью согласны, данное основание соответствует общим принципам правосудия и помогает суду рассмотреть дело в срок, установленный законом<sup>1</sup>. Как результат, рассматриваемое положение было закреплено в действующем УПК РСФСР законом от 7 августа 2000 года (ст. 474).

Говоря о примирении сторон как об особой форме прекращения уголовного дела, необходимо еще раз подчеркнуть, что оно не допускается по делам, которые возбудил или в которых участвовал прокурор. Данное положение справедливо критикуется в литературе как трансформирующее частное обвинение в публичное и, тем самым, нарушающее права частного обвинителя. Необходимо согласиться с предложением С.А. Шейфер и Н.Е. Петровой допускать прокурора к участию в процессе только с согласия потерпевшего, предварительно разъяснив последнему смысл и правовые последствия указанного действия<sup>2</sup>.

И последней специфической чертой, характеризующей производство по делам частного обвинения является порядок досудебного производства по данной категории дел. Прежде всего, необходимо отметить, что в соответствии с изменениями, внесенными в УПК законом от 7 августа 2000 г. по делам частного обвинения досудебное производство проводится только в форме предварительного следствия и лишь в случаях, когда дело возбуждается прокурором. Однако до этого изменения, а также в проектах УПК досудебное производство по делам частного обвинения предусматривалось в разнообразных процессуальных формах. Поэтому, как представляется, есть смысл рассмотреть формы досудебного производства по данной категории дел. Следует отметить, что на практике, как правило, досудебные стадии вообще

<sup>1</sup> См.: Дорошков В. Судопроизводство по делам частного обвинения // Российская юстиция, 1995, № 9. С. 25.

<sup>2</sup> См.: Шейфер С.А., Петрова Н.Е. Указ. соч. С. 56. Такой же точки зрения придерживается и И. Петрухин. См.: Петрухин И. Публичность и диспозитивность в уголовном процессе // Российская юстиция, 1999, № 3. С. 24.

отсутствовали, а доказывание происходило только в суде. Однако, в некоторых случаях при рассмотрении дел частного обвинения было невозможно установить все обстоятельства дела лишь в процессе судебного разбирательства. Приходилось прибегать к помощи органов предварительного расследования. УПК предусматривал три формы досудебной деятельности по рассматриваемой категории дел. Это, во-первых, производство в протокольной форме (ст.414), во-вторых, дознание (ст.416), и, в третьих, предварительное следствие (ст.ст. 417 и 126). Как справедливо обратили внимание С.А. Шейфер и Н.Е. Петрова, после исключения законом от 15 ноября 1997 года из УПК ст. 418, регламентировавшей порядок возбуждения судом уголовных дел на основании материалов, подготовленных в протокольной форме, само производство в протокольной форме потеряло смысл<sup>1</sup>. И действительно, подобное производство ничем не оканчивалось, так как суд возбудить дело уже не мог, а органу дознания запрещала это делать ч.4 ст.415 УПК. Получается, что досудебное производство по делам частного обвинения было возможно только в форме дознания и, теоретически, предварительного следствия. Проект УПК 1997 г. допускает досудебное производство по делам частного обвинения в форме дознания, а проект 2000 г. - в протокольной форме.

Ю.Е. Петухов шире смотрит на проблему реформирования досудебного производства. Он, подходя к данному вопросу с позиции процесса доказывания, считает, что из всего процесса доказывания спецификой по делам частного обвинения обладает только собирание, поскольку, проверка и оценка доказательств осуществляется судом<sup>2</sup>. Ю.Е. Петухов предлагает на досудебных стадиях по делам частного обвинения допустить наряду с публичным способом собирания доказательств и частный способ. Способ должен выбирать сам потерпевший или его законный представитель, за исключением случаев, когда он обвиняет несовершеннолетнего или лицо с физическими или психическими недостатками, а также, когда дело возбуждается против представителей власти

<sup>1</sup> С.А. Шейфер, Н.Е. Петрова. Указ. соч. С. 55.

<sup>2</sup> См.: Петухов Ю.Е. Указ. соч. С. 134-135.

и других должностных лиц. При этом, как считает Ю.Е. Петухов, если пострадавший доверяет государству, он должен лишаться права на прекращение дела примирением, если же не доверяет, то он подает жалобу, которая и определяет пределы судебного разбирательства<sup>1</sup>. Однако, хотелось бы заметить, что в тех случаях, когда потерпевший возвращается к государственным органам за помощью в собирании доказательств, речь идет не о доверии или недоверии гражданина к государству, а о его способности или неспособности самостоятельно доказать какие-либо факты. Поэтому, нам представляется, по крайней мере, не совсем логичным увязывать право на примирение с фактом обращения за «технической» помощью профессионалов в поиске доказательств. Неприемлемым, на наш взгляд, является и предложение Ю.Е. Петухова об ограничении перечня следственных действий по делам частного обвинения лишь допросом, осмотром, выемкой и назначением экспертизы, причем два последних должны санкционироваться прокурором<sup>2</sup>. Во-первых, санкционирование прокурором следственных действий, которые в обычных формах проводятся без санкций, приведет не к упрощению данного производства, а к его неосновательному усложнению. Во-вторых, трудно найти причину, по которой круг следственных действий необходимо как-то ограничивать. Например, по делам об оскорблении можно провести следственный эксперимент с целью проверки способности потерпевшего слышать или видеть на определенном расстоянии и др.

Следует подчеркнуть, что тенденция расширения частных начал в уголовном судопроизводстве характерна не только для отечественного, но и для иностранного процесса. В Рекомендации Комитета министров Совета Европы относительно упрощения уголовного правосудия от 17 сентября 1987 года указано, что должно быть увеличено количество дел, по которым общественные интересы не являются доминирующим фактором, а основанием

---

<sup>1</sup> Там же. С. 139-140.

<sup>2</sup> См.: там же. С. 167.

для судебного преследования может быть просьба или согласие потерпевшего<sup>1</sup>. Вместе с тем, подобное реформирование не должно превращать частное обвинение в разновидность производства по гражданскому иску в рамках уголовного процесса.

Теперь рассмотрим порядок производства по делам частного обвинения. Этот порядок обладает определенными особенностями.

1. В соответствии с разделом одиннадцатым, введенным законом от 7 августа 2000 г. досудебное производство по делам частного обвинения проводится в случае возбуждения дела прокурором и лишь в форме предварительного следствия (ст. 468).

2. Дела частного обвинения возбуждаются путем подачи потерпевшим либо его законным представителем жалобы мировому судье. С момента принятия жалобы лицо, ее подавшее признается частным обвинителем.

3. К содержанию жалобы предъявляются определенные формальные требования (ст.469), невыполнение которых приводит к отказу в ее принятии.

4. Судья обязан разъяснить сторонам возможность примирения.

5. Рассмотрение жалобы по делу частного обвинения может быть объединено в одно производство с рассмотрением встречной жалобы. При этом лица, подавшие их, участвуют в процессе одновременно в качестве частного обвинителя и подсудимого.

6. Неявка частного обвинителя или его представителя в судебное заседание без уважительных причин влечет прекращение дела в связи с отказом частного обвинителя от обвинения.

7. По ходатайству одной из сторон и при отсутствии возражений другой стороны допускается проведение сокращенного судебного следствия (ст. 474 УПК РСФСР).

Как представляется, Федеральный закон от 7 августа 2000 г. не воспринял многих положительных моментов, касающихся производства по делам

<sup>1</sup> См.: Рекомендация Комитета министров государствам-членам относительно упрощения уголовного правосудия // Российская юстиция, 1997, № 8. С. 2-5.

частного обвинения и у мировых судей вообще, которые предусмотрены в проектах УПК 1997 и 2000 гг. В частности не совсем корректно решена проблема определения подсудности мировых судей (ст. 467); приговор мировых судей не отличается от приговора, выносимого в обычном заседании, что лишает производство у мирового судьи черт упрощенного производства (ст. 476); неявка частного обвинителя автоматически влечет прекращение дела, независимо от возражений подсудимого (ст. 474). Но главный, на наш взгляд, недостаток закона от 7 августа 2000 года заключается в том, что производство у мирового судьи оторвано от досудебного производства по этой же категории дел. И проект 1997 г. и проект 2000 г. предусматривают в качестве досудебного производства по делам, подсудным мировому судье, либо дознание, либо протокольную форму досудебной подготовки материалов. Таким образом, по проектам предполагается, что упрощение должно затрагивать не только судебную стадию, но и все производство по определенной категории дел.

Как представляется, проект УПК РФ 2000 г. более удачно регламентирует требования, предъявляемые к приговору мирового судьи. Это касается производства по всем делам, подсудным мировому судье. Приговор состоит лишь из вводной и резолютивной частей. Описательно-мотивировочная часть составляется по ходатайству хотя бы одной из сторон в течение трех суток после провозглашения приговора. Подобные упрощенные требования к форме приговора логически вытекают из целей создания процессуальной формы производства у мирового судьи – упрощения и ускорения процесса.

Второй порядок, предусмотренный разделом одиннадцатым УПК – производство по делам небольшой тяжести, перечисленным в пункте 2 ст.467 УПК РСФСР. В ст. 473 содержится указание на то, что производство по данной категории дел осуществляется по общим правилам судебного разбирательства. Тем самым законодатель лишил данное производство каких-либо особенностей (не считая возможности проведения сокращенного судебного следствия, о котором уже говорилось). Между тем, и проект УПК 1997 г. и проект УПК 2000

г. содержат ряд положений, касающихся производства по данной категории дел и отличающихся от общего порядка. К их числу по проекту 1997 г. относятся:

1) основанием для проведения судьей подготовительных действий является поступление к нему *постановления об окончании дознания и направлении дела в суд* (по проекту 2000 г. – протокола досудебного производства);

2) обвинение в судебном заседании поддерживает *представитель органа дознания*;

3) судебное следствие начинается *с изложения обвинителем сущности обвинения*;

Представляется, что и в этом отношении действующий УПК в редакции 2000 г. проигрывает обоим проектам. Проведение производства у мирового судьи по тем же правилам, что и обычное судопроизводство сводит смысл введения института мировых судей исключительно к экономии средств, получаемой за счет разницы в расходах на содержание районных и мировых судей. Упускается реальная возможность существенно упростить производство по данной категории дел без ущерба для достижения целей правосудия.

Однако следует признать, что в науке нет единства взглядов на счет того, должна ли процессуальная форма производства у мирового судьи являться формой упрощенного производства. Так, С.В. Лонская одним из признаков, общих для мировых судов различных государств, признает использование некоторых упрощений в судопроизводстве<sup>1</sup>. Т.В. Трубникова, наоборот, считает, что в деятельности «...мировых судей применение сокращенного порядка судебного следствия ... вообще недопустимо, так как в силу своих особенностей и с учетом использования упрощенного порядка досудебной подготовки, повышенное внимание должно быть уделено обеспечению полноты, всесторонности, непосредственности судебного следствия. Исходя из этого положения, никакие сокращения судебного следствия, изъятия из

<sup>1</sup> См.: Лонская С.В. Мировой суд в России (1864-1917 гг.): историко-правовое исследование. Дис. ... к.ю.н., Калининград, 1998. С. 27.

принципа непосредственности в деятельности мирового судьи вообще недопустимы.»<sup>1</sup>. Это, однако, не мешает Т.В. Трубниковой вносить предложения по упрощению требований к приговорам мировых судей, а именно, включать в приговор описательно-мотивировочную часть лишь по просьбе сторон<sup>2</sup>. Как видим, последнее предложение Т.В. Трубниковой нашло поддержку у авторов последнего варианта проекта УПК РФ. Нам представляется, что производство у мирового судьи, все-таки должно быть несколько проще, чем стандартное производство. Это предопределяется небольшой степенью тяжести рассматриваемых преступлений, историческими традициями, материальным положением государства, а также, самой сущностью мировой юстиции. Мы также считаем, что формирование процессуальной формы производства у мирового судьи не закончено принятием закона от 7 августа 2000 г. Это лишь пробный шаг на пути реформирования и дифференциации уголовного процесса в этом направлении.

---

<sup>1</sup> Трубникова Т.В. Указ. соч. С. 218.

<sup>2</sup> Там же. С. 219.

### ***§ 3. Протокольная форма досудебной подготовки материалов и дознание.***

Упрощение уголовно-процессуальной формы имеет место и на досудебных стадиях. К процессуальным формам, направленным на упрощение досудебного производства, относятся протокольная форма досудебной подготовки материалов и дознание.

#### ***Протокольная форма досудебной подготовки материалов.***

Дореволюционный уголовный процесс не предусматривал производства в протокольной форме, хотя дознание по УУС содержало некоторые похожие нормы. В УПК 1923 года также ничего не говорилось о данном виде производства. Появившись в середине 60-х годов, протокольная форма досудебной подготовки материалов несколько раз подвергалась серьезным изменениям. Впервые законодательное закрепление данная форма получила в Указе Президиума Верховного Совета СССР от 26 июля 1966 года «Об усилении ответственности за хулиганство» и Постановлении Президиума Верховного Совета СССР от того же числа «О порядке применения Указа Президиума Верховного Совета СССР от 26 июля 1966 года «Об усилении ответственности за хулиганство»<sup>1</sup>. В соответствии с общесоюзным законодательством Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 24 августа 1966 года «О внесении дополнений и изменений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» был образован специальный раздел «Производство по делам о хулиганстве»<sup>2</sup>. Наряду с другими положениями, эти акты вводили до той поры неизвестную для отечественного процесса форму досудебного производства – протокольную форму. Производство в этой форме допускалось лишь по одному составу действовавшего тогда УК РСФСР – ч.1 ст. 206, то есть, хулиганству без отягчающих обстоятельств. Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 13 декабря 1977 года «О внесении изменений и дополнений в Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы РСФСР» производство в протокольной форме стало возможным и по делам о

<sup>1</sup> Ведомости Верховного Совета СССР, 1966, № 30.

<sup>2</sup> Ведомости Верховного Совета РСФСР, 1966, № 35.

мелком хищении государственного или общественного имущества (ч.1 ст.96 УК РСФСР). В чем заключались цели и смысл данного вида производства? Главными целями данного производства были ускорение и упрощение производства по довольно распространенным, но в то же время не столь общественно опасным преступлениям. В срок, не превышающий пяти суток, орган дознания должен был установить обстоятельства совершенного преступления, личность правонарушителя и составить протокол, который после санкционирования его прокурором являлся основанием для возбуждения дела судом и его рассмотрения в суде. К протоколу прилагались объяснения правонарушителя, потерпевшего и очевидцев (именно так именовались эти субъекты), справка о наличии или отсутствии судимости у правонарушителя, характеристика с места его работы или учебы и другие материалы, имеющие значение для рассмотрения дела. Такие дела подлежали рассмотрению в судебном заседании не позднее, чем в пятидневный срок с момента поступления их в суд. В тех случаях, когда в установленные сроки или установленными средствами выяснить существенные по делу обстоятельства не представлялось возможным, начальник органа дознания возбуждал уголовное дело и назначал по нему производство дознания в полном объеме, которое должно было проводиться в срок не более двадцати дней со дня возбуждения дела. Право вернуть материалы дела для производства дознания имел и народный суд. В таком виде рассматриваемая нами процессуальная форма просуществовала до середины 80-х годов. В начале 80-х в научной среде появились идеи усовершенствования протокольной формы. Широкомасштабные исследования, проведенные Всесоюзным институтом по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности совместно с ВНИИ МВД СССР в 1983-1984 годах показали, что установленный законом пятидневный срок составления протокола чрезмерно короткий. Именно поэтому по ст. 96 ч.1 УК РСФСР в суды направлялась примерно четверть дел,

оформленных протокольно, а по ст. 206 ч.1 УК РСФСР – примерно половина<sup>1</sup>. По остальным делам проводилось дознание. Результаты исследования привели ученых к следующим выводам: во-первых, при увеличении сроков производства протокольная форма будет использоваться чаще и, следовательно, более сложное дознание проводиться реже, а, во-вторых, протокольная форма может быть распространена и на другие составы малозначительных и несложных преступлений. Именно эти положения и легли в основу Указа Президиума Верховного Совета РСФСР от 24 января 1985 года «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный и Гражданско-процессуальный кодексы РСФСР»<sup>2</sup>. В соответствии с этим Указом производство в протокольной форме допускалось уже по шестнадцати составам преступлений. Были увеличены и сроки производства по делам с протокольной формой. Так, срок, отводимый органам дознания для установления обстоятельств совершенного преступления и личности правонарушителя, был увеличен до десяти дней. Такой же срок отводился и для рассмотрения дела в суде, а если по делу велось дознание или предварительное следствие, то срок составлял четырнадцать дней. Кроме того, разделу девятому и главе тридцать четвертой УПК РСФСР было присвоено наименование «Протокольная форма досудебной подготовки материалов». В течение более одиннадцати лет круг составов, по которым проводилось производство в протокольной форме, вырос до сорока<sup>3</sup>. Однако, после признания Конституционным Судом РФ положений ч.1 ст. 418 УПК, наделявших судью полномочиями возбуждать уголовное дело по подготовленным в протокольной форме материалам, а также ч.2 ст.418, обязывавших судью формулировать обвинение, не соответствующими Конституции<sup>4</sup>, а также после принятия Федерального закона от 15 ноября 1997

<sup>1</sup> См.: Карнеева Л., Якубович Н., Михайлова Т. О протокольной форме досудебной подготовки материалов // Социалистическая законность, 1985, № 5. С. 64-65.

<sup>2</sup> Решения Верховного Совета РСФСР, 1985, № 5, ст. 163.

<sup>3</sup> См.: ст. 414 УПК в ред. ФЗ от 15 декабря 1996 г. // СЗ РФ, 1996, № 52, ст. 5881.

<sup>4</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 28 ноября 1996 г. № 19-П по делу о проверке конституционности ст. 418 УПК РСФСР в связи с запросом Каратузского районного суда Красноярского края // СЗ РФ, 1996, № 50, ст. 5679.

г.<sup>1</sup> протокольная форма досудебной подготовки материалов оказалась обескровленной и в какой-то мере обесмысленной. По утверждению Н. Колоколова протокольная форма фактически превратилась в новый вид предварительного расследования<sup>2</sup>. С этим мнением нельзя согласиться до конца, хотя очевидно, что некоторые элементы протокольной формы в современной редакции весьма похожи на аналогичные элементы дознания: орган дознания возбуждает дело, формулирует обвинение, направляет дело прокурору, который, в свою очередь, направляет его в суд. Однако, юридическая техника регламентации данной формы и определенность статуса субъектов оставляют желать лучшего.

Рассматривая теоретические проблемы протокольной формы, следует заметить, что дискуссии о ее необходимости начались задолго до ее введения и не прекращаются по сей день. Наиболее существенные разногласия у ученых вызвали следующие проблемы:

- правовая природа деятельности по производству в протокольной форме;
- процессуальное значение сведений, получаемых в результате этой деятельности и возможность их признания доказательствами;
- правовой статус лиц, вовлеченных в производство в протокольной форме;
- процессуальные гарантии прав личности;
- субъекты, полномочные возбуждать уголовные дела по материалам, собранным в протокольной форме.

В первую очередь, нам необходимо выяснить, является ли деятельность органов дознания по установлению обстоятельств преступлений, перечисленных в ст. 414 УПК процессуальной. На первый взгляд, вопросов возникнуть не должно: поскольку деятельность регламентирована УПК, она процессуальна. Однако характер данной деятельности настолько своеобразен, что некоторые авторы не признавали и не признают ее процессуальную

<sup>1</sup> См.: СЗ РФ, 1997, № 46.

<sup>2</sup> См.: Колоколов Н. Протокольная форма – новый вид предварительного расследования // Российская юстиция, 1998, № 2. С. 21.

природу. Так, М.С. Строгович, будучи сторонником этой точки зрения, обосновывал ее тем, что досудебное производство проводится до возбуждения уголовного дела и не облекается в уголовно-процессуальные формы<sup>1</sup>. Близкой позиции придерживались С. Мельник и Л. Захожий, считая, что протокольная форма досудебной подготовки материалов по своей сущности представляет административно-процессуальную деятельность по выяснению обстоятельств совершенного преступления. Свою позицию они аргументировали тем, что органы дознания пользуются теми же способами, которые применяются и для установления обстоятельств административного правонарушения: отобрание объяснения у правонарушителя, удостоверение в протоколе очевидцами обстоятельств правонарушения, получение иных сведений, необходимых для разрешения дела (ст. 235 КоАП РСФСР)<sup>2</sup>. На определенное сходство деятельности органов дознания по протокольной форме с производством об административных правонарушениях указывал и А. Чуркин<sup>3</sup>. Сторонники признания рассматриваемой нами деятельности процессуальной, помимо универсального аргумента о том, что «нормы, ее регулирующие, расположены в уголовно-процессуальном законодательстве»<sup>4</sup>, приводят свои доводы. Так, Т.В. Альшевский, Л. И. Даньшина и А. А. Чувилев отмечают, что досудебное производство в протокольной форме ведется органом дознания, то есть, процессуальным органом. Тем самым, по их мнению, производство по делам о хулиганстве отграничивается от административного производства, ведущегося начальником органа милиции (административного органа) в отношении лица, совершившего мелкое хулиганство. Кроме того, авторы обращают внимание на то, что порядок производства в протокольной форме определяется общими правилами УПК за изъятиями, установленными для данной формы<sup>5</sup>. То есть,

<sup>1</sup> См.: Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Т. 2, М., 1970. С. 501.

<sup>2</sup> См.: Мельник С. Захожий П. Вопросы, возникающие при применении протокольной формы досудебной подготовки материалов // Советская юстиция, 1987, № 1. С. 26.

<sup>3</sup> См.: Чуркин А. Протокольная форма досудебной подготовки материалов по делам о мелких хищениях // Советская юстиция, 1987, № 4. С. 26.

<sup>4</sup> Якимович Ю.К. Указ. соч. С. 93.

<sup>5</sup> См.: Альшевский Т.В., Даньшина Л.И., Чувилев А.А. Досудебное производство по делам о хулиганстве без отягчающих обстоятельств. М., 1972. С. 27-28.

развивая их аргумент, можно сказать, что деятельность одного вида не может быть органично дополняема деятельностью, иной по своей природе. Такую же позицию занимает и Б. Асриев<sup>1</sup>. Ю.К. Якимович считает, что рационализация уголовно-процессуальных форм возможна лишь за счет упрощения уголовного судопроизводства, а не за счет замены его административным: «Признавая определенную универсальность административного процесса, даже специалисты в области административно-процессуального права, вместе с тем считают, что нормы уголовного права могут быть реализованы только в форме уголовного процесса, административный процесс в этой сфере неприемлем.»<sup>2</sup>.

Мы разделяем точку зрения авторов, которые считают производство в протокольной форме процессуальной деятельностью, и признаем их аргументы достаточно убедительными. Однако, принимая во внимание, что законодательного определения понятия «*уголовно-процессуальная деятельность*» нет, нам представляется гораздо более важным вопрос о процессуальном значении сведений, собираемых в протокольной форме и возможности их использования в доказывании. Признавая за протокольной формой процессуальную природу, мы не решаем автоматически вопрос о доказательственном значении этих сведений, поскольку не всякая процессуальная деятельность направлена на собирание доказательств. Вопрос о доказательственной силе сведений, полученных в ходе производства по протокольной форме, по-разному решался и на практике и в теории в различные периоды времени. Так в 60-е – 70-е годы судебная практика твердо шла по пути признания объяснений потерпевшего, очевидцев, правонарушителя, письменных доказательств, приобщенных к протоколу в качестве источников доказательств<sup>3</sup>. В пункте 12 Постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 24 декабря 1985 г. говорилось, что «Если отсутствие в судебном заседании очевидцев правонарушения или иных лиц

<sup>1</sup> См.: Асриев Б. Протокольная форма досудебной подготовки материалов // Социалистическая законность, 1985, № 12. С. 46.

<sup>2</sup> Якимович Ю.К. Указ. соч. С. 95.

<sup>3</sup> См.: Альшевский Т.В., Даньшина Л.И., Чувилов А.А. Указ. соч. С. 28.

вызвано причинами, исключающими возможность их явки, суд по смыслу ст. 286 УПК РСФСР вправе огласить объяснения, данные ими органу дознания при досудебной подготовке материалов»<sup>1</sup>. Разумеется, что простое оглашение объяснений не имеет никакого смысла, если их нельзя использовать в приговоре. В настоящее время суды не рассматривают указанную информацию в качестве доказательств<sup>2</sup>. Различные «объяснения», «протоколы добровольной выдачи», «обнаружения и изъятия» и другие документы не отвечают требованиям ч.3 ст. 69 УПК и не могут считаться доказательствами. По большому счету не могли они считаться доказательствами и раньше, но известно, что столь внимательное отношение к требованию допустимости стало характерным для нашего процесса лишь в последние годы. Следует признать, что органы дознания в процессе производства по делам с протокольной формой собирают не доказательства (например, показания свидетелей), а информацию о том, кто мог бы дать показания в суде и какого содержания их следует ожидать. В этом смысле подобная информация напоминает результаты оперативно-розыскной деятельности, которые могут стать доказательствами после прохождения определенной процессуальной «легализации» по правилам собирания, проверки и оценки доказательств того вида, к которым в конкретном случае предлагается отнести результаты оперативно-розыскного мероприятия. Подобного рода процессуальное оформление сведений, полученных в протокольной форме, должно проводиться в суде, путем допроса очевидцев в качестве свидетелей, правонарушителя в качестве подсудимого, приобщения различных доказательств и т.д. Таким образом, доказательством эта информация становится лишь в суде, когда относимое содержание облекается в допустимую форму.

В литературе не раз высказывались мнения и делались предположения относительно того, каким образом можно было бы придать получаемой в протокольной форме информации статус доказательств, изучался иностранный

<sup>1</sup> Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1986, № 3.

<sup>2</sup> См.: Колоколов Н. Нужна ли протокольная форма производства? // Российская юстиция, 1997, № 11. С. 40.

опыт. Так, О.В. Волынская предлагала предупреждать очевидцев и потерпевших об ответственности за дачу ложных показаний и за отказ от них, а также распространить на очевидцев статус свидетелей<sup>1</sup>. Были и другие предложения<sup>2</sup>.

Как представляется, одной из принципиальных недоработок конструкции протокольной формы досудебной подготовки материалов, являлась и является неопределенность в статусе лиц, вовлеченных в эту деятельность. Достаточно сказать, что уже в 1989 году, то есть через 4 года после полномасштабного введения протокольной формы, авторы Теоретической модели Уголовно-процессуального законодательства Союза ССР и РСФСР отказались от этого вида производства, считая его противоречащим духу демократизации и гуманизации уголовного судопроизводства. В предисловии к Теоретической модели руководитель авторского коллектива В.М. Савицкий писал: «Сокращение многих важных прав обвиняемого и тем самым сокращение гарантий установления истины, что характерно для протокольной формы, не может быть оправдано ссылками на простоту уголовного дела, мягкость грозящего наказания, необходимость экономить время дознавателя и т.п., ибо все такого рода ссылки безнравственны, они игнорируют человека как личность, чье достоинство неприкосновенно, и рассчитаны на некоего усредненного, обезличенного «правонарушителя», готового удовлетвориться минимумом гарантий, лишь бы не наказывали слишком строго<sup>3</sup>. В литературе до последнего времени неизменно высказывались предложения определить со статусами правонарушителя, очевидца, потерпевшего, расширить гарантии их прав<sup>4</sup>. О.В. Волынская предлагала пойти по наиболее рациональному пути,

<sup>1</sup> См.: Волынская О.В. Указ. соч. С. 34.

<sup>2</sup> См., например: Власова Н.А. Объяснения – источник доказательств при досудебной подготовке материалов в протокольной форме // Вопросы уголовного процесса и криминалистики: Сборник научных трудов альфонтов и соискателей ВНИИ МВД СССР. М., 1988. С. 26-33.

<sup>3</sup> Савицкий В.М. Предисловие к Теоретической модели уголовно-процессуального законодательства Союза ССР и РСФСР. М., 1990. С. 11-12.

<sup>4</sup> См., например: Рустамов Х.У. Уголовный процесс. М., 1998. С. 180-181; Евсютина А.П., Казаков А.Л. Некоторые проблемы, вытекающие из протокольной формы досудебной подготовки материалов. В сб. Актуальные проблемы советского уголовного процесса. Свердловск, 1987. С. 128-129 и др.

который бы «в рамках традиций, свойственных отечественному уголовному процессу» снял бы все противоречия в регламентации правового статуса участников производства в протокольной форме. Так, она, во-первых, предлагала наделить правонарушителя правами обвиняемого в той части, которая не будет препятствовать осуществлению его права на защиту и принципу быстроты разрешения дела. Во-вторых, подчеркивалась необходимость законодательной регламентации правового статуса потерпевшего. В виде исключения предполагалось допустить появление процессуальной фигуры потерпевшего до возбуждения уголовного дела и закрепить право потерпевшего на ознакомление с материалами дела до передачи их в суд<sup>1</sup>. Подобные шаги практически сделали бы из протокольной формы несколько упрощенное дознание по делам, по которым следствие необязательно. Авторы варианта проекта УПК РФ, принятого в 1997 г. в первом чтении, вообще решили не развязывать gordiev узел проблем протокольной формы, отказавшись от этой формы в принципе.

Если проследить эволюцию развития протокольной формы, то можно отметить, что ее исчезновение в проекте УПК 1997 г. выглядело вполне логичным. С 1966 по 1997 год протокольная форма досудебной подготовки материалов неизменно приближалась к дознанию: сроки все время увеличивались, протокол все более походил на обвинительное заключение, возбуждать уголовное дело, в конце концов, стал орган дознания, а права и фактический статус субъектов все более приближались к статусу субъектов предварительного расследования. Таким образом, отказ разработчиков проекта 1997 г. от протокольной формы досудебной подготовки материалов стал вполне закономерным завершением процесса «растворения» протокольной формы в дознании. В то же время, предполагаемое изъятие из процесса «самой сокращенной» формы шло вразрез с общей тенденцией дифференциации производства. К примеру, американский профессор С. Тейман назвал

<sup>1</sup> См.: Вольтнская О.В. Указ. соч. С. 67-68.

протокольную форму досудебной подготовки материалов «первым шагом для того, чтобы избежать или упростить громоздкое российское предварительное следствие»<sup>1</sup>. Авторский коллектив разработчиков проекта УПК РФ оказался перед выбором: отказаться от протокольной формы, но совершенствовать дознание, как единственную упрощенную форму досудебного производства или отказаться от дознания в полном объеме, заменив его усовершенствованной протокольной формой. И дознание по делам, по которым предварительное следствие не обязательно (полное дознание), и протокольная форма достаточно критиковались в научной литературе. Разработчики проекта оказались в непростой ситуации: в любом случае их решение будет подвергнуто критике - либо со стороны противников протокольной формы, либо со стороны противников полного дознания. В итоге, при разработке проекта УПК РФ, который был принят в первом чтении в 1997 году, как уже отмечалось, было решено отказаться от протокольной формы, но модернизировать дознание, а при подготовке этого же проекта ко второму чтению в 2000 году было решено вернуться к протокольной форме, но рассматривать ее уже не как полноценную форму производства по всему уголовному делу (от возбуждения до приговора), а лишь как одну из форм досудебного производства. От дознания, соответственно, пришлось отказаться. Рассмотрим подробнее вариант проекта УПК 2000 г.

Переданный в Государственную Думу в 2000 году для прохождения второго чтения проект УПК содержит главу тридцать первую «Досудебное производство в протокольной форме». В этой главе авторы законопроекта попытались устранить все положения, за которые протокольная форма подвергалась критике, не изменяя, однако, ее упрощенного характера. Так, *лицо, в отношении которого ведется досудебное производство в протокольной форме* (именно так именуется этот субъект по проекту) получает следующие права: давать объяснения или отказаться от их дачи; дать объяснения

---

<sup>1</sup> Тейман С. Сделки о признании вины или сокращенные формы судопроизводства: по какому пути пойдет Россия? // Российская юстиция, 1998, № 11. С. 36.

собственноручно; не свидетельствовать против себя самого; пользоваться бесплатными услугами переводчика и т. д. (ст. 252 проекта 2000 г.). Возбуждает уголовное дело начальник органа дознания, путем утверждения протокола. Этот протокол одновременно выполняет функции постановления о возбуждении уголовного дела, постановления о привлечении в качестве обвиняемого и обвинительного заключения (ст. 254). С момента составления протокола лицо, в отношении которого ведется досудебное производство в протокольной форме, получает права иметь защитника, заявлять отводы, жалобы, знакомиться с материалами, собранными по делу и с протоколом. Не решенными остались вопросы о статусе потерпевших, а также о доказательственной силе объяснений и иных материалов, собранных до возбуждения уголовного дела в протокольной форме. Обновленное досудебное производство в протокольной форме будет иметь много общего со стадией возбуждения уголовного дела. Практически те же основания для начала производства (отличие в круге дел), практически тот же круг субъектов, тот же итоговый документ, несколько различные, но все же похожие цели, одинаковые предельные сроки производства (10 суток). Информация, получаемая в процессе производства в протокольной форме, точно так же впоследствии должна быть процессуально оформлена, как и информация, полученная на стадии возбуждения уголовного дела в процессе проверки. Без этого ни тот, ни другой виды информации не могут быть использованы в доказывании. Отличие досудебного производства в протокольной форме от проверки на стадии возбуждения уголовного дела заключается в том, что после производства в протокольной форме не следует стадия предварительного следствия, и дело направляется сразу в суд. Кроме того, при производстве в протокольной форме возможно применение некоторых мер принуждения – отобрания обязательства о явке или задержания. Таким образом, мы можем констатировать, что досудебное производство в протокольной форме, как оно представлено в проекте УПК 2000 г. вобрало в себя некоторые черты «старого» протокольного

производства, дознания по делам, по которым следствие необязательно и производства на стадии возбуждения уголовного дела. В связи с этим, картина дифференциации уголовно-процессуальных форм досудебного производства с введением нового УПК РФ в редакции проекта 2000 г. серьезно изменится. Положения, содержащиеся в проекте 1997 года, будут рассмотрены ниже.

### *Дознание.*

Традиционно российский уголовный процесс знает две процессуальные формы ведения предварительного расследования: следствие и дознание. Следствие всегда считалось оптимальной стандартной формой расследования. Дознание же характеризовалось теми или иными упрощениями, обусловленными его целями.

Говоря о *дознании*, необходимо отметить, что в отечественном уголовном процессе этим термином на протяжении почти полутора веков именовались три различных, хотя и близких вида производств. Во-первых, это дознание, предусмотренное Уставом уголовного судопроизводства, а, во-вторых, и в-третьих, - это два вида дознания, которые предусмотрены УПК 1960 г. и были известны УПК 1923 г. Дознание, предусматривавшееся УУС 1864 года, в определенной мере можно назвать прообразом современной протокольной формы досудебной подготовки материалов. Если современное дознание является процессуальной деятельностью, и в процессе его проведения собираются доказательства, то дознание по УУС было деятельностью принципиально иного характера. Современное дознание производится только после возбуждения уголовного дела, в то время как дознание по УУС проводилось до возбуждения уголовного преследования и его результаты являлись основанием для такого возбуждения. Дознание по УУС проводилось тайно, не было обставлено никакими формальностями и не имело судебного характера. Как писал И.Я. Фойницкий, дознание «производится помимо сторон, не предполагает их участия и деятельности, определяясь безличной волей

закона...»<sup>1</sup>. Дознание того времени представляло собой некое сочетание современной протокольной формы и оперативно-розыскной деятельности. Так, ст. 254 УУС устанавливала, что при производстве дознания полиция все нужные ей сведения собирает посредством розысков, словесными расспросами и негласным наблюдением, не производя ни обысков, ни выемок в домах. Нетрудно заметить, что в данной статье перечислены аналоги современных оперативно-розыскных действий. После окончания такого дознания все материалы могли быть переданы мировому судье, который на их основании возбуждал уголовное преследование. Этим дознание того времени похоже на протокольную форму досудебной подготовки материалов. Некоторое сходство между современным дознанием по делам, по которым предварительное следствие обязательно и дознанием по УУС также имеет место. Так, ст. 258 УУС обязывала полицию «замещать судебного следователя во всех случаях, не терпящих отлагательства», не проводя, однако «формальных допросов», за исключением тех ситуаций, когда есть опасение, что человек, которого необходимо допросить, может умереть до прибытия следователя. Статья 260 УУС предусматривала, что по прибытии судебного следователя полиция передавала ему все производство и прекращала свои действия ... до получения особых о том поручений. Произведенное дознание, не подлежавшее передаче ни следователю, ни мировому судье, полиция представляла прокурору, который либо прекращал дознание, либо распоряжался о его дополнении, а в случае наличия признаков преступления или проступка передавал дело следователю или поручал полиции возбудить преследование перед мировым судьей (ст. 253 УУС).

В УПК РСФСР 1923 года имелась специальная глава VIII «О дознании». Хотя и не достаточно четко, дознание разделялось на деятельность по производству неотложных первичных действий по делам, по которым производство предварительного следствия обязательно и дознание,

---

<sup>1</sup> Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. II. Пг., 1915. Цит. по: Хрестоматия по уголовному процессу России. Автор-составитель проф. Э.Ф. Куцова. М., 1999. С. 231.

заменяющее предварительное следствие (ст. 98). От дознания, предусмотренного УПК РСФСР 1960 года дознание по УПК 1923 года отличалось тем, что надзор за дознанием осуществлял не прокурор, а следователь (с 1929 по 1933 г.), а также кругом органов дознания. К органам дознания относились органы милиции, Главного управления пожарной охраны НКВД (позднее – МВД) СССР, органы финансовой, санитарной, технической, торговой инспекций и инспекции труда по делам, отнесенным к их ведению, а также правительственные учреждения и должностные лица по делам «о незаконных действиях подчиненных им должностных лиц» (ст. 97). В отличие от дознания по УУС 1864 года, акты органов дознания имели одинаковое юридическое значение с актами предварительного следствия, если они были совершены в установленном законом порядке.

УПК РСФСР 1960 года достаточно четко определил две формы дознания: дознание по делам, по которым предварительное следствие обязательно и дознание по делам, по которым предварительное следствие не обязательно (ст. ст. 119 и 120). Перечни обеих категорий дел содержатся в ст. 126. Дела, по которым предварительное следствие обязательно, это, в основном, дела о тяжких и особо тяжких преступлениях, а также дела о преступлениях несовершеннолетних и лиц, страдающих психическими или физическими недостатками, препятствующими полноценному осуществлению защиты. Обе формы дознания являются процессуальной деятельностью, обе направлены на получение доказательств. Однако, между ними существует ряд известных различий, которые удобно продемонстрировать при помощи следующей таблицы.

<b>Критерии различий</b>	<b>Дознание по делам, по которым предварительное следствие обязательно</b>	<b>Дознание по делам, по которым предварительное следствие не обязательно</b>
<b>По целям</b>	Установление и закрепление следов преступления	Проведение предв. расследования в полном объеме
<b>По срокам</b>	Не более 10 суток. Продлению не подлежит	Один месяц. Может быть продлен.
<b>По полномочиям</b>	1. Только неотложные следственные действия. 2. Не может быть приостановлено или прекращено. 3. По окончании дело передается следователю.	1. Все следственные действия. 2. Может быть приостановлено или прекращено. 3. Оканчивается составлением обвинительного заключения.

Теперь целесообразно сравнить предварительное следствие и дознание по делам, по которым предварительное следствие не обязательно (расследование в полном объеме). Эти две формы предварительного расследования преследуют одну и ту же цель, проводятся по одним и тем же правилам за некоторыми исключениями. Исключения состоят в том, что при дознании потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители извещаются об окончании дознания и направлении дела прокурору, но материалы дела для ознакомления им не предоставляются. Кроме того, в отличие от следователя, орган дознания может лишь обжаловать указания прокурора, но не

приостанавливать их исполнение (ст. 120). В первоначальной редакции ст. 120 УПК 1960 г. содержался п.1, который не допускал участия в дознании защитника. В 1992 году этот пункт был отменен<sup>1</sup>, что существенно сблизило следствие и рассматриваемый вид дознания. Таким образом, именно дознание по делам, по которым предварительное следствие не обязательно и является упрощенной формой предварительного расследования.

В литературе можно встретить значительное количество критических высказываний по отношению к существованию дознания, которое полностью заменяет следствие. Так, А.М. Ларин полагал, что в данной форме необоснованно урезаны права личности, ограничена процессуальная самостоятельность органа дознания. Кроме того, А.М. Ларин считал недопустимым положение, при котором одним ведомством осуществляется и процессуальная деятельность и оперативно-розыскная. «При производстве дознания как расследования в полном объеме смешение оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности происходит с еще большей силой, когда тем и другим занимается одно и то же лицо, например, сотрудник уголовного розыска, заинтересованный в реализации своих «оперативных данных», привыкший к силовым методам воздействия и не склонный придавать значение таким «тонкостям», как гарантии прав личности.»<sup>2</sup>. Кроме того, некоторые ученые подчеркивают неэффективность данной формы. К примеру, В.И. Жулев считает, что данная форма «не имеет ни теоретического, ни практического оправдания. По существу она представляет собой то же предварительное следствие, но осуществляемое не следователями-профессионалами, что отрицательно сказывается на качестве расследования.»<sup>3</sup>. Несмотря на столь негативное к нему отношение, дознание по делам, по которым предварительное следствие не обязательно предусматривалось почти

<sup>1</sup> Закон РФ от 23 мая 1992 г. // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации, 1992, № 25, ст. 1389.

<sup>2</sup> Ларин А.М. Предварительное следствие. В кн. Уголовный процесс России. Лекции-очерки. М., 1997. С. 196.

<sup>3</sup> Жулев В.И. Законность и проблема процессуальной экономии. В сб. Проблемы предварительного следствия и дознания. М., ВНИИ МВД СССР, 1991. С. 8-9.

во всех проектах УПК, в том числе и в проекте УПК РФ, принятом в 1997 г. в первом чтении. Проект УПК 1997 г. предусматривал ряд существенных изменений, которые, на наш взгляд, превратили бы данный вид дознания в полноценную процессуальную форму упрощенного типа, а не урезанное следствие. Во-первых, ст. 255 проекта УПК 1997 г. сокращала срок дознания до 10 суток. Этот срок мог быть продлен прокурором до 20 суток. Постановление о возбуждении уголовного дела одновременно содержало и решение о признании потерпевшим или гражданским истцом. На протяжении всего дознания лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело обладало статусом подозреваемого. Постановление о привлечении в качестве обвиняемого и обвинительное заключение в этой форме заменялись постановлением об окончании дознания и направлении дела в суд. В этом постановлении должны были указываться обстоятельства совершения преступления, лицо, обвиняемое в его совершении и другие, установленные в ходе производства по делу обстоятельства (ч.1 ст. 259). С момента вынесения этого постановления лицо, в отношении которого оно вынесено, должно было признаваться обвиняемым (ч.2 ст. 259). Предусматривалось, что с материалами дела знакомятся обвиняемый, его защитник, а также, потерпевший, при его желании. Ничего не говорилось в проекте 1997 г. о правах представителя потерпевшего, гражданском истце, ответчике и их представителях. Говорилось лишь о том, что если дело было возбуждено по заявлению или сообщению граждан или должностных лиц организаций или их объединений, они уведомляются об окончании дознания и направлении дела в суд (ч. 6 ст. 259). Значительным упрощением можно было признать и положение, согласно которому утверждать итоговое постановление должен был не прокурор, а начальник органа дознания. Практические работники могут подтвердить, что на «посещения» надзирающего прокурора для получения различных санкций, продления сроков, уходит очень много времени. С другой стороны, правовая квалификация прокурора, как правило, на порядок выше, чем у начальника

органа дознания. В большинстве случаев начальник органа дознания не имеет высшего юридического образования, что ставит под сомнение добротность подобного контроля. Аналогичная норма, но уже применительно к протоколу, составленному по итогам протокольного производства, содержится и в проекте УПК 2000 года (ст. 254). Думается, что эта новелла требует испытания на практике, после чего можно будет говорить о ее плюсах и минусах. Обеспечение вручения обвиняемому постановления об окончании дознания и направлении дела в суд возлагалось по проекту 1997 г. на того же начальника органа дознания.

Нам представляется, что при всех указанных выше недостатках, данный вариант упрощенной формы производства предварительного расследования выглядит предпочтительнее ныне существующего, поскольку позволяет действительно упростить производство (совмещение в одном целого ряда трудоемких документов), не принося при этом в жертву процессуальные интересы участников. Кроме того, данная форма дознания с успехом могла бы заменить и протокольную форму досудебной подготовки материалов, как в редакции действующего УПК РСФСР, так и в редакции проекта УПК РФ 2000 г. И здесь преимущества дознания налицо: нет путаницы в определении правового статуса субъектов, как это имеет место при протокольной форме, а также не возникает вопросов по поводу доказательственного значения результатов данной деятельности. Производство в протокольной форме по проекту 2000 г. в итоге может оказаться более сложной формой, чем дознание, предусматривавшееся проектом УПК 1997 г. Во-первых, еще раз повторимся, что права потерпевшего и гражданского истца в протокольном производстве не защищены. Во-вторых, в случае признания подсудимым своей вины на судебном следствии, суд не сможет перейти к прениям сторон, и постановить приговор на основе доказательств, собранных на предварительном следствии, как это предусматривается ст.ст 275 и 315 проекта УПК 2000 г., поскольку следствие не проводилось и доказательства не собирались. Что касается

быстроты производства, то, к примеру, составление протокола допроса свидетеля займет не многим больше времени, чем составление протокола опроса очевидца и т.д.

В связи с этим мы предлагаем отказаться от досудебного производства в протокольной форме, предлагаемого в проекте 2000 г. и вернуться к дознанию, предложенному в проекте 1997 г.

Что касается дознания по делам, по которым предварительное следствие обязательно, то в обоих проектах (1997 г. и 2000 г.) его срок тоже сократился: с десяти суток до пяти. Кроме того, в проектах эта деятельность не называется дознанием, а именуется теперь деятельностью органов дознания по делам, по которым предварительное следствие обязательно (ст. 174 проекта 1997 г. и ст. 169 проекта 2000 г.). Представляется, что такое переименование призвано внести ясность и исключить путаницу в понимании различных терминов.

Подводя итог, хочется отметить, что проект УПК, принятый в первом чтении Государственной Думой в 1997 году, предусматривает одну из лучших конструкций предварительного расследования со времен Устава уголовного судопроизводства. Так, УУС 1864 года регламентировал деятельность, которую сейчас мы бы назвали оперативно-розыскной, предусматривал тайное проведение дознания. УПК РСФСР 1923 года страдал нечеткостью формулировок, ограничивал права личности, что «по наследству» перешло и в УПК РСФСР 1960 года. Еще раз подчеркнем, что все упрощение, предусмотренное ст. 120 УПК 1960 года заключается в различных урезаниях: прав потерпевшего, гражданского истца и ответчика, самостоятельности органа дознания. Реальных возможностей упрощения не предусмотрено. Проект 2000 года вообще заменяет дознание как деятельность, направленную на получение доказательств, досудебным производством в протокольной форме - деятельностью, имеющей целью «прояснить ситуацию» в обывательском смысле слова, а не собрать доказательства. Мы выступаем за упразднение совершенно не вписывающейся в рамки действующего УПК протокольной формы досудебной подготовки материалов и замену ее усовершенствованной формой дознания.

#### §4. *Иные формы упрощенных производств.*

В современном российском уголовном процессе предусмотрены далеко не все известные процессуальные формы упрощенного типа. Некоторые формы, не регламентированные действующим УПК, содержались в Уставе уголовного судопроизводства 1864 года и (или) в УПК РСФСР 1923 года. Другие, к примеру, сделки о признании вины, вообще никогда не были известны российскому процессу. Для нас изучение этих форм имеет не только исторический интерес. Многие из них предлагается внедрить в наш уголовный процесс сегодня. В этом параграфе мы рассмотрим историю и перспективы таких форм упрощенных производств, как заочное производство, производство в порядке судебного приказа, производство в дежурной камере народного суда.

Одним из самостоятельных видов процессуальных форм упрощенных производств является заочное производство. Под заочным производством в литературе, как правило, понимается производство без участия подсудимого (обвиняемого). Однако, Устав уголовного судопроизводства 1864 года и производство без участия обвинителя рассматривал как вид заочного производства (ст.135 УУС). Как пояснялось в комментарии к УУС, исходя из права обвиняемого, при известных условиях не являться по вызову суда, логично освободить и обвинителя, в тех случаях, когда последний не видит необходимости в своем участии при разбирательстве<sup>1</sup>. Нам представляется, что отсутствие в процессе обвинителя или иных представителей стороны обвинения не делает судопроизводство *заочным* в том смысле, в котором этот термин принято понимать в научной литературе последних восьмидесяти лет. Кроме того, с точки зрения принципа состязательности процесса, провозглашенного Конституцией РФ и активно поддерживаемого Конституционным Судом РФ, отсутствие в разбирательстве представителей стороны обвинения приводит к отсутствию спора как такового, и, следовательно, ведет к прекращению дела, между тем, как отсутствие в

<sup>1</sup> Устав уголовного судопроизводства по сост. на 1 декабря 1898 года с поставейными материалами. Комментарий к ст. 135. С. 171.

разбирательстве подсудимого, с учетом принципа презумпции невиновности, к прекращению правового спора не приводит. Отсутствие в процессе обвинителя не приводит и к каким-либо существенным изменениям в правилах ведения производства, а значит, не позволяет нам назвать заочное производство в таком виде самостоятельной процессуальной формой.

Итак, мы определились, что, говоря о заочном производстве, мы будем иметь в виду процессуальную форму, предполагающую в определенных случаях и на определенных условиях производство в суде без участия (присутствия) центральной фигуры процесса – подсудимого (обвиняемого).

Теперь необходимо представить доводы, которые позволяют нам считать заочное производство самостоятельным видом производства, а его правила – самостоятельной процессуальной формой такого производства.

Дело в том, что одним из базовых принципов процесса является принцип состязательности, который предполагает наличие, как минимум, двух состязającychся сторон. Отсутствие одной из них, то есть, подсудимого, как уже говорилось, не ведет к прекращению дела, но привносит в состязательность некоторую специфику, когда обвинитель состязается с тем, кого нет, пытаясь опровергнуть презумпцию его невиновности. О равенстве прав сторон в процессе, в котором одна из сторон отсутствует, также говорить не приходится. В таких общих условиях судебного разбирательства, как устность и непосредственность появляются изъятия, вызванные отсутствием подсудимого.

Уже перечисленных особенностей достаточно для того, чтобы признать заочное производство самостоятельным видом производства, а если учесть, что они порождают появление новых, специфичных только для заочного производства правил, то мы можем с полной уверенностью утверждать, что имеем дело с самостоятельной уголовно-процессуальной формой.

Однако не всякое производство без участия обвиняемого является заочным производством. Необходимо отличать самостоятельную процессуальную форму заочного производства от просто производства без

участия обвиняемого, проводимого в обычной форме. Какие черты характеризуют заочное производство, именно как самостоятельную форму, мы определим далее на конкретных примерах из уголовно-процессуального законодательства разных лет.

Еще один вопрос, который требует разъяснения: почему мы относим заочное производство к разряду именно упрощенных производств. Может быть эта проблема и не появилась бы на страницах настоящей работы, если бы один из современных исследователей проблем заочного производства Х.У. Рустамов, разработавший проект закона «О заочном разбирательстве уголовных дел», не отнес бы заочную модель правосудия к форме судопроизводства с усиленными процессуальными гарантиями<sup>1</sup>, наряду с таким производством, как, например, производство в суде присяжных. Изложенная позиция Х.У. Рустамова заставляет нас подробнее остановиться на обосновании принадлежности заочного производства именно к группе упрощенных производств.

Известно, что упрощенное производство предполагает отказ законодателя от некоторых гарантий прав личности «в обмен» на ускорение, удешевление (и др.) процесса. И в Уставе уголовного судопроизводства и в УПК РСФСР 1923 года основным условием заочного разбирательства являлось обвинение в совершении подсудимым преступления небольшой степени тяжести, за которое не могло быть назначено суровое наказание (ст.ст. 133 и 583 УУС, ст.ст. 351-359 УПК РСФСР 1923 г.). Такой же критерий указан и в ст. 246 действующего УПК. В первой главе настоящей работы мы выяснили, что небольшая степень тяжести совершенного преступления является материальным основанием для конструирования уголовно-процессуальных форм именно *упрощенного* типа. В Рекомендации № 6 R (87) 18 Комитета министров Совета Европы относительно упрощения правосудия именно в разделе III «Упрощение обычных судебных процедур» говорится о случаях, когда суд может слушать дела и выносить по

---

<sup>1</sup> См.: Рустамов Х.У. Указ. соч. С. 291-293.

ним решения в отсутствие обвиняемого<sup>1</sup>. Зарубежное законодательство также относит заочное производство к упрощенному типу производств<sup>2</sup>. И действительно, если мы проанализируем условия проведения заочного производства вместо производства с участием подсудимого, то приходим к выводу, что заочное производство *допускается* (запомним: норма диспозитивна) для того, чтобы не тратить средства и время на повторное приглашение и ожидание участников, чтобы не отрывать от дел самого подсудимого, когда это возможно, то есть, чтобы упростить процедуру судебного разбирательства. Те же гарантии, которые предоставляются подсудимому при заочном производстве, носят компенсационный характер и не являются самоцелью при конструировании данной уголовно-процессуальной формы.

Таким образом, одной из главных целей существования формы заочного производства можно считать ускорение процесса. При определенных условиях можно признать, что заочная модель осуществления правосудия ведет и к некоторому удешевлению судопроизводства<sup>3</sup>, хотя в данном случае это не главная цель. Все это позволяет нам не согласиться с мнением Х.У. Рустамова и отнести заочное производство к производствам упрощенного типа.

На разных исторических этапах условия и порядок заочного производства при многочисленных сходствах все же существенно различались, поэтому есть смысл проследить эволюцию данной формы, ее современное состояние и перспективы развития.

Устав уголовного судопроизводства предусматривал два порядка заочного производства: у мировых судей и в окружных судах. Эти порядки мало чем отличались, однако небольшие различия были. Мировые судьи могли выносить заочные приговоры лишь по делам о преступлениях, за которые полагалось наказание не свыше ареста (ст. 139), а если обвиняемый не являлся на рассмотрение дела о преступлении, за которое могло быть назначено

<sup>1</sup> См.: Рекомендация Комитета министров государствам-членам №6 R (87) 18, от 17 сентября 1987 // Российская юстиция, 1997, № 8. С. 2-5.

<sup>2</sup> См.: Волгинская О.В. Указ. соч. С. 61-62.

<sup>3</sup> См.: Рустамов Х.У. Заочное правосудие: реальность и перспективы // Российская юстиция, 1997, № 8. С. 42.

наказание более строгое, чем арест, то мировой судья «отлагал суждение о наказании» и разрешал лишь гражданский иск по правилам гражданского судопроизводства (ст.134). Обязательным условием заочного разбирательства являлось то, что обвиняемый был надлежащим образом уведомлен о времени заседания, и у него отсутствовали непреодолимые препятствия для явки в суд (ст. 136). Приговор, вынесенный в отношении обвиняемого, опоздавшего к началу судебного разбирательства, но успевшего до его окончания, не считался вынесенным заочно, а обвиняемый «допускался к словесным объяснениям» (ст. 137). Копия заочного приговора в обязательном порядке направлялась обвиняемому (ст. 138). Если приговор не удовлетворял обвиняемого, он имел право в течение двух недель со времени вручения копии приговора подать этому же мировому судье отзыв о новом рассмотрении дела (ст. 139). В случае вторичной неявки обвиняемого, приговор оставался в силе, а на обвиняемого налагалось денежное взыскание не свыше 25 рублей (ст. 141). На новое судебное разбирательство могли приглашаться и новые свидетели. Те же, которые уже были допрошены, вызывались для передопроса по усмотрению мирового судьи (ст. 140). При повторном рассмотрении дела в мировом суде использовалось три вида доказательств: новые доказательства, доказательства, вновь представленные сторонами, а также показания, «записанные в протокол при заочном разбирательстве» (ст. 141<sup>2</sup>).

Заочное производство в окружных судах отличалось всего двумя моментами. Во-первых, заочные приговоры могли выноситься лишь за преступления, за которые в законе были определены наказания, не соединенные с лишением или ограничением прав состояния (ст. 834<sup>1</sup> и 583), а, во-вторых, поскольку, производству в окружных судах предшествовало предварительное следствие, допускалось использование в качестве доказательств протоколов показаний обвиняемого, данных им на предварительном следствии (ст. 834<sup>2</sup>).

Если отследить тенденции развития заочного производства в дореволюционной России, то необходимо отметить, что заочное производство у

мировых судей было предусмотрено еще в первоначальной редакции УУС. Форма заочного производства в окружных судах была введена лишь в 1888 г.<sup>1</sup> Таким образом, можно сделать вывод, что более чем двадцатилетняя практика проведения заочных разбирательств в мировых судах подтвердила целесообразность и полезность данной процессуальной формы.

Говоря о заочном производстве в уголовном процессе РСФСР, необходимо отметить, что с самого начала формирования советского уголовного процесса ему не было свойственно требование обязательного участия обвиняемого в рассмотрении его дела судом. Еще Постановлением НКЮ от 23 июля 1918 года «Об организации деятельности местных народных судов» (ст. 21) было предусмотрено, что неявка обвиняемого без уважительных причин не останавливает разбора дела, если только его явка не будет признана судом обязательной. В случае рассмотрения дела в отсутствие обвиняемого, на суд возлагалась обязанность вручить обвиняемому копию приговора<sup>2</sup>. УПК РСФСР 1923 года также содержал нормы, допускавшие производство в отсутствие обвиняемого, однако, ошибочно было бы предполагать, что все случаи судебных разбирательств без обвиняемых проходили в процессуальной форме заочного производства. Именно такую точку зрения высказывает Т.В. Трубникова<sup>3</sup>. Она перечисляет следующие случаи рассмотрения дела в отсутствие подсудимого в форме заочного производства:

- а) по делам о преступлениях, за которые не может быть назначено наказание в виде лишения свободы;
- б) по прочим делам, в случае явно выраженного согласия подсудимого;
- в) если доказано, что подсудимый уклонился от вручения повестки в суд или скрывается от суда.

Однако условием для вынесения заочного приговора в смысле главы XXVI УПК РСФСР 1923 года являлось только первое из перечисленных

<sup>1</sup> См.: ПСЗ, собр. 3, т. VIII, № 5009.

<sup>2</sup> См.: Трубникова Т.В. Упрощенные судебные производства в уголовном процессе России. Дис.... к. ю. н., Томск, 1997. С. 131.

<sup>3</sup> См.: там же.

оснований – совершение преступления, за которое не предусматривалось наказание в виде лишения свободы. Почему же основания, перечисленные в пунктах «б» и «в» (пункты 1 и 2 ст. 265 УПК РСФСР 1923 г.) не являлись основанием для заочного производства? Еще в 1924 году П.И. Люблинский проводил различие между заочным производством и производством в отсутствие подсудимого. Дело в том, что по ст. 143 УПК РСФСР 1923 г. от каждого лица, привлеченного к дознанию (ст. 103) или к следствию (ст. 143) отбиралась подписка о явке в суд, а по делам, влекшим лишение свободы, могло применяться взятие под стражу (ст.ст. 102 и 158). Таким образом, очевидно, что явка в суд по таким делам для обвиняемого являлась обязательной всегда. Вопрос мог ставиться не об обязательности явки подсудимого, а о возможности слушания дела в его отсутствие. По делам, влекущим наказание ниже лишения свободы, неявка подсудимого не препятствовала рассмотрению о нем дела, если другие стороны высказывались в пользу слушания его, при этом, независимо от того, являлась ли причина неявки уважительной или нет. Именно в этих случаях приговор являлся заочным (ст. 351). Подсудимому, осужденному заочно, предоставлялось право подать отзыв о новом слушании дела, но при этом, он должен был доказать уважительность причин, вызвавших его неявку (ст. 353), что в сравнении с Уставом уголовного судопроизводства было новшеством.

Рассмотрение дела в отсутствие подсудимого в случаях, указанных в п.п. 1 и 2 ст.265 не делало приговор заочным и не допускало возможности принесения отзыва (ст.351, п.1). В этих случаях приговор, вынесенный судом, мог быть обжалован подсудимым лишь в кассационном порядке<sup>1</sup>. Таким образом, УПК РСФСР 1923 г. предусматривал одно основание для проведения заочного производства и вынесения заочного приговора – совершение преступления, за которое не предусмотрено наказание в виде лишения свободы. Однако, судебная практика того времени еще больше ограничивала

<sup>1</sup> См.: Люблинский П.И. Упрощенные порядки процесса по УПК // Право и жизнь, 1924, кн. 10. С. 67-68.

возможность вынесения заочных приговоров, требуя обязательного отложения заседания в тех случаях, когда повестка не была вручена обвиняемому своевременно<sup>1</sup>. Причем и в этом случае судья мог не проводить заочного разбирательства и признать явку подсудимого обязательной. Так же как и по УУС, не считался заочным приговор, постановленный в случае, когда подсудимый явился в суд после открытия заседания, но до вынесения приговора и был допущен к даче объяснений. Как и по УУС, подсудимый имел право подать отзыв на заочный приговор. Представляется целесообразным сравнить право на подачу отзыва по УУС и по УПК 1923 года.

<p style="text-align: center;"><b>УСТАВ</b> уголовного судопроизводства 1864 года (по состоянию на 1 декабря 1898 г.)</p>	<p style="text-align: center;"><b>УПК РСФСР</b> 1923 года</p>
<p>Обвиняемому не надо доказывать уважительность причин неявки</p> <p>Сокращенный порядок вторичного разбирательства: вновь приглашались только лица, необходимость присутствия которых признавал суд.</p>	<p>Обвиняемому необходимо было доказать уважительность причин неявки. В противном случае выносилось определение об оставлении в силе заочного приговора</p> <p>Вторичное разбирательство проводилось в той же форме, что и заочное.</p>

<sup>1</sup> См.: там же.

<p>Повторное разбирательство проводилось единолично мировым судьей или окружным судом, то есть, состав был тот же. Принцип непрерывности нарушался, но все доказательства воспринимались одним составом суда. —</p>	<p>В народном суде народные заседатели менялись и, таким образом, первый раз дело слушалось в одном составе, а второй раз — в другом, то есть, единство между первым и вторым процессами или упрощение второго разбирательства не было возможно.</p>
---	--

Кроме того, интересно было бы выяснить вопрос о допустимости вынесения во вторичном производстве приговора более строгого, чем в заочном рассмотрении, то есть, как мы сейчас бы сказали, допустимости поворота к худшему. Ни УУС, ни УПК РСФСР 1923 года не регламентирует этот вопрос. Однако дореволюционная судебная практика не признавала в данном случае правила о запрете поворота к худшему. Решения Общего Собрания Правительствующего Сената № 51 за 1872 год и № 200 за 1873 год указывают, что «увеличение наказания против определенного заочным приговором, при разбирательстве дела мировым судьей вновь по отзыву подсудимого, не составляет нарушения закона»<sup>1</sup>. Статья 424 УПК РСФСР 1923 г., а также Постановления 20-го (1928 г.) и 24-го (1929 г.) Пленумов Верховного суда СССР закрепляли и проводили в жизнь правило о недопустимости поворота к худшему для приговоров суда, обжалованных в кассационном порядке подсудимым или его защитником<sup>2</sup>. Разрешения вопроса о соотношении тяжести заочного приговора суда и приговора, вынесенного после вторичного разбирательства, мы не находим.

Критикуя порядок проведения вторичного разбирательства, предусмотренный УПК РСФСР 1923 г., П.И. Люблинский отдавал

<sup>1</sup> УУС по сост. на 1 декабря 1898 года, комментарий к ст. 139. С. 174.

<sup>2</sup> УПК РСФСР. М., 1947. С. 99, 179.

предпочтение форме, установленной в УУС. Действовавший УПК, по его мнению, открывал подсудимому широкую возможность для злоупотреблений: «Сам обвиняемый или кто-либо из его близких может анонимно присутствовать при первом разбирательстве дела, предварительно учесть все данные на судебном следствии показания и соответственно с ними подготовиться ко второму разбирательству. Если дело для него повернулось в благополучную сторону, он может выступить как запоздавший и дать свои объяснения (ст. 351 п. 2); если дело клонится в неблагоприятную сторону – он выждет приговора и будет спекулировать на то, что к новому разбирательству не явится частный обвинитель или кто-либо из существенных свидетелей, и таким образом, обвинение будет ослаблено. Подыскать *post factum*, уважительное обоснование к неявке на первое разбирательство, не так уже бывает трудно. В результате может создаться недостойная правосудия спекуляция на утомлении других сторон и свидетелей»<sup>1</sup>.

Такого рода несовершенства процессуальной формы заочного производства, нецелесообразность ее существования наряду с процессуальной формой разрешения дел в порядке судебного приказа привели к принятию Постановления ВЦИК и СНК РСФСР от 4 мая 1933 г., которым отменялся раздел I «О заочных приговорах» главы XXVI УПК<sup>2</sup>. В УПК остались статьи 265 и 266, допускавшие в некоторых случаях производство без участия подсудимого, но они, как мы уже выяснили, не представляли собой самостоятельной особой процессуальной формы.

В современном уголовном процессе России процессуальной формы заочного производства не предусмотрено. Статья 246 УПК РСФСР предусматривает лишь некоторые элементы заочного производства. Так, разбирательство дела в отсутствие подсудимого допускается лишь в исключительных случаях, если это не препятствует установлению истины по делу:

<sup>1</sup> Люблинский П.И., там же. С. 69.

<sup>2</sup> См.: СУ № 31, ст. 107.

1) когда подсудимый находится вне пределов СССР и уклоняется от явки в суд;

2) когда по делу о преступлении, за которое не может быть назначено наказание в виде лишения свободы, подсудимый ходатайствует о разбирательстве дела в его отсутствие.

В любом из этих случаев суд вправе признать явку подсудимого обязательной. Статья 263 допускает разбирательство дела в отсутствие подсудимого, нарушившего порядок и удаленного из зала судебного заседания. По юридическим последствиям вынесение приговора в отсутствие обвиняемого ничем не отличается от вынесения приговора в его присутствии. Почти ничего нового не предлагает на этот счет и проект УПК. Отличия заключаются лишь в том, что по ст. 288 проекта рассмотрение дела может проходить без участия подсудимого, обвиняемого в совершении преступления небольшой тяжести (то есть, максимальная санкция - до 2-х лет лишения свободы, а не вообще - лишение свободы), а также в том, что дело может быть рассмотрено без подсудимого в апелляционной инстанции в случае заявления им ходатайства об этом. Кроме того, ч.1 ст. 288 проекта УПК 1997 г. предусматривает, что при отказе подсудимого, содержащегося под стражей, явиться в судебное заседание суд вправе рассмотреть дело в его отсутствие с обязательным участием защитника. Это положение проекта уже подверглось критике. Так, Т.В. Трубникова, на наш взгляд, совершенно справедливо считает, что в данном случае защитник как бы «навязывается» обвиняемому, что ведет к ограничению прав последнего<sup>1</sup>. Однако, некоторые ученые выступают за введение в УПК отдельного раздела, содержащего бы нормы, регламентирующие заочное производство. Как нами уже отмечалось, Х.У. Рустамов предложил проект закона «О заочном разбирательстве уголовных дел»<sup>2</sup>. Вот его основные положения:

<sup>1</sup> См.: Трубникова Т.В. Указ. соч. С. 224-225

<sup>2</sup> См.: Рустамов Х.У. Указ. соч. С. 291-293.

1) наличие письменного согласия подсудимого на рассмотрение в его отсутствие дела, за которое не может быть назначено наказание в виде лишения свободы;

2) надлежащее уведомление подсудимого о месте и времени судебного заседания;

3) неосуществление заочного производства в отношении лиц, страдающих физическими и психическими недостатками, не владеющих языком судопроизводства и несовершеннолетних;

4) право защитников и законных представителей с согласия подсудимого участвовать в суде;

5) постановление приговора в рамках ст. 300-319 УПК;

6) право подсудимого, потерпевшего, их защитников и законных представителей обжаловать заочный приговор;

7) представление двухнедельного срока [находящимся] в пределах Российской Федерации и месячного срока [находящимся] за ее пределами для кассационного обжалования заочного приговора;

8) право подачи отзыва подсудимым в течение двух недель с момента получения копии заочного приговора.

Что касается подпункта 8), то статьями 8, 9 и 10 проекта рассматриваемого закона предусматривается право подсудимого, который скрывался или уклонялся от явки в суд, подать отзыв о новом рассмотрении дела в суд, постановивший приговор. Что интересно, таким правом, по мнению автора проекта, не должен обладать подсудимый, который обратился с ходатайством (заявлением) о заочном рассмотрении дела. Новое разбирательство допускается, если будет установлено, что подсудимый не явился в суд по уважительной причине. При новом разбирательстве суд (судья) допрашивает лишь лиц, показания которых носят существенный характер. При вторичной неявке подсудимого без уважительных причин состоявшийся заочный приговор оставляется в силе.

Представляется, что данный проект включает в себе практически те же положения, которые мы находим в УУС. Однако логика УУС была направлена на сокращение, ускорение производства, а рассмотренный нами проект, на наш взгляд, не содержит признаков, которые позволили бы отнести его к упрощенной форме производства, а содержит лишь ничем не оправданные усложнения и гарантии. Так, лицо, которое уклонялось или скрывалось от суда имеет право на подачу отзыва о новом рассмотрении дела, а лицо, которое не смогло доказать уважительность причин своего отсутствия, такого права не имеет. Кроме того, предусматривается заочное производство лишь по делам о преступлениях, за которые не предусматривается лишение свободы, а по проекту УПК – по делам о преступлениях, небольшой тяжести, что с точки зрения тенденции к упрощению производства более предпочтительно.

Однако прежде чем говорить о несовершенствах или достоинствах законопроектов о заочном производстве, следует выяснить: необходимо ли оно современному уголовному процессу России? Поскольку судьи уже высказали свое положительное отношение к заочному производству<sup>1</sup>, на этот вопрос мы попросили ответить практических работников: адвокатов и сотрудников прокуратур. Им было предложено заполнить анкеты (см. Приложение 1). Анкетированные по желанию могли указать свои фамилию, имя, отчество и возраст. Результаты оказались для нас довольно неожиданными. Несмотря на то, что практически 100% авторов научных публикаций в той или иной форме поддерживают идею введения формы заочного производства, около 40 % прокуроров (включая заместителей и помощников) и 50% адвокатов отвергли это предложение. В качестве аргументов были высказаны следующие мнения: *заочное производство не окажет на подсудимого должного воспитательного воздействия, приведет к нарушению прав подсудимого, нарушит правила непосредственности и устности заседания, а также, позволит подсудимому выразить свое неуважение суду.* Интересно, что среди высказавшихся против

<sup>1</sup> См.: Постановление II Всероссийского съезда судей «О ходе судебной реформы в Российской Федерации» // Советская юстиция, 1993, № 16. С. 7.

заочного производства преобладают женщины (они, как правило, не указали свой возраст) и мужчины старше 35 лет, т.е., опытные практики с большим стажем работы. Этому есть свое объяснение: женщины – традиционно консервативная часть населения, а у юристов со стажем достаточно сильна инерция мышления, так как любые перемены могут нарушить годами отлаженные механизмы работы. В то же время, 40% прокуроров, 50% адвокатов высказались за введение института заочного производства. По их мнению, нет смысла приглашать на разбирательство подсудимого, который этого не желает. Кроме того, многие практики посчитали, что эта мера ускорит и упростит процесс<sup>1</sup>. В личной беседе сотрудники прокуратуры Оренбургской области и районных прокуратур не раз сетовали на то, что у них скопилось большое количество дел, практически готовых к рассмотрению в суде, но приостановленных ввиду того, что обвиняемый скрылся. Такое положение, во-первых, существенно затрудняет возмещение ущерба, причиненного потерпевшим и гражданским истцам, а, во-вторых, отдалает тот момент, когда государство даст официальную оценку содеянному. Обо всех отрицательных моментах такого промедления уже говорилось в начале этой главы. Противники введения формы заочного производства могут возразить: подобная практика приведет к злоупотреблениям со стороны правоохранительных органов. Дескать, на следствии можно так запугать человека, что он подпишет любое ходатайство, даже о рассмотрении дела в его отсутствие. Однако, как нам представляется, довольно несложно продумать порядок, при котором судья будет иметь стопроцентную уверенность в том, что подсудимый отказывается от участия в процессе добровольно. Большинство адвокатов самостоятельно (вопрос об этом не ставился) указали, что такую же уверенность должен иметь и защитник. Помимо подписанного заявления можно предусмотреть личную беседу судьи с подсудимым, находящимся под стражей. В тех же случаях, когда обвиняемый скрывается от правосудия, рассмотрение дела в его отсутствие, то

---

<sup>1</sup> Справедливости ради надо заметить, что не все адвокаты и далеко не все прокуроры сразу поняли, о чем идет речь. Понадобилось дополнительное разъяснение смысла и содержания предложений.

есть заочно, будет своего рода процессуальной санкцией за его нежелание предстать перед судом. Таким образом, предусмотреть механизм гарантий прав личности при заочном производстве вполне реально. Весь вопрос заключается в том, с какой целью и в каком виде мы введем эту процессуальную форму. Итак, представляется, что единственная цель, которая может преследоваться при введении данной процессуальной формы – ускорение, вернее, не торможение процесса. По каким делам допустимо производство в заочной форме? Считаем, что производство без участия подсудимого возможно во всех случаях, когда он об этом ходатайствует, независимо от тяжести возможного наказания, поскольку, участвуя в процессе, подсудимый реализовывает свои права, и обязывать кого-либо реализовывать свои права, по меньшей мере, абсурдно. Любой подсудимый, насильно доставленный на процесс, не будет способствовать установлению обстоятельств дела, либо поведет себя так, что суд будет вынужден удалить его. Принцип состязательности при этом не страдает: сторона могла активно защищаться, но она предпочла пассивную защиту, то есть, оставила обвинителя одного опровергать презумпцию невиновности подсудимого. Допустимо ли заочное производство в отношении лиц, скрывшихся от правосудия после предъявления им обвинения? Еще раз выскажем свою позицию: думаем, что допустимо, поскольку польза от такого производства перекрывает все опасения по поводу возможного нарушения чьих-либо прав. При этом целесообразно было бы предусмотреть участие защитника скрывающегося лица. Часто разрешение уголовного дела связано и с рассмотрением гражданского иска, поэтому ставить вопрос о компенсации материального ущерба в зависимости от того, можно найти обвиняемого или нет, несправедливо по отношению к потерпевшим и гражданским истцам. Возможно, ли повторное рассмотрение дела, если подсудимый пожелает явиться и представить новые доказательства? Да, возможно, но оно должно проводиться в упрощенной форме и заключаться в непосредственном исследовании только новых доказательств и вынесении нового решения на

основе этих доказательств и материалов заочного разбирательства. Только при такой форме заочное рассмотрение будет достигать своей цели – ускорения процесса. Повторное рассмотрение по принципу «словно заочного приговора вовсе не существовало»<sup>1</sup> обесмыслит идею заочного производства как вида ускоренного производства. Кроме того, решая вопрос о необходимости существования рассмотренной нами уголовно-процессуальной формы, важно следить за тем, чтобы данная форма не дублировала какую-либо другую форму ускоренного производства, вводя путаницу и лишнюю пестроту в уголовный процесс. Тот факт, что 60 % от числа опрошенных прокуроров и половина опрошенных адвокатов не поддерживают идею введения заочного производства не должен смущать законодателя. Мнение практиков – лишь ориентир, но не истина в последней инстанции. Достаточно вспомнить, что подавляющее большинство прокуроров возражало и против введения суда присяжных, а некоторые занимают такую позицию и по сей день. Между тем суд присяжных достаточно успешно функционирует уже около девяти лет.

Еще одной формой упрощенного производства в дореволюционной России и Советской России первых десятилетий являлся институт разрешения дел судебным приказом. Ни действующий УПК, ни проект не предусматривают данной процессуальной формы. Однако в последнее время вопрос о возвращении судебных приказов в наш процесс не раз поднимался на страницах научных работ. В связи с этим будет уместным проанализировать эффективность данного производства в прошлом и высказать собственную точку зрения на его перспективы.

Несмотря на то, что институт судебного приказа получил широкое распространение в некоторых европейских странах еще в XIX веке, в России он был введен согласно закону от 15 июня 1912 г. «О преобразовании местного суда». В литературе того времени и современных научных работах достаточно подробно рассматривался порядок производства в данной форме<sup>2</sup>, поэтому

<sup>1</sup> См.: Трубникова Т.В. Там же. С. 224-225.

<sup>2</sup> См., например: Викторский С.И. Указ. соч. С. 417-418; Трубникова Т.В. Указ.соч. С. 125-126 и др.

позволим себе лишь вкратце остановиться на основных требованиях, составляющих содержание производства, оканчивавшегося вынесением судебного приказа. Рассматриваемая процессуальная форма применялась для разрешения дел о проступках, за которые грозило денежное взыскание или пеня не свыше 50 рублей или арест до 15 дней. Доказательства обвинения должны были полностью убеждать судью в виновности обвиняемого. По рассматриваемому делу не должен был подаваться гражданский иск, а само дело не должно было относиться к делам частного обвинения, поскольку это создавало бы возможность примирения сторон, что противоречит смыслу существования института судебного приказа. Обвиняемый не вызывался в суд, но о сроках рассмотрения таких дел делались объявления, и если обвиняемый оказывался в зале, то суд допускал его к даче объяснений. Вынесению судебного приказа предшествовал так называемый доклад дела, а собственно судебный приказ выносился по форме приговоров. В таком приказе указывалось право осужденного в семидневный срок просить о проведении полноценного судебного разбирательства, иначе приказ вступал в законную силу.

Как уже говорилось, институт судебных приказов был введен в 1912 году. Однако еще в начале века высказывались опасения и прямые предостережения против введения данной процессуальной формы. Прежде всего, следует обратить внимание на название этого института. В Европе он именовался несколько иначе: *карательный приказ* (Amtrichterlichen Strafbefehl), что уже предопределяло обвинительную направленность производства. В России также не выносились оправдательных судебных приказов, поскольку одним из условий, дававших право судье разрешить дело приказом, была его убежденность в виновности обвиняемого. Кроме того, по мнению И.В. Михайловского институт судебных приказов не мог достигнуть ни одной из поставленных перед ним задач. В частности, при наличии процессуальной формы заочного производства, избавлявшей обвиняемого от стеснений и

задержек, связанных с явкой в суд, введение судебных приказов теряло всякий смысл. При этом, заочное производство содержало в себе явное преимущество – *судебное разбирательство* дела, отвечавшее основным принципам уголовного процесса. Что же касается ускорения процесса, то, как справедливо отмечалось, «судебные приказы лишь тогда смогли бы способствовать быстроте репрессии, если бы ни один из обвиняемых не требовал судебного разбирательства дела»<sup>1</sup>. А, поскольку, предполагалось, что подавляющее число судебных приказов будет обжаловаться, введение этого института, по выражению И.Я. Фойницкого прибавит лишнюю стадию разбора дела в первой инстанции и, следовательно, поведет не к ускорению, а к замедлению процесса<sup>2</sup>. Следует отметить, что закон 1912 года не содержал требования, согласно которому повторное рассмотрение дела после обжалования судебного приказа должен осуществлять другой судья. В связи с этим, повторное рассмотрение дела тем же судьей в любом случае несло определенную негативную нагрузку: либо судья будет во что бы то ни стало доказывать, что он был прав при вынесении приказа, либо он изменит свое решение, умалив тем самым авторитет судебной власти.

Так или иначе, но за два года до начала Первой Мировой войны не удалось в полной мере на практике оценить эффективность судебных приказов, этих «приговоров на авось», как их называл И.В. Михайловский.

Производство в порядке судебного приказа было известно и УПК РСФСР 1922 года. Следует отметить, что этот порядок неоднократно подвергался изменениям в 1924, 1926, 1933 годах. Формально он просуществовал до принятия нового УПК, но пик производства в данной процессуальной форме приходится на 20-е годы.

Первоначально порядок рассмотрения дел при судебных приказах имел лишь несколько существенных отличий от порядка, предусмотренного законом 1912 года. В частности, судья не был ограничен в выборе наказания и

<sup>1</sup> Михайловский И.В. Там же. С. 15.

<sup>2</sup> См.: Фойницкий И.Я. Курс уголовного процесса. Т.2. С. 514.

его размера, право требовать судебного разбирательства было только у тех обвиняемых, которые не ходатайствовали о применении данного порядка, а само производство в порядке судебного приказа допускалось при «явной бесспорности нарушения» (ст.366 УПК). Подавляющее большинство судебных приказов обжаловалось подсудимыми, которые требовали производства в общем порядке. В связи с этим, производство в порядке судебного приказа из упрощенного превращалось в достаточно сложную и громоздкую процедуру. Законодатель несколько раз пытался исправить положение, однако каждая последующая попытка приводила к еще большему усложнению. Так, 15 апреля 1924 года НКЮ издает циркуляр, согласно которому от лица, осужденного судебным приказом, и требующего в отношении себя полноценного судебного разбирательства, требовалось внести судебный залог в размере присужденного штрафа или в виде определенного эквивалента принудительных работ. Это нововведение подверглось критике, так как лица различного достатка оказывались в неравном положении. Следующая попытка усовершенствовать данный вид производства была предпринята на 2-й сессии ВЦИК XI созыва, когда было принято Постановление «О дополнениях и изменениях уголовно-процессуального кодекса РСФСР» от 16 октября 1924 года<sup>1</sup>. Этим Постановлением, во-первых, был утвержден циркуляр НКЮ от 15 апреля 1924 г., а, во-вторых, осужденный лишался права требовать рассмотрения дела в общем порядке, а получал право лишь обжаловать приказ в порядке кассации.

В итоге, процессуальная форма производства в порядке судебного приказа перестала достигать своих целей и постепенно отмирала без формальной ее отмены законодателем. С принятием Конституции СССР 1936 г., и Закона «О судоустройстве Союза ССР, союзных и автономных республик» 1938 г. указанная процессуальная форма потеряла юридическую силу.

Как уже отмечалось, на сегодняшний день ни действующий УПК, ни проект, принятый в первом чтении Государственной Думой в 1997 году не

---

<sup>1</sup> СУ, 1924, №78, ст. 784.

предусматривают производства в порядке судебного приказа. Однако, это не означает, что идея возрождения данного вида производства не рассматривается в современной науке. Так, Ю.К. Якимович предлагал судебный приказ в качестве основной формы разрешения дел с протокольной формой досудебной подготовки материалов. В качестве условий разрешения дел судебным приказом он предлагал следующие:

1) признание вины и согласие лица, в отношении которого ведется производство;

2) согласие потерпевшего и государственного обвинителя;

3) отсутствие у судьи сомнений в достаточности материалов и непротиворечивости содержащихся в них данных;

4) у судьи имеются разумные основания полагать, что в данном конкретном случае можно ограничиться наказанием в виде штрафа.

Когда не удовлетворено хотя бы одно из четырех условий, заседание проводится в обычном порядке<sup>1</sup>. Т.В. Трубникова разработала проект данного института более детально и предложила посвятить ему в новом УПК целую главу «Производство в порядке судебного приказа». По мнению автора в нее должны быть включены следующие положения, определяющие круг дел, по которым возможно производство в данной форме и условия, соблюдение которых необходимо:

а) только дела небольшой и средней тяжести;

б) проведение предварительного расследования;

в) полное признание обвиняемым своей вины;

г) убежденность прокурора и суда, что к обвиняемому возможно применение наказания, не превышающего одного года лишения свободы;

д) отсутствие возражений против указанного порядка со стороны обвиняемого;

---

<sup>1</sup> См.: Якимович Ю.К. О дифференциации процедуры рассмотрения уголовных дел в суде первой инстанции. В сб. «Актуальные вопросы правоведения в современный период». Томск, 1995. С. 242.

е) обвиняемый не должен являться несовершеннолетним или лицом, которое в силу физических или психических недостатков не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту.

Обязательно соблюдение всей совокупности этих условий. Далее инициатива передается прокурору. Он подписывает обвинительное заключение и предлагает суду свой вариант вида и размера наказания, которое должно быть назначено в порядке судебного приказа. Судебный приказ не должен содержать описательно-мотивировочной части, но должен содержать указания на последствия несогласия с ним обвиняемого. Если лицо, в отношении которого вынесен судебный приказ не согласно с ним, то приказ считается недействительным, и дело начинается в обычном производстве, но правило о запрете поворота к худшему не действует<sup>1</sup>.

Очевидно, что разработчики проектов этого института сделали шаг вперед по сравнению с законом 1912 года и разделом 3 главы XXVI УПК РСФСР 1923 года. Им удалось достичь оптимального соотношения процессуальных гарантий и упрощенной процедуры. Однако прежде чем говорить о введении данного производства в наш уголовный процесс, необходимо выяснить правовую природу судебного приказа. П.И. Люблинский по этому поводу писал: «По своей юридической природе судебный приказ не есть даже решение по делу в собственном смысле этого слова. Это есть скорее предложение, делаемое судьей обвиняемому, подчиниться определенному наказанию»<sup>2</sup>. Если сравнивать судебные приказы с современными правовыми институтами, то можно отметить, что больше всего судебные приказы напоминают наложение административного взыскания вышестоящим субъектом на нижестоящего. Здесь есть все атрибуты административного производства: отсутствие равноправных сторон, согласие виновного с налагаемым наказанием, отсутствие какой-либо процедуры. Единственный

<sup>1</sup> См. подробнее: Трубникова Т.В. Упрощенные судебные производства в уголовном процессе России. Дис. ... к.ю.н. Томск, 1997. С. 222-223.

<sup>2</sup> Люблинский П.И. Указ. соч. С. 62.

признак правосудия – это участие суда. Не случайно, порядок, установленный Указом Президиума Верховного Совета СССР от 8 февраля 1977 года для разрешения судьей дел, прекращенных и направленных в суд для наложения административного взыскания, по утверждению М.Л. Якуба, очень напоминал порядок разрешения дел судебным приказом.<sup>1</sup> Но речь в нашем случае идет не о наложении административных взысканий, а о назначении наказания, за деяния, которые УК РФ признает преступлениями. Статья 49 Конституции говорит о том, что виновность обвиняемого в совершении преступления должна быть доказана в предусмотренном законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда. То есть виновным в совершении преступления человека можно признать лишь приговором суда, независимо от того, признает ли он сам себя таковым. Во всех проектах и в законодательстве прошлых лет это предлагается делать путем вынесения судебного приказа, который никак не может считаться аналогом приговора по следующим причинам. Во-первых, приговор не теряет юридическую силу с такой легкостью, как приказ, а может быть отменен лишь вышестоящим судом. Судебный приказ же теряет свою юридическую силу сразу после выражения обвиняемым своего несогласия. Во-вторых, согласно п.10 ст. 34 УПК РСФСР под приговором понимается решение, вынесенное судом в заседании..., а смысл производства в порядке судебного приказа заключается в том, что заседание не проводится. Из всего вышеизложенного следует, что все предложения назначать наказания за преступления, предусмотренные УК РФ не путем вынесения приговора идут вразрез с положениями действующей на сегодняшний день Конституции. Следовательно, введение института судебного приказа в уголовное судопроизводство России будет неконституционным.

Как уже упоминалось, в УПК РСФСР 1923 года предусматривалось три вида особых производств (гл. 26) – в порядке судебного приказа, заочное

<sup>1</sup> См.: Якуб М.Л. Указ. соч. С. 118-119.

производство и производство в дежурной камере народного суда. Первые две формы были рассмотрены нами в предыдущих параграфах. Эти формы содержались в дореволюционном процессе, необходимость их возрождения обсуждается и сейчас. Производство в дежурных камерах народного суда не имеет ни подобной истории, ни перспектив. Порядок производства в дежурных камерах был закреплен в статьях 360-365 УПК РСФСР 1923 г. Рассмотрение дел в дежурных камерах осуществлялось народным судьей и двумя народными заседателями. Четкого перечня или круга уголовных дел, по которым производство осуществлялось или могло осуществляться в данной форме, не существовало. Условием производства в дежурной камере было задержание обвиняемого, дело которых, по мнению органов, произведших задержание, не требует особого расследования или по которому обвиняемый признал себя виновным. Суд мог также признать невозможным рассмотрение дела в дежурной камере, если он приходил к выводу, что имеющийся в деле материал не является «совершенно достаточным» и что дело не «вполне выяснено». Кроме того, если при рассмотрении дела в дежурной камере подсудимый указывал в опровержение предъявленного ему обвинения на доказательства, которые не представлялось возможным рассмотреть в том же заседании, слушание дела прерывалось, и дело передавалось для рассмотрения в общем порядке. Анализируя ст.ст. 361, 362 и 363 УПК РСФСР 1923 г., можно лишь приблизительно определить круг дел, разрешавшихся в дежурных камерах. Во-первых, это были преступления средней тяжести, поскольку преступления тяжкие и особо тяжкие, как правило, требуют «особого расследования». Во-вторых, это были преступления, за которые могло последовать наказание в виде лишения свободы, поскольку по иным делам задержание не допускалось, а именно задержание обвиняемого было одним из условий производства в дежурной камере. В-третьих, по справедливому замечанию П.И. Люблинского, не должны были разбираться в дежурных камерах дела частного обвинения, поскольку, с одной стороны, частным лицам не предоставлялось право

осуществлять задержание, а, с другой, - не имелось «особого интереса в ускоренном разбирательстве дел частного обвинения для публичной власти...»<sup>1</sup>. Рассмотрение дел в дежурных камерах народного суда должно было производиться по правилам, установленным для производства в народном суде (ст. 365), однако, на практике имелся ряд особенностей: отсутствие обвинительного заключения, отсутствие специального обсуждения вопроса о последствиях неявки свидетелей, особый порядок направления дел к доследованию и др.

Поскольку, как уже не раз отмечалось, данная процессуальная форма не получила ни законодательного, ни научного второго рождения, сегодня вряд ли есть смысл говорить о проблемах и предложениях по ее усовершенствованию, которые не раз высказывались как на заре<sup>2</sup>, так и на закате ее существования<sup>3</sup>. Вместе с тем, стоит согласиться с Т.А. Трубниковой, которая справедливо отметила, что «отказ от ... упрощенных производств был связан не с наличием у них каких-либо недостатков, необходимо присущих данным производствам, не с противоречием их по своей сути принципам уголовного процесса, но лишь с недостатками их законодательного регулирования – неполного, снабженного многочисленными изъятиями из прав обвиняемого, процессуальных принципов, извращающих саму их сущность»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> П.И. Люблинский. Указ. соч. С. 59.

<sup>2</sup> Там же. С. 61-62.

<sup>3</sup> См., например: Чельцов М.А. Уголовный процесс. М., 1948. С. 597-598.

<sup>4</sup> Трубникова Т.А. Указ. соч. С. 136.

## Глава 3. Уголовно-процессуальные формы усложненного типа.

### § 1. Общие положения.

В последнее время вопросы конструирования сложных производств, производств с более развитыми процессуальными формами<sup>1</sup> привлекает не меньшее внимание ученых и практиков, чем упрощенные формы. Процесс дифференциации отечественной уголовно-процессуальной формы не развивается односторонне – лишь в сторону упрощения. Около семи лет в некоторых регионах нашей страны функционирует суд присяжных, ведутся дискуссии о создании особых судов и форм судопроизводства для рассмотрения дел несовершеннолетних, высказываются предложения о создании усложненных процессуальных форм по отдельным, наиболее опасным категориям преступлений.

Цели создания усложненных процессуальных форм заключаются в установлении дополнительных гарантий прав личности в уголовном процессе. Главным образом, создавая уголовно-процессуальную форму усложненного типа, законодатель заботится о гарантиях прав лица, обвиняемого в совершении преступления. Такого рода забота связана с повышенной уязвимостью обвиняемого. В некоторых случаях эта особая уязвимость вызвана несовершеннолетием лица, в некоторых – страхом, растерянностью перед грозившим суровым наказанием. Уязвимость лица, вызванная его психическими или физическими расстройствами, незнанием языка судопроизводства также является основанием для того, чтобы его права более тщательно гарантировались, однако этих особенностей недостаточно для того, чтобы считать производство в отношении этих лиц особой процессуальной формой. В науке высказываются и иные цели, для достижения которых возможно создание усложненных процессуальных форм. Так, Д.К. Канафин в качестве одной из

<sup>1</sup> Термин заимствован у М.Л. Якуба. См.: Якуб М.Л. Процессуальная форма в советском уголовном судопроизводстве. М., 1981. С. 125.

целей создания усложненных форм видит обеспечение безопасности свидетелей, потерпевших, лиц, содействующих правосудию<sup>1</sup>. Ставя перед собой определенные цели, законодатель не должен забывать о соизмеримости затрат, которые будут произведены в связи с более дорогим производством и результатами, которые предполагается получить.

Что касается критериев, которыми следует руководствоваться законодателю при создании усложненных процессуальных форм, то к ним с полной уверенностью можно отнести:

- 1) степень общественной опасности преступления (как следствие – возможность применения достаточно строгого наказания);
- 2) особенности личности (возрастные, психические, психологические и др.);

К процессуальным формам, построенным по первому критерию, можно отнести форму производства в суде присяжных, по второму – производство по делам несовершеннолетних<sup>2</sup>. Предлагаются и другие основания для создания усложненных процессуальных форм. Так, П. Кузнецов предлагает дифференцировать уголовно-процессуальную форму по делам о преступлениях, совершенных группой лиц, а также по многоэпизодным делам. Автор считает, что «...потенциал уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за групповые формы совершения преступлений (нередко многоэпизодных, сложных и объемных), остается невостребованным из-за отсутствия процессуального механизма их реализации»<sup>3</sup>. Представляется, что П. Кузнецов верно определил критерии возможной дифференциации процесса, верно заметил, что «групповые и многоэпизодные дела – это, как правило, дела о тяжких и особо тяжких

<sup>1</sup> См.: Канафин Д.К. Проблемы процессуальной формы судопроизводства по делам об организованной преступности. Дис. ...к.ю.н. М., 1997. С. 54, 159-171.

<sup>2</sup> Подробнее о целях, критериях и основаниях производства в суде присяжных и по делам несовершеннолетних изложено соответственно в § 2 и § 3 настоящей главы.

<sup>3</sup> Кузнецов П. Дифференциация процессуальной формы по групповым и многоэпизодным делам // Российская юстиция, 1999, № 5. С. 44.

преступлениях»<sup>1</sup>, однако, на наш взгляд, он не совсем точно определил направленность дифференциации. Вместо того, чтобы сделать предложения по поводу порядка выделения уголовных дел, их поэтапного рассмотрения, П. Кузнецов занялся рассмотрением, бесспорно нужных вопросов, но не характерных для многоэпизодных или групповых дел. В частности, им рассмотрена проблема порядка допроса на суде, сокращенного судебного следствия и др. Близкий, но принципиально иной критерий предлагается Д.К. Канафиным. В особой процессуальной форме, по его мнению, должны вестись производства по делам об организованных группах и преступных сообществах. Так, предлагается в УПК Республики Казахстан (УПК РФ и РК очень близки) сконструировать процессуальную форму для подобного рода производств. Самостоятельность данной процессуальной формы будет обеспечена следующими факторами:

- 1) особая подследственность и подсудность;
- 2) специальный прокурорский надзор за законностью производства в данной форме;
- 3) увеличенные (до 30 суток) сроки проверки заявлений и сообщения об организованной преступности;
- 4) проведение до возбуждения уголовного дела всех возможных следственных действий и признание их результатов доказательствами по делу;
- 5) увеличенные сроки предварительного расследования (дознание – до 30 суток, следствия – до 4-х месяцев;
- 6) подчинение следователя по делам организованной преступности исключительно законным требованиям судьи и прокурора, полномочных осуществлять процессуальную деятельность по делам именно этой категории;

---

<sup>1</sup> Там же. С. 45.

- 7) возложение на следователя, прокурора, судью обязанности по обеспечению безопасности лиц, участвующих в производстве;
- 8) особый порядок допроса лица, сотрудничающего на конфиденциальной основе;
- 9) предупреждение подозреваемого и обвиняемого об ответственности за дачу ложных показаний (при внесении соответствующих изменений в УК);
- 10) очные ставки не проводятся, если их проведение ставит под угрозу безопасность участвующих в них лиц;
- 11) единственная мера пресечения по данной категории дел – арест;
- 12) особенности соединения и выделения дел об организованной преступности<sup>1</sup>.

Сама идея создания самостоятельной процессуальной формы по данной категории дел представляется заслуживающей внимания, однако, многие, из предложенных Д.К. Канафиным, новеллы не выдерживают никакой критики. Так, нецелесообразно отдавать эти дела под надзор высших прокурорских органов и рассматривать их в судах высшего звена, поскольку организованная преступность имеет тенденцию «сращиваться» именно с высшими эшелонами власти. Проведение до возбуждения уголовного дела «всех возможных следственных действий» ставит под сомнение необходимость существования стадии возбуждения уголовного дела в принципе. Введение уголовной ответственности за дачу ложных показаний для обвиняемых, во-первых, существенно ущемляет их право на защиту, а во-вторых, совершенно бессмысленно с практической точки зрения. К примеру, подсудимому будет задан вопрос о том, признает ли он себя виновным. Если он скажет, что не признает, но суд признает его таковым, то ответственность за лжесвидетельство неизбежна. Если же подсудимый будет молчать, то это будет восприниматься как признание вины, поскольку молчание в условиях нынешнего УК и

---

<sup>1</sup> См.: Канафин Д.К. Указ. соч. С. 159-171.

молчание в ситуации, предлагаемой Д.К. Канафиным, приводит к различным выводам и не оставляет других вариантов объяснения. Сомнительно и установление единственной мерой пресечения по таким делам ареста.

Идеи усложнения уголовно-процессуальной формы в науке обсуждаются давно. Предлагалось по отдельным категориям дел создавать расширенные составы суда – 2-3 профессиональных судьи, 3-12 народных заседателей<sup>1</sup>. При этом критиковалась идея возвращения суда присяжных. Уже в 1995 году, когда более года действовала Конституция РФ, Ю.К. Якимович высказался против суда присяжных и за введение по делам об особо тяжких преступлениях расширенной судебной коллегии в составе трех профессиональных судей и четырех народных заседателей<sup>2</sup>. Однако законодательство пошло по другому пути развития и суд присяжных достаточно успешно действует сейчас в девяти регионах России.

В настоящей главе мы подробно рассмотрим процессуальную форму производства в суде присяжных и некоторые особенности производства по делам несовершеннолетних, а также перспективы перерастания этих особенностей в самостоятельную процессуальную форму усложненного типа.

Признавая процессуальный характер производства по применению принудительных мер медицинского характера, мы не рассматриваем эту форму на страницах нашей работы, поскольку ее специфика обусловлена иными задачами, стоящими перед ней. Целью же нашего исследования является изучение и рационализация различных путей решения одной задачи<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> См.: Якуб М.Л. Указ. соч. С. 127.

<sup>2</sup> См.: Якимович Ю.К. О дифференциации процедуры рассмотрения уголовных дел в суде 1-й инстанции. «Актуальные вопросы правоведения в современный период». Томск, 1995. С. 243.

<sup>3</sup> Подробнее об этом уже упоминалось в 1-й главе.

## **§ 2. Производство в суде присяжных.**

В последние годы суду присяжных было посвящено огромное количество публикаций. О суде присяжных пишут не только юристы, но и психологи, историки, политологи, политики, чиновники различных рангов, журналисты. Невозможно найти еще какой-нибудь институт, который бы вызвал в науке уголовного процесса столько жарких споров. И не только в науке. Практические работники тоже разделились на два лагеря – противников суда присяжных и его сторонников. Время от времени они переходят из одного лагеря в другой, и тогда те, кто раньше заявлял: «Я – против суда присяжных»<sup>1</sup>, на всю страну говорят обратное<sup>2</sup>. Суд присяжных вышел за рамки юридической науки и практики и шагнул на телевизионные экраны в виде различных одноименных шоу. Многие телеведущие взяли на вооружение состязательную манеру ведения передач, призывая зрителей в арбитры. Можно с уверенностью сказать, что суд присяжных стал явлением не только процессуальным, не только правовым, но и общенародным. Но нам для целей нашей работы суд присяжных будет интересен, прежде всего, как самостоятельная процессуальная форма производства по уголовным делам. История существования суда присяжных в России включает в себя два этапа, разделенные перерывом более чем в семьдесят лет: с 1864 г. по 1917 и с 1993 по наши дни

В 1864 году в числе других судебных уставов был принят и Устав уголовного судопроизводства. В этом Уставе впервые в российской истории предусматривалось производство с участием присяжных заседателей. Введению суда присяжных предшествовала кропотливая подготовительная работа. Теоретической подготовкой и обоснованием концепции суда присяжных занимались Д.А. Ровинский и С.И. Зарудный. Ровинский опровергал мнения о неподготовленности русского народа к суду присяжных,

<sup>1</sup> Салыков Ф. Я – против суда присяжных // Российская юстиция, 1997, № 1. С. 7-9.

<sup>2</sup> Он же. Я – за суд присяжных // Российская юстиция, 1999, № 11. С. 4-5.

а Зарудный доказывал неполитический характер данного суда. По его мнению суд присяжных был не что иное как «судебный метод, особая форма организации суда»<sup>1</sup>. По просьбе комиссии по подготовке законопроектов П. Капнист составил записку «Об условиях, необходимых для хорошего действия присяжных судов», в которой писал: «...законодательство должно сознать и провести основную мысль, что производство дел перед присяжными составляет сущность всего судопроизводства и что приговор должен быть основан исключительно на рассмотрении только тех доказательств, которые приводятся сторонами во время этой главной существенной части судопроизводства»<sup>2</sup>. Было у суда присяжных и много противников, однако реформаторы победили, и суд присяжных в России был учрежден. Оставим в стороне социально-политические последствия этой реформы и остановимся на основных правовых моментах.

Существенным нововведением для российского процесса являлось то, что единая ранее функция по разрешению дела делилась между двумя коллегиями: профессиональных постоянных судей и присяжных заседателей. И дореволюционных и современных присяжных принято называть «судьями факта». Концепция судебной реформы использовала этот же термин. Применение данного термина по отношению к российским присяжным абсолютно не соответствует принципам действия рассматриваемой формы судопроизводства. В истории суда присяжных существовало две основные теории соотношения полномочий профессиональной (коронной) коллегии и коллегии присяжных: теория *факта и права* и теория *виновности и наказания*. При учреждении суда присяжных во Франции использовалась теория факта и права, когда присяжные решали вопрос доказанности или недоказанности существования в прошлом определенных событий, а профессиональные судьи – все остальные вопросы, в том числе и о виновности. В России была воспринята

<sup>1</sup> О подготовке Судебных уставов подробнее см.: Коротких М.Г. Самодержавие и судебная реформа в России. Воронеж, 1989.

<sup>2</sup> Там же. С. 103-104.

другая теория – виновности и наказания, согласно которой присяжные заседатели разрешали вопрос виновности в полном его объеме, а профессиональные (коронные) судьи применяли к признанной виновности установленное наказание. Таким образом, российские присяжные и того времени и современные не являются «судьями факта», а являются «судьями виновности»<sup>1</sup>.

Участие присяжных по УУС предусматривалось в Окружных судах. К подсудности Окружных судов с присяжными заседателями относились все дела, изъятые из компетенции мировых судов, которые влекли наказание, связанное с лишением или ограничением прав состояния (ст. 201). В Окружных судах действовал сессионный порядок разбирательства дел. Присяжные должны были являться для участия в разбирательстве не одного дела, а такого их количества, которое «умещалось» во временные рамки сессии (периода заседаний). Для участия в сессии (периоде) путем открытой жеребьевки отбиралось тридцать человек из очередного (основного) списка и еще трое - из запасного (ст. 550). Каждая сессия (период) открывались особым публичным заседанием для приведения присяжных к присяге и разъяснении им их обязанностей и прав. К началу разбирательства по конкретному делу вызывались все прибывшие на сессию присяжные, однако, после отводов и самоотводов их должно было оставаться не менее двадцати четырех. Далее следовала процедура безмотивных отводов, после которой должно было остаться не менее восемнадцати человек. Из оставшихся путем жеребьевки отбирались двенадцать присяжных, составлявших присутствие (основных) и двое запасных (ст. ст. 646-664). Далее присяжные избирали старшину из числа грамотных (ст. 670), а в некоторых губерниях старшина должен был быть не только грамотным, но и лицом «христианских исповеданий» (ст. 670<sup>1</sup>). Во время судебного следствия присяжные знакомились с доказательствами, через председательствующего задавали вопросы подсудимому, потерпевшему,

---

<sup>1</sup> См.: Духовской М.В. Русский уголовный процесс. М., 1905.

свидетелям, экспертам. Если подсудимый признавал свою вину, и это признание не возбуждало ни у кого сомнений, то суд, «не производя дальнейшего исследования, мог переходить к судебным прениям» (ст. 681). Характерно, что данное положение распространялось на все формы производства в окружных судах, а не только на производство с участием присяжных. Все остальные процедуры, за исключением постановления приговора, не отличались от производства без присяжных заседателей. Постановление приговора с участием присяжных заседателей регламентировалось статьями 801 – 828. Вопросный лист, передававшийся присяжным, содержал два вопроса: имело ли место событие, подающее повод для обвинения сидящего на скамье подсудимых и виновен или не виновен означенный человек? Совещание присяжных проходило тайно, старшина подавал свой голос последним. Для постановления оправдательного вердикта достаточно было шести голосов присяжных. Такой вердикт был обязателен для суда. В случае же вынесения обвинительного вердикта, с которым все члены профессиональной коллегии были не согласны, постановлялось определение о передаче дела на рассмотрение нового состава присяжных, решение которых во всяком случае признавалось окончательным (ст.818). Вердикт присяжных мог содержать формулу о снисхождении.

Не допускался апелляционный пересмотр приговоров, вынесенных с участием присяжных заседателей. Пересмотреть такой приговор в кассационном порядке мог только Сенат. Основаниями для подобного пересмотра являлись нарушения обряда судопроизводства, прямого смысла материального закона, а также появление новых обстоятельств.

Решения судов с участием присяжных заседателей в определенной мере были непредсказуемы, а сами присяжные - неуправляемы. Это обстоятельство не устраивало правительственные круги. Ряд оправдательных вердиктов по громким уголовным делам окончательно убедил императора и его окружение в необходимости реформирования суда присяжных. Законы от 9 мая 1878 года

«О временном изменении подсудности и порядка производства дел по некоторым преступлениям»<sup>1</sup> и 7 июля 1889 года «Об изменении порядка производства дел по некоторым преступлениям, подлежащим ведению судебных мест с участием присяжных заседателей»<sup>2</sup> внесли изменения в критерии отбора присяжных и значительно сократили подсудность суда присяжных. Так, был существенно повышен имущественный ценз потенциальных присяжных, проживающих в городе, введено требование умения читать на русском языке, а также понижен земельный ценз для собственников земли. Таким образом правительство планировало вывести из списков присяжных наименее благонадежных с его точки зрения лиц. Процессуальные изменения заключались в значительном ограничении юрисдикции суда присяжных. Преступления, предусмотренные 37 статьями Уложения о наказаниях, изымались из подсудности суда присяжных и подлежали рассмотрению Судебных Палат с сословными представителями. Сюда относились дела о преступлениях против порядка управления, о преступлениях и проступках по службе государственной и общественной, о преступлениях и проступках против имущества и доходов казны, о преступлениях и проступках против общественного благоустройства и благочиния, о преступлениях против прав семейных. Кроме того, из подсудности присяжных были изъяты все дела об убийстве или покушении на убийство должностных лиц и о всякого рода насильственных против них действиях, совершенных при исполнении или по поводу исполнения должностными лицами служебных обязанностей. Все указанные выше дела в тех случаях, когда виновному грозило наказание, связанное с лишением всех прав состояния или всех особенных, лично и по состоянию присвоенных прав и преимуществ, подлежали рассмотрению Судебных Палат с участием сословных представителей (ст. 201<sup>1</sup>). Впоследствии эти и другие законы получили в истории наименование «контрреформы» и были негативно встречены

<sup>1</sup> П.С.З., собр. второе, т. LIII, отделение первое, 1878, № 58488.

<sup>2</sup> П.С.З., собр. третье, т. IX, 1889, № 6162.

сторонниками суда присяжных. До революции в порядок производства в суде присяжных больше не вносились столь существенные изменения.

Молодая советская власть имела свои представления о том, каким должно быть судопроизводство, вследствие чего о суде присяжных забыли на более чем семьдесят лет. Снова о суде присяжных заговорили в конце 80-х. В ст. 11 Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о судостроительстве от 13 ноября 1989 года<sup>1</sup> говорилось о возможности разрешения уголовных дел о преступлениях, за которые могла быть назначена смертная казнь или лишение свободы на срок свыше десяти лет судом присяжных. Однако в скобках давалось разъяснение, что понималось под судом присяжных – расширенная коллегия народных заседателей. Глава 60<sup>1</sup> Теоретической модели УПК РСФСР, разработанной в 1989 году регламентировала особенности производства в суде с расширенной коллегией народных заседателей<sup>2</sup>. По идее этого проекта двенадцать народных заседателей, отобранных путем жеребьевки из числа избранных народных заседателей должны выносить вердикт о виновности. Оправдательный вердикт становился бы обязательным для суда, а в случае вынесения обвинительного вердикта, судья присоединялся к коллегии для разрешения вопроса о виде и размере наказания. Таким образом, советская наука конца 80-х предложила процессуальную форму, сочетавшую в себе элементы классического суда присяжных и суда шеффенов, распространенного в некоторых странах континентальной Европы. Однако в начале 90-х законодатель пошел другим путем. После жарких научных дискуссий (которые продолжаются и по сей день), после долгих дебатов в Верховном Совете<sup>3</sup> закон, которым вводился суд присяжных все-таки был принят<sup>4</sup>. Таким образом, в

<sup>1</sup> Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР, 1989, № 23, ст. 441.

<sup>2</sup> См.: Уголовно-процессуальное законодательство Союза ССР и РСФСР. Теоретическая модель. Под ред. В.М. Савицкого. М., 1990.

<sup>3</sup> См.: Стенограмма совместного заседания Совета Республики и Совета Национальностей Верховного Совета РФ 16 июля 1993 г.// Советская юстиция, 1993, № 16.

<sup>4</sup> Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации, 1993, № 33, ст. 1313.

российском уголовно-процессуальном праве появилась новая процессуальная форма – производство в суде присяжных. Придерживаясь избранной нами схемы, попробуем охарактеризовать данную форму с точки зрения целей ее создания, оснований (критериев) создания и оснований использования (применения) данной процессуальной конструкции.

Говоря о целях внедрения данной процессуальной формы, мы, хотим этого или нет, должны выделять цели *процессуальные*, направленные на решение задач, которые нельзя решить путем стандартного производства и цели *социально-политические*, заключающиеся в разрешении целого ряда смежных вопросов. Что мы имеем в виду, когда говорим о том, что суд присяжных решает не только процессуальные вопросы? Прежде всего, реализацию положений, закрепленных в ст. 3 Конституции РФ. В этой статье говорится, что «...единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ. Народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти...». Поскольку, одной из трех ветвей государственной власти является судебная власть, участие представителей народа в качестве присяжных заседателей является одной из форм непосредственного выражения власти народа. Таким образом, сама Конституция предусматривает участие «людей с улицы» в осуществлении правосудия. Может возникнуть возражение: для реализации положений ст. 3 Конституции достаточно было участия народных заседателей – таких же представителей народа, даже с еще большими процессуальными полномочиями. Однако это не совсем так. Реализация власти предполагает определенную ответственность за результат. Не откроем ничего нового, если скажем, что на практике воля народных заседателей активно подавляется профессиональным судьей. Кроме того, народные заседатели всегда помнят, что в случае чего их решение будет полностью пересмотрено и изменено. Напротив, - вердикт присяжных более стабилен, а заседание в отсутствие профессионального судьи повышает их самостоятельность и ответственность.

Велико и воспитательное воздействие суда присяжных. Неделя, проведенная в роли присяжного заседателя, иногда делает больше, чем множество передач, призывов, книг. Очень точно эту цель передал А.Ф. Кони: «Важная педагогическая роль этого суда состоит в том, что люди, оторванные на время от своих обыденных и часто совершенно бесцветных занятий и соединенные у одного общего, глубокого по значению и по налагаемой им нравственной ответственности дела, уносят с собой, растекаясь по своим уголкам, не только возвышающее сознание исполненного долга общественного служения, но и облагораживающее воспоминание о внимательном отношении к людям и о достойном обращении с ними.»<sup>1</sup>. Это высказывание актуально и по сей день и его необходимо относить не просто к присяжным, а именно к российским присяжным.

Еще одна важная общественно-политическая задача, которую выполняют присяжные, заключается в периодической проверке того, насколько действующий закон отражает современные настроения и представления о нравственности. Множество ошибочных, на первый взгляд, оправдательных вердиктов на самом деле может означать то, что данный закон уже не отражает воли народа и его необходимо подкорректировать – своего рода изменение обстановки. Такая ситуация произошла до революции с преступлениями, связанными с нарушением паспортной системы. Более 60 % оправдательных вердиктов по этим делам привели к тому, что наказание за данные преступления было уменьшено таким образом, что их разбирательство стало подсудно мировому суду и суду без присяжных заседателей. И сегодня вердикты присяжных являются своего рода индикатором общественного сознания, проявлением воли народа. Позволим себе полностью процитировать Ф. Садыкова, высказавшегося на этот счет: «Двигаясь в области Закона и имея ответы на все вопросы, безупречно правильные в терминах правового мирозерцания: что является злом, что является, наоборот, добром, мы видим,

---

<sup>1</sup> Кони А.Ф. Присяжные заседатели // Советская юстиция, 1993, № 17. С. 17-18.

как юридическая правда профессионалов никак не соотносится ни с реальным движением в актах, в действиях людей, которые на свой страх и риск, исходя из внутреннего движения, что-то предпринимают, ни с самим Законом.»<sup>1</sup>. Таким образом, философия суда присяжных заключается в том, что каждое решение по уголовному делу должно не только соответствовать закону, но и быть «заверено» представителями народа.

Интересный взгляд на цели введения института присяжных высказала Л.М. Карнозова. Будучи кандидатом психологических наук, она предположила, что подлинным объектом преобразования является не текст УПК, а *деятельность и мышление*, а также само *устройство сферы юстиции*<sup>2</sup>. И действительно: главная проблема для практических работников, чья деятельность связана с судом присяжных, заключается не в изучении новых статей УПК, а в изменении психологии своей профессиональной деятельности. Суд присяжных создает условия для того, чтобы нормы, которые раньше лишь декларировались, могли реально заработать. Содержание таких понятий как презумпция невиновности, допустимость доказательств, в принципе, одно и то же и в суде присяжных и в традиционном судопроизводстве, но суд присяжных создал механизм их реализации, которого не мог гарантировать «бесприсяжный» суд. Л.М. Карнозова назвала суд присяжных «колбой», в которой «выращивается» (процедурно отрабатывается) технология состязательного процесса, формируется новая правовая идеология<sup>3</sup>. Таким образом, совершенно справедливо утверждение о том, что суд присяжных стал элементом не столько судебной системы, сколько судебной реформы. Многие положения, касавшиеся ранее только суда присяжных, ныне постепенно распространились и на традиционную форму судопроизводства (отказ прокурора от обвинения и последующее прекращение дела, ограничение оснований для возвращения дела на дополнительное расследование по

<sup>1</sup> Садыков Ф. Я – за суд присяжных // Российская юстиция, 1999, № 11. С. 5.

<sup>2</sup> См.: Карнозова Л.М. О суде присяжных (психологические аспекты реформирования). В сб. «Становление судебной власти в обновляющейся России». М., 1997. С. 31.

<sup>3</sup> Там же. С. 32.

инициативе суда, участие потерпевшего в прениях, запрет на возбуждение уголовного дела судом и др.). Положения статьи 429 УПК, характеризовавшей специфику состязательного процесса в суде присяжных, стараниями Конституционного Суда РФ применяются теперь и в производстве без присяжных заседателей.

Что касается сугубо процессуальных целей введения суда присяжных, то такой целью является создание подсудимым дополнительных гарантий того, что их дело будет рассмотрено действительно независимым и беспристрастным арбитром в лице коллегии присяжных заседателей. Нужно признать, что конструкция данной процессуальной формы направлена на усложнение выполнения обвинителем своей задачи – поддержания обвинения. В данном случае законодатель сознательно идет на такое усложнение, создавая тем самым своего рода запас прочности предъявляемого обвинения, ведь достоверность вины, доказанной в таких «сложных» условиях, значительно возрастает. Производство в суде присяжных значительно дороже, организационно сложнее и по времени продолжительнее, чем стандартные, а тем более упрощенные формы производств. Однако, когда речь идет о смертной казни (пока она полностью не отменена) или продолжительном сроке лишения свободы вопросы упрощения, ускорения и удешевления процесса отходят на второй план. В такой ситуации главное – не ошибиться, ибо цена такой ошибки будет гораздо больше, чем сэкономленные на судопроизводстве средства.

Что касается критериев конструирования данной процессуальной формы, то единственным на сегодняшний день критерием является повышенная степень общественной опасности преступлений, дела о которых рассматриваются судом с участием присяжных и, как следствие, возможность применения наиболее строгих уголовных санкций. Вопрос о критериях (основаниях) создания данной формы идентичен вопросу о подсудности дел суду присяжных. Статья 421 УПК говорит о том, что суду присяжных

подсудны уголовные дела о преступлениях, перечисленных в ст. 36 УПК, то есть все дела, подсудные судам среднего звена по первой инстанции. А.М. Ларин считал, что этот перечень намного меньше того, который надлежало отнести к подсудности суда присяжных. Ограничение подсудности он рассматривал как «серьезную потерю», которую закон понес в 1993 году в результате «схватки» между сторонниками и противниками суда присяжных в парламенте<sup>1</sup>. Вместе с тем, в последнее время достаточно настойчиво звучат предложения значительно сократить подсудность суда присяжных до пяти (всеми называется одна и та же цифра) статей Уголовного кодекса РФ, которые предусматривают наказание в виде смертной казни или пожизненного заключения. Эти предложения исходят в основном от руководства Верховного Суда РФ<sup>2</sup> и связаны с нехваткой средств на столь дорогое производство. Категорически против сокращения подсудности, определенной судам присяжных, высказалась П.А. Лупинская, назвав такое сокращение двумя шагами назад<sup>3</sup>. С этим можно согласиться, если вспомнить, что главным смыслом «контрреформы» в отношении суда присяжных в конце XIX века стало сокращение его подсудности. Проект УПК РФ в редакции 2000 г. содержит два варианта определения предметной подсудности: либо только по делам, о преступлениях, за совершение которых предусмотрено наказание в виде пожизненного лишения свободы или смертной казни, либо по делам о преступлениях, за совершение которых предусмотрено наказание на срок свыше 10 лет лишения свободы или более тяжкое наказание (ст. 366 проекта УПК 2000). Поскольку, как показывает практика, эксперимент с судом присяжных можно считать удавшимся, сферу его деятельности можно расширить не только территориально, но и предметно. Однако на сегодняшний день в стране вряд ли найдутся средства на предметное расширение

<sup>1</sup> См.: Ларин А. Доверяйте правосудию и нравственности // Российская юстиция, 1999, № 10. С. 9.

<sup>2</sup> См.: Финансовая петля для суда присяжных // Российская юстиция, 1999, № 5. С. 7; Шурыгин А. За пять лет суд присяжных дошел до девяти регионов // Российская юстиция, 1998, № 12. С. 7; Марасанова С., Зубков А. Суд присяжных состоялся. Там же. С. 8.

<sup>3</sup> См. Лупинская П.А. в ст. «Не время революции, но время судебной реформы» // Российская юстиция, 1995, № 5. С. 5.

подсудности суда присяжных и скорее всего будет принят первый вариант. Если же суду присяжных будут подсудны дела о преступлениях, за которые наказание может превышать 10 лет лишения свободы, то это будет означать, что суды присяжных появятся и в районных судах.

С. Добровольская обращает внимание на то, что строго по закону уже сейчас на рассмотрение дела судом присяжных может поступить уголовное дело, материалы которого содержат государственную тайну. По крайней мере, никаких ограничений на этот счет закон не содержит. В одной из своих редакций проект МЮ РФ содержал норму о том, что не подлежат рассмотрению судом присяжных дела, материалы которых содержат государственную тайну. Противники этой новеллы предлагали в подобных случаях брать с присяжных подписку о неразглашении сведений, составляющих государственную тайну<sup>1</sup>. На наш взгляд последнее предложение совершенно недопустимо. Если бы подобные подписки на практике полноценно защищали бы государственную тайну, то можно было бы всю страну ознакомить с этими сведениями «под подписку». Специфика засекречиваемых сведений такова, что их разглашение может поставить под угрозу жизни многих людей, а также безопасность всей страны. Чем меньшее количество человек осведомлены о той или иной тайне, тем больше вероятности ее сохранения.

Еще один критерий для ограничения подсудности предлагает Е. Львова. По ее мнению из подсудности присяжных могут быть исключены дела, при рассмотрении которых велика вероятность вынесения присяжными необоснованного (термин Е. Львовой) вердикта в связи с опасениями за свою личную безопасность или безопасность своих близких. В пример приводится законодательство Колумбии, в которой подобное правило действует при рассмотрении дел против наркомафии<sup>2</sup>. Вопрос о защите свидетелей, лиц,

<sup>1</sup> См.: Добровольская С. Суд присяжных – центральное звено или исключительная форма? // Российская юстиция, 1995, № 6. С. 21.

<sup>2</sup> См.: Львова Е. Суд народа в XXI веке // Российская юстиция, 1999, № 12. С. 11.

содействующих правосудию, самих судей и присяжных заседателей весьма актуален и для современной России, однако, нам представляется, что вопрос о не проведении производства с участием присяжных по рассмотренному основанию должен решаться в каждом конкретном случае и не выноситься в качестве критерия, определяющего подсудность дел суду присяжных.

Таким образом, в основу процессуальной формы производства с участием присяжных заседателей положен критерий тяжести возможной уголовной санкции. Сужение круга дел, подсудных суду присяжных, представляется неприемлемым, однако, из данного круга необходимо исключить дела, материалы которых содержат государственную тайну.

И последний элемент, характеризующий процессуальную форму производства в суде присяжных – основания для производства в данной форме.

Если в Уставе уголовного судопроизводства единственным основанием для проведения производства в суде присяжных являлось совершение преступления, дело о котором относилось к подсудности данного суда, то в современном российском законодательстве этот вопрос решается гораздо сложнее. Для проведения производства в рассматриваемой процессуальной форме требуется не какой-то один юридический факт, а фактический состав, то есть совокупность самостоятельных юридических фактов. В эту совокупность входят следующие юридические факты:

- 1) совершение преступления, дело о котором подсудно по первой инстанции суду среднего звена (ст. 36 УПК);
- 2) заявление обвиняемым ходатайства о рассмотрении его дела судом присяжных, сделанное при объявлении ему об окончании предварительного следствия и предъявлении для ознакомления всех материалов дела (ст. 423 УПК);
- 3) подтверждение обвиняемым своего ходатайства в ходе предварительного слушания (ст. 423 УПК);
- 4) действие суда присяжных в данном субъекте Российской Федерации.

В случае, если в деле участвует несколько обвиняемых, фактический состав дополняется еще рядом юридических фактов:

- 1) ходатайство каждого из обвиняемых, либо отсутствие возражений у тех из них, кто такого ходатайства не заявлял;
- 2) выделение (если это допустимо) дела обвиняемого, возражавшего против суда присяжных в отдельное производство;

До февраля 1999 г. действовало положение, согласно которому в случае, когда ходатайство о рассмотрении дела судом присяжных заявляло лицо, обвиняемое в особо тяжком преступлении против жизни, за которое предусмотрено наказание в виде смертной казни, такое дело в соответствии с частью первой ст. 15 и частью второй ст. 20 Конституции РФ подлежало рассмотрению в суде присяжных, независимо от возражений других обвиняемых (п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах применения судами уголовно-процессуальных норм, регламентирующих в суде присяжных» № 9 от 20 декабря 1994 г.<sup>1</sup>). Однако ввиду принятия Конституционным Судом РФ постановления от 2 февраля 1999 г. № 3-П, запретившего назначение наказания в виде смертной казни указанное положение не применяется судами. При условии последовательно заявляемых обвиняемым возражений против рассмотрения его дела судом присяжных и невозможности выделить его дело в отдельное производство, разбирательство производится по правилам главы двадцатой УПК, то есть – в обычном порядке. По проекту УПК РФ 2000 г. производство с участием присяжных проводится даже в случае, если об этом ходатайствует всего один обвиняемый, независимо от возражений других обвиняемых (часть 3 ст.368 проекта УПК 2000). Учеными и практическими работниками высказывается множество предложений по усовершенствованию регламентации оснований производства в суде присяжных. Первое предложение заключается в том, что суд присяжных необходимо распространить на все оставшиеся российские регионы. Это

---

<sup>1</sup> См.: Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 1995, № 3.

хорошее предложение, не вызывающее возражений кроме одного: отсутствие финансов. Некоторые видят выход из этой ситуации в сокращении подсудности суда присяжных и распространении суда присяжных по России за счет высвободившихся средств (об этом мы говорили выше). Интересное, на наш взгляд, предложение высказано М.В. Немытиной. Суть предложения заключается в том, чтобы учредив суд присяжных еще в нескольких субъектах (север страны, восток, то есть, регионы, где практически нет субъектов «с судом присяжных), образовать на их базе судебные округа и присоединить к этим судам близлежащие регионы<sup>1</sup>. Однако оплата столь дальнего переезда суда присяжных потребует едва ли не больше средств, чем учреждение суда присяжных в каждом субъекте. Территориальное расширение суда присяжных, безусловно, необходимо и с правовой и с практической точек зрения, но делать это нужно, учитывая финансовые возможности государства.

Высказывалось предложение о том, чтобы распространить время заявления ходатайств о рассмотрении дела с участием присяжных заседателей и на стадию назначения судебного заседания<sup>2</sup>. Объясняется это, во-первых, тем, что обвиняемому необходимо больше времени, чтобы обдумать наиболее предпочтительный для себя вариант, а, во-вторых, тем, что следователи не всегда объясняют с необходимой полнотой преимущества рассмотрения дела с участием присяжных. Мы полностью согласимся с аргументами Т.Е. Руденко лишь с тем условием, если в новом УПК стадии назначения судебного разбирательства и предварительного слушания не будут отличаться друг от друга, а в идеале будет единая стадия предварительного слушания и для суда присяжных и для суда без участия присяжных. Только тогда заявление ходатайства на стадии предварительного слушания не сможет затормозить процесс. Кроме того, Т.Е. Руденко предлагает рассматривать дело, по которому возможно назначение смертной казни с участием присяжных заседателей

<sup>1</sup> См.: Немытина М.В. Российский суд присяжных. М., 1995. С. 20.

<sup>2</sup> См.: Руденко Т.Е. К вопросу о суде присяжных // Юрист, 1998, № 1. С. 16.

независимо от волеизъявления обвиняемых<sup>1</sup>. На наш взгляд это предложение противоречит сущности современного российского суда присяжных, поскольку превращает конституционное право на суд присяжных в своего рода неотвратимую обязанность.

Итак, мы выяснили, что существуют общественно-политические и процессуальные цели введения суда присяжных, критерием конструирования данной процессуальной формы на сегодняшний день является лишь тяжесть возможной уголовной санкции, а основанием для производства в этой процессуальной форме является целая совокупность самостоятельных юридических фактов, представляющая собой фактический состав.

Теперь перейдем к рассмотрению специфических элементов процессуальной формы суда с участием присяжных заседателей. Рассмотрение всей специфики производства в суде присяжных могло бы стать предметом самостоятельного диссертационного исследования, поэтому мы остановимся на наиболее важных аспектах, отличающих данную процессуальную форму.

Одной из наиболее важных особенностей производства в суде присяжных является особый порядок признания доказательств недопустимыми. В отличие от традиционной формы разбирательства, где доказательства, признанные недопустимыми остаются в деле и при определенных условиях даже могут быть озвучены на заседании кем-либо из участников, доказательства, признанные недопустимыми на стадии предварительного слушания подлежат изъятию из дела с последующим запретом для сторон ссылаться на них, либо упоминать об их существовании. Таким способом законодатель ставит своего рода заслон, ограждающий присяжных заседателей от восприятия информации, которая не может быть положена в основу их последующего решения по делу. Почему же в традиционном «бесприсяжном» суде этого не делается? В данном случае законодатель рассчитывает на профессиональную сознательность судьи и его способность не поддаваться влиянию информации, не являющейся

---

<sup>1</sup> Там же.

доказательством. Кроме того, судья свои решения обязан обосновывать и мотивировать, а сделать это, опираясь на недопустимые доказательства, судья не имеет права. Такое решение будет отменено. В то же время, присяжные не обосновывают свой вердикт и не объясняют причин принятия того или иного решения. Единственным критерием принятия решения для присяжных является их внутреннее убеждение без оговорки о том, что такое убеждение основывается на правосознании или законе, как это предусмотрено для судьи (ст. 71 УПК). Вследствие этого процесс формирования у присяжных внутреннего убеждения должен тщательным образом оберегаться. По этой причине недопустимые доказательства на стадии предварительного слушания изымаются из числа материалов, подлежащих рассмотрению, а если такой вопрос возникнет в процессе судебного разбирательства, судья решает его без участия присяжных. Следует отметить, что собственно требования и критерии допустимости для доказательств, используемых в суде присяжных те же самые, что и для доказательств, используемых в обычном суде. Однако система их отсева в суде присяжных гораздо строже. Помимо недопустимых доказательств в некоторых случаях в суде присяжных налагается запрет и на использование отдельных допустимых доказательств. Главным образом, это касается обстоятельств, характеризующих личность подсудимого. В этой связи интересен опыт США, где обвинению разрешается представлять свидетельства дурной репутации подсудимого в целях опровержения любых свидетельств его хорошей репутации, представленных защитой<sup>1</sup>. Присяжные должны построить свое убеждение исключительно на основе воспринятых в суде доказательств. В связи с этим довольно интересен случай, когда Кассационная палата отменила приговор суда присяжных ввиду того, что в судебном заседании в качестве примеров были оглашены постановления Кассационной палаты по

---

<sup>1</sup> См.: Лупинская П.А. Основания и порядок решения вопросов о недопустимости доказательств при рассмотрении дел судом присяжных. В кн. «Рассмотрение дел судом присяжных». М., 1998. С. 104-105.

аналогичным делам. Эти постановления не являлись доказательствами и по мнению Кассационной палаты оглашаться не могли<sup>1</sup>.

За последние годы в литературе достаточно часто исследовались вопросы признания доказательств недопустимыми в суде присяжных<sup>2</sup>. Эти публикации изобилуют примерами из судебной практики не только об общих правилах признания доказательств недопустимыми, но и о специфике признания таковыми конкретных видов доказательств. Мы же подробнее остановимся на другом вопросе. Все авторы публикаций выражают свое полное согласие с тем, что вопрос о признании доказательства недопустимым в любом случае должен разрешаться без участия присяжных. Мы согласны с этим положением, однако, именно в приведенной нами формулировке. Порой, на наш взгляд, совершенно необоснованно некоторые ученые и Кассационная палата путают понятия допустимости доказательства и его достоверности. Как следствие, выяснение вопросов достоверности доказательства с участием присяжных признается нарушением. Характерный пример приводит В. Степалин: «...подсудимый неоднократно заявлял в присутствии присяжных заседателей о том, что к нему применялись незаконные методы ведения следствия. ...Судья разрешил исследовать материалы прокурорской проверки по этим обстоятельствам, а в напутственном слове председательствующий предложил присяжным заседателям дать оценку этому, т.е., по существу *ответить на вопрос о допустимости доказательств...*»<sup>3</sup> (выделено нами – Д.В.). Нам представляется, что в данном случае судья поступил совершенно верно. Он не просил присяжных признать имевшим или не имевшим место факт применения незаконных методов, а поставил перед ними вопрос: верят или не верят они в достоверность показаний обвиняемого, данных им на предварительном следствии. Статья 437 УПК дает присяжным право исследовать доказательства.

<sup>1</sup> См.: Степалин В. Почему отменяются оправдательные приговоры // Российская юстиция, 1998, № 8. С. 9.

<sup>2</sup> См., например: Шурыгин А. Защита в судопроизводстве с участием коллегии присяжных заседателей // Российская юстиция, 1997, № 9; Мельник А. Здравый смысл в процессе поиска доказательств // Российская юстиция, 1995, № 7; Масленникова Л. Суд присяжных в России и проблемы досудебного производства // Законность, 1995, № 1.

<sup>3</sup> Степалин В. Там же.

На наш взгляд разрешение вопроса о достоверности или недостоверности доказательств целиком укладывается в понятие «исследование доказательств». Приведем другой пример. В результате обыска на квартире подсудимого был найден пистолет. Подсудимый заявляет, что никакого пистолета у него дома не было, что пистолет был принесен с собой и подброшен сотрудниками милиции, после чего в квартиру были приглашены понятые, которые и засвидетельствовали обнаружение своими подписями. Защитник подсудимого ходатайствует о проведении допросов понятых в судебном заседании с целью выяснения действительной картины и выявления возможных противоречий в их показаниях. Действительно, одновременно с проверкой достоверности доказательств проверяется и их допустимость, однако, если в рассмотренном нами случае допросы понятых проводить без присяжных, то нарушается право последних на исследование доказательств, а не просто их восприятие. Житейская мудрость, на которую уповали сторонники введения суда присяжных, позволит присяжным отличить ложь от правды в показаниях понятых и сделать собственный вывод о достоверности результатов обыска. Нам представляется, что разрешение вопроса о допустимости доказательств без участия присяжных может иметь место лишь в тех случаях, когда предметом такого обсуждения будет допустимость и только она. Нельзя заставлять присяжных принимать на веру все, что им предложат профессиональные участники процесса во главе с судьей, выйдя из совещательной комнаты.

Специфической стадией производства в суде присяжных является стадия предварительного слушания. Аналогом этой стадии в традиционном разбирательстве является стадия назначения судебного разбирательства. Однако помимо общих для этих двух стадий задач, связанных с проверкой предыдущих стадий и подготовкой к будущим, стадия предварительного слушания решает и ряд особого рода задач:

- 1) проверка соответствия квалификации преступления подсудности суда присяжных;

2) проверка наличия в деле ходатайства обвиняемого о рассмотрении дела судом присяжных и документального подтверждения в деле мнения по этому вопросу других обвиняемых;

3) проверка наличия в деле решений следователя и прокурора о возможности/невозможности выделения дела в отдельное производство и законность этих решений;

4) выяснение у обвиняемого, заявившего ходатайство о рассмотрении его дела судом присяжных, подтверждает ли он это ходатайство;

5) выяснение вопроса о возможности/невозможности использования тех или иных доказательств в судебном разбирательстве.

Определенной спецификой обладают и итоговые решения данной стадии. Так, при назначении разбирательства с участием присяжных, судья должен определить число лиц, подлежащих вызову в суд ко дню начала разбирательства, для того, чтобы из них сформировать скамью присяжных. Закон требует вызова не менее двадцати человек, однако если дело получило широкую огласку в прессе, в виде слухов и т. п., судья должен предусмотреть, что многие из явившихся уже имеют по делу свое мнение и, в связи с этим, не могут быть присяжными по данному делу. В подобных случаях следует приглашать большее число присяжных, с запасом. До апреля 1999 года спецификой обладали основания возвращения дела на дополнительное расследование. Часть четвертая ст. 433 и ст. 232 УПК имели существенные различия. Постановление Конституционного Суда РФ от 20 апреля 1999 года эти различия практически стерло<sup>1</sup>. Вопросы прекращения уголовного дела на данной стадии решаются с учетом того, что вопрос о том, имело ли место событие преступления, должен решаться только присяжными (п. 1 ст.5 УПК), равно как и вопрос доказанности участия обвиняемого в совершении преступления (ст. 208, ч. 2), а процессуальные основания, исключающие производство по делу, предусмотренные п.п. 6 и 7 ст. 5 УПК, относятся только

<sup>1</sup> См.: Российская газета, 1999, 27 апреля.

к производству по делам частного обвинения. В остальном основания прекращения дела те же, что и на стадии назначения судебного заседания. Прекращение дела в связи с отказом прокурора от обвинения также перестало быть особенностью суда присяжных, благодаря вышеуказанному постановлению Конституционного Суда. Налицо распространение ряда положений главы тридцать шестой УПК на аналогичную стадию обычного производства, то есть, унификация процессуальной формы стадии, предшествующей судебному разбирательству. Не случайно, проект УПК предусматривает наименование «предварительное слушание» и для суда присяжных и для традиционного производства.

Значительной спецификой обладает центральная часть производства в суде присяжных – судебное разбирательство. Во-первых, эта специфика обусловлена естественными особенностями, связанными с формированием скамьи присяжных – отбор присяжных заседателей, безмотивные отводы, образование коллегии, а также отвод всему составу коллегии присяжных - т.н. заявление о тенденциозности состава присяжных. Не вдаваясь в подробную характеристику указанных положений, отметим лишь, что заявление о тенденциозности состава коллегии присяжных заседателей целесообразнее было бы делать без осведомления последних о существовании такого заявления, поскольку в случае отказа судьей в удовлетворении подобного заявления симпатии присяжных будут явно не на стороне «заявителя», хотевшего их отвести. Во-вторых, следует сказать о специфике положений, имеющих аналоги в традиционной форме судебного разбирательства, т.е., о проявлениях дифференциации уголовно-процессуальной формы.

Так, судебное следствие в суде присяжных начинается с оглашения прокурором резолютивной части обвинительного заключения. Здесь сразу две новеллы: оглашается не весь документ, а лишь его резолютивная часть, и делает это прокурор (ст. 446, часть 1). О необходимости закрепления этих двух положений говорилось давно, причем применительно к обычной форме

разбирательства. Можно сказать, что в суде присяжных реализованы давние задумки. Проект УПК предполагает аналогичные положения применительно ко всем видам судебного следствия (за исключением производства у мирового судьи – там прокурор не участвует). Важной особенностью, характеризующей состязательный характер производства в суде присяжных, является и то, что порядок допроса подсудимого, потерпевших, свидетелей и экспертов предполагает, что первыми вопросы задают стороны, а лишь после этого – суд и присяжные через председательствующего. Судьба этих положений аналогична судьбе предыдущих: их давно предлагалось закрепить в отношении стандартной формы судебного следствия, а свое рождение они получили в суде присяжных. Точно так же проект предусмотрел эти положения и для обычного судебного следствия.

Достаточно «революционным» для нашего процесса явилось положение части второй статьи 446 УПК. Речь идет о том, что в случае, если все подсудимые полностью признали себя виновными и дали показания по поводу предъявленного обвинения, председательствующий, при отсутствии возражений сторон ограничиться исследованием лишь тех доказательств, на которые они укажут, либо объявить судебное следствие оконченным и перейти к выслушиванию прений сторон. На наш взгляд, это положение противоречит сразу нескольким положениям законодательства. Во-первых, нарушается ст. 77 УПК, согласно которой, признание обвиняемым своей вины может быть положено в основу обвинения лишь при подтверждении признания совокупностью имеющихся доказательств по делу. Во-вторых, получается, что правило о непосредственном исследовании доказательств не действует в этой части производства в суде присяжных. В-третьих, возникает вопрос, что будут устанавливать присяжные, если подсудимые признали свою вину? На основе каких доказательств присяжные будут делать свои выводы, ведь не стоит забывать, что дела они не читали?! В науке можно выделить три подхода к пониманию и разрешению данного вопроса: однозначное принятие такого

положения<sup>1</sup>, однозначное неприятие<sup>2</sup> и подход, основанный на детальном изучении всех возможных плюсов и минусов усеченного судебного следствия<sup>3</sup>. Л.Б. Алексеева, сторонница последнего из перечисленных подходов, дает подробные рекомендации по тому, как следует регламентировать действия судьи в зависимости от того, согласились ли подсудимые дать показания после сделанного ими признания, что делать, если некоторые согласились, а некоторые – нет, как могут повести в этом случае себя присяжные, чем должен отличаться допрос «признавшегося» подсудимого от «не признавшегося» и т. д. Отдавая должное разработкам Л.Б. Алексеевой в этой области, мы все же присоединяемся к радикальной позиции, занятой В.М. Савицким. Он сравнивает положения ч.2 ст. 446 УПК с положениями ст. 282 УПК 1923 года, согласно которой, признание делало ненужным дальнейшее исследование доказательств в суде. В.М. Савицкий обращает внимание на то, что положение, от которого исходит «смердящий запах 37-го года», было предусмотрено в проекте УПК РФ, подготовленном в МЮ и представленном: в Государственную Думу в 1995 году, а в тексте проекта, принятого Государственной Думой в первом чтении в 1997 году этого положения уже не содержалось. Если отбросить эмоции, то можно признать, что положение ст. 446 УПК, о котором идет речь, не просто особенность, а противоречащий другим положениям УПК институт. Вопросы, которые мы поставили в начале обсуждения этой проблемы, остаются без ответа. Единственное, что можно заметить, так это то, что во многих странах, в которых суд присяжных действует не одну сотню лет, факт признания подсудимым своей вины означает отсутствие спора сторон, состязания между ними и однозначно ведет к тому, что присяжные для рассмотрения этого дела не созываются. Раз УПК и Конституция рассматривают суд присяжных как право человека, а не как автоматически срабатывающую при каждом совершенном преступлении, подходящем по

<sup>1</sup> См.: Добровольская С.И. Суд присяжных: актуальные проблемы организации и деятельности. Дис. ... к.ю.н., М., 1995. С. 169.

<sup>2</sup> См.: Савицкий В.М. Презумпция невиновности. М., 1997. С. 89-92.

<sup>3</sup> См.: Алексеева Л.Б. Судебное следствие. В сб. «Рассмотрение дел судом присяжных». М., 1998. С. 153-157.

подсудности, процессуальную форму, признание своей вины должно означать фактический отказ от этого права, поскольку иное использование суда присяжных противоречило бы его идее. В подтверждение нашей позиции приведем данные судебной практики: на 1995 год установлен лишь один случай, когда после признания подсудимым своей вины было сокращено судебное следствие и выразилось это в том, что не были допрошены не явившиеся свидетели. Как видим, практика показывает нежизнеспособность данного положения. Разработчики проекта УПК, представленного в Государственную Думу в 2000 г. кардинально изменили процессуальные последствия признания подсудимым своей вины на судебном следствии. Во-первых, сокращенный порядок судебного следствия в этом случае предусматривается по всем делам, кроме дел о преступлениях, за которые возможно наказание в виде смертной казни или пожизненного заключения. Во-вторых, сокращение судебного следствия не допускается по делам, рассматриваемым с участием присяжных заседателей (часть 3 ст. 315 проекта УПК РФ 2000 г.). В-третьих, (это уже не касается суда присяжных) при сокращенном порядке судебного следствия приговор может основываться на доказательствах, полученных при производстве предварительного расследования и не оспоренных в суде сторонами (часть 4 ст. 275 проекта УПК РФ 2000). Нам представляется, что данная конструкция сокращенного судебного следствия более удачна, чем действующая ныне.

Для производства в суде присяжных характерно двухступенчатое построение судебного разбирательства. В первой части разбирательства стороны «работают» на присяжных (исследуются не все доказательства, соответствующим образом строится тактика защиты, обвинения, судебные прения могут быть достаточно эмоциональными и т.д.). Во второй части (она имеет место только после обвинительного вердикта) разбирательство строится с учетом отсутствия присяжных и стороны уже «работают» на судью (исследуются доказательства, которые не могли быть оглашены при

присяжных, допускается упоминание о судимости, об отрицательных характеристиках подсудимого; прения менее эмоциональны и содержат, по большей части, сугубо юридические выкладки).

После завершения первой части судебного разбирательства судья составляет вопросный лист и обращается к присяжным с напутственным словом, в котором не должно прямо или косвенно выразиться отношение к данному делу судьи или его мнение по вопросам из вопросного листа<sup>1</sup>.

На разрешение присяжных ставится три основных вопроса: доказано ли что рассматриваемое событие преступления имело место, доказано ли что преступление совершил подсудимый и виновен ли он в совершении этого преступления. В некоторых случаях судья может заменить эти три вопроса одним вопросом о виновности, но таким образом, чтобы этот вопрос являлся соединением всех трех основных. Эту возможность критикует А.П. Шурыгин. Во-первых, как правило, судьи не справляются с такой сложной задачей как формулировка трех вопросов в одном. Во-вторых, даже если у судьи получилось объединить эти вопросы, это может дезориентировать присяжных заседателей относительно их компетенции, ведь сложный вопрос требует такого же ответа. Как свидетельствует практика, ни у судьи, ни у присяжных, как правило, не получается правильно выполнить эту задачу<sup>2</sup>. С.И. Добровольская, руководствуясь подобными соображениями, вообще предлагает исключить из ст. 449 УПК часть вторую<sup>3</sup>. Мы полностью разделяем это предложение.

Все рассмотренные, и многие, не рассмотренные здесь особенности производства в суде присяжных, безусловно, очень важны, однако, они играют лишь вспомогательное значение для «сердцевины» производства – разделения функции осуществления правосудия между коллегией присяжных заседателей

<sup>1</sup> Подробнее о содержании напутственного слова см.: Кудрявцева Е.П. Напутственное слово (содержание уголовного закона, предусмотренного ст.ст. 105-109 УК Российской Федерации). В сб. «Рассмотрение дел судом присяжных». М., 1998. С. 181-232.

<sup>2</sup> См.: Шурыгин А.П. Рассмотрение дел с участием коллегии присяжных заседателей. Там же. С. 263-266.

<sup>3</sup> См.: Добровольская С.И. Указ. соч. С. 171-172, 191.

и профессиональным судьей. Именно эта, главная, особенность делает из производства в суде присяжных самостоятельную процессуальную форму. Многие положения, появившиеся вначале лишь в разделе X УПК перекочевали в традиционные формы производства, многим это еще предстоит, но раздельное осуществление правосудия между двумя самостоятельными коллегиями – свойство этой и только этой процессуальной формы. Оправдательный вердикт обязательно влечет постановление оправдательного приговора, даже если судья не согласен с ним. В случае если судья не согласен с обвинительным вердиктом, он распускает коллегию присяжных и направляет дело на новое рассмотрение в ином составе со стадии предварительного слушания. В случае если судья признает отсутствие состава преступления в действиях обвиняемого, он выносит оправдательный приговор, несмотря на обвинительный вердикт.

Еще раз повторимся: мы не ставили перед собой задачу рассмотреть все особенности производства в суде присяжных, дать оценку всем предложениям по усовершенствованию данной формы. В рамках одного параграфа нашей работы это сделать было бы невозможно. Мы лишь определились с целями и критериями конструирования данной формы, а также выяснили, при каких условиях эта процессуальная форма может быть использована.

### **§ 3. Производство по делам несовершеннолетних.**

До сих пор мы рассматривали уголовно-процессуальные формы, которые с достаточной долей уверенности можно отнести к упрощенному или усложненному типу. Трудность в случае с производством по делам несовершеннолетних заключается в том, что его дореволюционная регламентация позволяла говорить о нем как об упрощенном типе производств, между тем, как в современной науке производство по делам несовершеннолетних рассматривается не иначе как производство с дополнительными процессуальными гарантиями, то есть производство усложненное. Кроме того, спорным является и вопрос о самом существовании в действующем уголовном процессе самостоятельной процессуальной формы производства по делам несовершеннолетних. Только решив два этих вопроса – о существовании (необходимости создания) самостоятельной процессуальной формы и отнесении ее к упрощенному или усложненному типу, мы можем переходить к характеристике отдельных элементов данного производства.

Итак, в ст. 391 УПК РСФСР говорится, что судопроизводство по делам несовершеннолетних определяется общими правилами УПК и, кроме того, статьями главы 32. Таким образом, специфические правила производства по делам несовершеннолетних не подменяют собой правила всего УПК, а действуют наряду с ними, в дополнение к ним. Такой способ регламентации производств в рамках УПК Х.У. Рустамов называл «приращение дополнительных процедурных гарантий»<sup>1</sup>. Другой способ внедрения особенностей производства в уголовный процесс демонстрирует рассмотренная нами в предыдущем параграфе ст.420 УПК, в которой говорится, что производство в суде присяжных осуществляется по правилам раздела X, а также по общим правилам уголовного судопроизводства, которые не

<sup>1</sup> См.: Рустамов Х.У. Дифференциация форм уголовного процесса (современные тенденции и проблемы совершенствования). Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 1998. С. 25.

противоречат положениям упомянутого раздела. То есть, в данном случае речь идет не о приращении, а о замене одних правил другими. В чем же особенности производства по делам несовершеннолетних? Вкратце рассмотрим их.

В ст. 392 УПК детализируются некоторые положения ст. 68. Так, возраст несовершеннолетнего подлежит установлению с точностью до дня, условия жизни и воспитания, а также, причины и условия, способствовавшие совершению преступления, приобретают самостоятельное значение не только для принятия профилактических мер (как по делам взрослых), но и для решения об освобождении от наказания или назначении наказания, не связанного с лишением свободы. Не может орган, ведущий производство, обойти вниманием и вопрос о наличии взрослых подстрекателей или соучастников. Даже если таковых не обнаружено, согласно п.4 ст. 392 это должно найти отражение в материалах дела. По делам несовершеннолетних обязательно производство предварительного следствия, по возможности эти дела выделяются в отдельное производство. Участие защитника по делам несовершеннолетних является обязательным, отказ от защитника в данном случае ни для следователя, ни для суда обязательным не является. В судебное заседание обязательно вызываются родители или иные законные представители несовершеннолетнего подсудимого. Возможен также вызов представителей некоторых учреждений и предприятий (ст. 400). Применение мер пресечения также имеет некоторые особенности. Так, наряду с мерами, указанных в ст. 89 УПК, к несовершеннолетнему может быть применена отдача под присмотр родителей, опекунов, попечителей или под надзор администрации закрытого детского учреждения. Заключение несовершеннолетних под стражу допускается в исключительных случаях. В этих случаях на прокуроре лежит обязанность допросить несовершеннолетнего. В допросе несовершеннолетнего обвиняемого, не достигшего шестнадцатилетнего возраста (а в случае умственной отсталости и достигшего 16 лет) наряду с защитником и законным представителем может участвовать и педагог, который в данном случае

выступает в роли специалиста, помогающего найти с несовершеннолетним общий язык. Судебное разбирательство по делам несовершеннолетних, может проходить закрыто. В случае, когда присутствие при разбирательстве законного представителя может нанести ущерб интересам несовершеннолетнего, законный представитель может быть удален из зала на все время процесса или на определенный период. Кроме того, сам несовершеннолетний может быть удален из зала на время исследования обстоятельств, могущих отрицательно повлиять на него. Об этом после выяснения мнения защитника, законного представителя и прокурора судом выносится определение. При постановлении приговора суд, помимо вопросов, перечисленных в ст. ст. 303-305 УПК, обязан обсудить вопрос об условном осуждении, о назначении наказания, не связанного с лишением свободы, а также об освобождении от наказания, в случаях, предусмотренных УК РФ. Отдельного рассмотрения заслуживают вопросы прекращения уголовного дела в соответствии со ст. 8 УПК, а также в случае, когда несовершеннолетний достиг возраста уголовной ответственности, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанного с психическим расстройством, не мог в полной мере осознавать характер и опасность своих действий либо руководить ими (ч.2 ст.5 УПК).

Таким образом, мы имеем представление об особенностях производства по делам несовершеннолетних. Можем ли мы утверждать, что эти особенности составляют самостоятельную уголовно-процессуальную форму или же производство по делам несовершеннолетних проходит в обычном режиме стандартной процессуальной формы? Прежде всего, необходимо сказать, что в науке именно в таком ракурсе данный вопрос не ставился. Поэтому о мнениях ученых мы можем судить лишь по высказываниям, сделанным по другому поводу и косвенно затрагивающим исследуемую проблему. Так, Х.У. Рустамов говорит о самостоятельности данной «модели судопроизводства». Самостоятельность, по его мнению, определяется особым статусом подсудимого, расширением круга субъектов процесса, процедурной

усложненностью, усилением процессуальных прав подсудимого и его представителей<sup>1</sup>. Однако, практически тот же набор особенностей, но в несколько меньшем количестве, мы можем наблюдать и в случаях, когда обвиняется лицо, страдающее психическими или физическими недостатками, а также лицо, не владеющее языком судопроизводства. В этих случаях в деле появляются переводчики (сурдопереводчики), специалисты, обязательно участие защитника. Соответственно, этого рода обвиняемые приобретают дополнительные процессуальные права. Ни цели производства, ни его продолжительность или количество стадий от этого не изменяются. Не происходит этого и при производстве по делам несовершеннолетних. Близкая к мнению Х.У. Рустамова позиция была высказана В.Я. Рыбальской. Говоря об особенностях производства по делам несовершеннолетних, она считает, что УПК РСФСР «...содержит *систему норм* (курсив наш), выделенных в отдельную главу...», которая «...подчеркивает их целостность, взаимозависимость...»<sup>2</sup>. Можно согласиться с В.Я. Рыбальской только в одном: система действительно предполагает целостность и взаимозависимость, ее элементов. Но нормы, регламентирующие особенности производства по делам несовершеннолетних не характеризуются ни целостностью, ни взаимозависимостью. Взаимозависимость означает, что применение одной из этих норм с обязательностью влечет применение или отказ от применения остальных, то есть, когда применяется одна норма, все зависимые от нее нормы включаются и работают как единый механизм. Взаимозависимость норм мы можем наблюдать, к примеру, в суде присяжных, когда заявленное ходатайство о рассмотрении дела в суде присяжных приводит в движение особый уголовно-процессуальный механизм, а своевременный отказ это производство останавливает. Таких примеров можно привести множество: заочное производство, частное обвинение и др. По делам несовершеннолетних мы этого

<sup>1</sup> См. Рустомов Х.У. Уголовный процесс. М., 1998. С. 241.

<sup>2</sup> Рыбальская В.Я. Особенности производства по делам о преступлениях несовершеннолетних. Иркутск, 1972. С. 16.

не наблюдаем. Ни одна норма этой, якобы, системы не обуславливает обязательного применения другой нормы из этой же группы. Например, признание несовершеннолетним своей вины или проведение открытого разбирательства никак не отражается на праве его законного представителя или защитника подать кассационную жалобу и т. д. Что касается целостности, то, во-первых, необходимо отметить, что из всех УПК республик СССР до 70-80-х гг. в отдельную главу эти нормы были выделены лишь в УПК РСФСР, а, во-вторых, что далеко не все статьи, регламентирующие особенности производства по делам несовершеннолетних, сосредоточены в гл. 32 УПК РСФСР. Более двадцати статей «разбросаны» по всему УПК<sup>1</sup>. Это почти в два раза больше, чем содержит гл. 32. И дело даже не в «географической» разобщенности этих норм. Производство по делам несовершеннолетних, по выражению Э.Б. Мельниковой, растворилось в общеуголовной юстиции: те же цели, та же структура, те же принципы, практически те же субъекты и тот же правовой результат. Таким образом, в настоящее время мы не можем говорить о существовании самостоятельной процессуальной формы производства по делам несовершеннолетних. Некоторые количественные особенности прав несовершеннолетних не могут качественно изменить режим производства по делу. Похожей позиции, но применительно к отсутствию т.н. ювенальной юстиции придерживается в своих работах и Э.Б. Мельникова<sup>2</sup>.

Мы можем с уверенностью говорить об отсутствии в нашем процессе самостоятельной формы производства по делам несовершеннолетних еще и потому, что в свое время российское законодательство содержало такую форму. Впервые на необходимость введения особых правовых норм было указано в Судебных уставах 1864 года, где подчеркивалось, что «применительно к детям закон должен иметь в виду цель менее наказательную, чем исправительную, а

<sup>1</sup> См. перечень этих статей: Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. Изд. 2-е. М., «Спарк», 1997. С. 625.

<sup>2</sup> См.: Мельникова Э.Б. Уголовный процесс по делам несовершеннолетних. В кн. Уголовный процесс России. Женщины-очерки. М., 1997. С. 232. Она же. Будет ли в России ювенальная юстиция?// Российская юстиция, 1998, № 11. С. 38-40. Она же. О ювенальной юстиции. В сб. «Становление судебной власти в обновляющейся России». М., 1997. С. 50-55.

само наказание для них должно быть не столько возмездием за содеянное, за прошедшее, сколько залогом лучшего будущего, следовательно, иметь характер, преимущественно, воспитания, быть средством исправления дурных зачатков и развития добрых качеств»<sup>1</sup>. Однако, ст.ст. 115, 413, 759 861 Устава уголовного судопроизводства в редакции 1864-1897 гг. по признанию современников «...не отличались ни общей руководящей идеей, ни особенностью создаваемого положения...»<sup>2</sup>. Эти статьи предусматривали обязательное точное выяснение возраста (ст.ст. 115 и 413), предоставляли родителям и законным представителям право приносить жалобы в интересах несовершеннолетних (ст. 861), а также обязывали суд в каждом случае выяснять, действовал ли несовершеннолетний обвиняемый «с разумением» или нет (ст. 759). Характеризуя рассмотренные выше статьи в их первоначальной редакции, Х.М. Чарыхов писал: «...общий характер их и смысл каждой из них в отдельности далеко не определяются каким-либо одним началом, особо отличающегося от общего, лежащего в основу всего Устава, принципа. Это обстоятельство и дает основание утверждать, что законоположения, действовавшие в качестве гарантий, не являются в своем значении гарантиями, построенными на принципе *особого положения* несовершеннолетних в уголовном процессе...»<sup>3</sup>. Таким образом, хотя Устав уголовного судопроизводства и обратил внимание на необходимость особенного подхода к регламентации процессуального положения несовершеннолетнего обвиняемого, в своей первоначальной редакции он не содержал самостоятельной уголовно-процессуальной формы производства по таким делам. Закон «О малолетних и несовершеннолетних преступниках» от 2 июня 1897 года<sup>4</sup> ввел ряд процессуальных гарантий для несовершеннолетних от 10 до

<sup>1</sup> Полянский Н.К. К 50-летию Судебных уставов. Особые суды для малолетних и борьба с детской беспризорностью. М., 1914, № 2. С. 3.

<sup>2</sup> Чарыхов Х.М. Отношение действующего уголовно-процессуального законодательства к малолетним и несовершеннолетним в России. В кн. «Дети-преступники». М., 1912. С. 28.

<sup>3</sup> Там же. С. 35-36.

<sup>4</sup> Высочайше утвержденное 2 июня 1897 года мнение Государственного Совета.// Собрание узаконений № 71, ст.915.

17 лет. Устав уголовного судопроизводства был дополнен новыми статьями: 62<sup>1</sup>, 70<sup>1</sup>, 77<sup>1</sup>, 77<sup>2</sup>, 89<sup>2</sup>, 90<sup>1</sup>, 207<sup>1</sup>, 356<sup>1</sup>-356<sup>6</sup>, 416<sup>1</sup>, 416<sup>2</sup>, 476<sup>1</sup>, 556<sup>1</sup>, 566<sup>1</sup>, 581<sup>1</sup>, 591<sup>1</sup>, 620<sup>4</sup>, 643<sup>1</sup>, 683<sup>1</sup>, 736<sup>1</sup>, и ст. 759 в новой редакции. Однако и эти изменения не привели к появлению самостоятельной уголовно-процессуальной формы, а лишь расширили и усилили некоторые гарантии. Наиболее существенными нововведениями были: система участия законных представителей несовершеннолетнего на всех стадиях процесса (для беспризорных участия законного представителя не предусматривалось); новые специфические меры пресечения (ответственный надзор, заключение в отделение при исправительных колониях и помещение в монастырь, соответственно вероисповеданию несовершеннолетнего); выделение дел о соучастии несовершеннолетних в особое (совр. —отдельное) производство; обязательная защита (при производстве в мировых судах участие защитника не было обязательным); закрытие дверей заседания (на усмотрение суда). Наиболее специфическим нововведением, которое, все-таки, позволяет некоторым исследователям говорить о появлении самостоятельной процессуальной формы, явилось узаконение, так называемого, производства о разумении. Переводя на современный язык, предмет данного производства являлся вопрос о вменяемости несовершеннолетнего и о его способности осознавать опасность своих действий и руководить ими. Сегодня этот вопрос поручается экспертам, а по закону от 2 июня 1897 года он подлежал выяснению и разрешению судом. Суд мог вызвать различных специалистов, врачей, педагогов, наблюдавших несовершеннолетнего в развитии, прислушаться к их мнению, однако окончательное решение этого вопроса оставалось за судом. Ю.И. Стародубцев считает, что производство о разумении являлось «...особым видом судебного следствия», поскольку его цели не ограничивались только решением вопроса о вменяемости. Признав лицо невменяемым, суд признавал его невиновным, прекращал производство, применял воспитательно-

исправительные меры<sup>1</sup>. Однако, Ю.И. Стародубцев не учитывает, что в том случае, когда суд признавал несовершеннолетнего вменяемым, т.е., действовавшим «с разумением», перед судом вставала задача установить факт совершения данного преступления данным несовершеннолетним обвиняемым. Решалась эта обычная для суда задача обычными процессуальными средствами. Исключительная компетенция Окружного суда в вопросе «о разумении» не являлась чем-то особенным. Вопрос о вменяемости взрослых обвиняемых также решался Окружным судом. Статьи 353-356 УУС были посвящены этой процедуре и объединялись общим подзаголовком «Освидетельствование обвиняемого, оказавшегося сумасшедшим, безумным или в припадке болезни, приводящем в умониступление или совершенное беспомыслие». На предварительном следствии этот вопрос разрешен быть не мог. Даже если по первой инстанции (в первой степени суда) дело подлежало рассмотрению судебной палатой или Правительствующим Сенатом, вопрос «о состоянии умственных способностей» разрешался в местном окружном суде. Распространение подобного порядка и на несовершеннолетних не дифференцировало, а, наоборот, унифицировало процессуальную форму разрешения вопроса о вменяемости. Таким образом, нельзя согласиться ни с учеными начала века<sup>2</sup>, ни с нашими современниками<sup>3</sup> в том, что после принятия Закона от 2 июня 1897 года российский уголовный процесс приобрел самостоятельную процессуальную форму производства по делам несовершеннолетних. Интересно, что за год до принятия этого Закона министр юстиции отрицательно отзывался о возможности узаконения «производства о разумении» в отношении несовершеннолетних. В своем представлении в Государственный Совет он указывал, что такой порядок «...порождает непроизводительную трату времени со стороны суда на судебные разбирательства, ...заставляет подростков переживать состояния, вовсе не

<sup>1</sup> См.: Стародубцев Ю.И. Особые суды для несовершеннолетних в России. Историко-правовой аспект. Дис. ... канд. юрид. наук. С.-Пб. 1998. С. 46.

<sup>2</sup> См.: Чарыхов Х.М. Там же.

<sup>3</sup> См.: Стародубцев Ю.И. Там же.

соответствующие степени их душевного развития и вредящие их последующему исправлению и нередко создает им репутацию «уже судившихся»<sup>1</sup>. При всем том, что Закон 1897 года ввел значительное количество новых статей, усиливавших гарантии некоторых прав несовершеннолетних, он нередко признается проявлением «реакционных тенденций в российской уголовной политике»<sup>2</sup>.

Что касается самостоятельной уголовно-процессуальной формы производства по делам несовершеннолетних, то она появилась, но несколько позже. Успешно работавшие с конца XIX века в США и Европе т.н. «детские суды» дали пищу для размышлений отечественным юристам. В 1908 году Петербургское Общество Патроната создало особую комиссию для выработки рекомендаций по организации и деятельности детских судов и уже в 1910 году в г. Санкт-Петербурге появился первый российский «детский» суд. Этот суд функционировал по следующим процессуальным правилам:

- рассмотрение дел судьей единолично; этот судья избирался, как и мировой судья – наследием, проживавшем в этом округе;
- профессиональная подготовка судьи по делам несовершеннолетних предполагала знание детской психологии и медицины, поэтому, предпочтение отдавалось врачам и педагогам;
- формальная процедура отсутствовала, судопроизводство сводилось к беседе судьи с подростком в присутствии его представителя;
- отсутствовало формальное обвинение и защита, процесс не носил состязательного характера;
- действовал принцип конфиденциальности судебного процесса;
- в качестве меры воздействия применялся попечительский надзор.

Такие особенности производства в «детских» судах выделял П.И. Люблинский<sup>3</sup>. В свою очередь, Э.Б. Москалькова совершенно справедливо

<sup>1</sup> Представление министра юстиции в Государственный Совет от 21 февраля 1896 года. № 5036. С. 27-28.

<sup>2</sup> См.: Мельникова Э.Б. Уголовный процесс по делам несовершеннолетних. В кн. Уголовный процесс России. Лекции-очерки. М., 1997. С. 209-210.

<sup>3</sup> Цит. по Москалькова Э.Б. Указ. соч. С. 210-211.

обращает внимание на то, что континентальная, по своему типу, судебная система России восприняла англо-саксонскую модель «детского» суда<sup>1</sup>. У Временного правительства были планы расширить компетенцию особых судов, наделив их опекунскими полномочиями, правами лишения родительской власти и пр.<sup>2</sup>, однако этим планам не суждено было свершиться. Действовавшая система особых судов по делам несовершеннолетних просуществовала до 1918 года.

С реформой правосудия по делам несовершеннолетних связывают два акта молодой советской республики: Декрет СНК от 14 января 1918 года «О комиссиях несовершеннолетних»<sup>3</sup> и совместную инструкцию Наркомпроса, Наркомюста и Наркомздрава от 19 июня 1920 года «О деятельности комиссий по делам несовершеннолетних». Январский декрет провозгласил отмену суда и тюремного заключения для несовершеннолетних. Все дела несовершеннолетних, бывшие на тот момент в производстве, а также все дела о преступлениях, совершенных после издания Декрета, подлежали рассмотрению в комиссиях по делам несовершеннолетних. Инструкция 1920 года регламентировала цели и некоторые элементы процедуры (процессуальной формой это назвать было уже нельзя) рассмотрения дел о несовершеннолетних. В некоторых случаях такие дела все же могли передаваться в суды<sup>4</sup>. По мнению Ю.И. Стародубцева главным недостатком нового порядка разбирательства дел несовершеннолетних было отсутствие процессуальной формы по данной категории дел: «...преимущественное участие неюристов снижало юридический уровень деятельности комиссий и защищенности несовершеннолетних перед их лицом»<sup>5</sup>.

Таким образом, мы можем констатировать, что в истории уголовного процесса России производство по делам несовершеннолетних как

<sup>1</sup> Там же.

<sup>2</sup> См. Люблинский П.И. Борьба с преступностью в детском и юношеском возрасте. Социально-правовые очерки. М., 1923. С. 168.

<sup>3</sup> См.: Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР. 1917-1952. М., 1953.

<sup>4</sup> Подробнее см.: Стародубцев Ю.И. Указ. соч. С. 109-102.

<sup>5</sup> Там же.

самостоятельная процессуальная форма существовало всего около восьми лет (с 1910 по 1918 год) в форме производства в т.н. «детских» судах, имевших не только уголовную, но и социально-педагогическую направленность. Вся дальнейшая политика в области производства по делам несовершеннолетних не была направлена на придание этому производству какой-либо специфики, а некоторые попытки разделить общеуголовную юстицию и юстицию по делам несовершеннолетних не увенчались успехом<sup>1</sup>.

Вопрос о воссоздании уголовно-процессуальной формы по делам несовершеннолетних вновь был поднят лишь в начале 90-х годов XX века. Международные нормы, являющиеся, согласно Конституции РФ, частью законодательства РФ, обязывают нашу страну привести собственное законодательство, в том числе и уголовно-процессуальное в соответствие с международными стандартами. Учитывая это, Концепция судебной реформы 1991 года предусмотрела создание в нашей стране судов по делам несовершеннолетних и семейных судов. В современном мире система подобного рода правосудия носит название *ювенальной юстиции*. Проект Закона «О ювенальной юстиции в Российской Федерации» был разработан в рамках реализации положений судебной реформы Э.Б. Мельниковой и Г.Н. Ветровой<sup>2</sup>. Следовательно, процессуальная форма производства по делам несовершеннолетних имеет все шансы вернуться в наш процесс в виде самостоятельной ветви общеуголовного судопроизводства – ювенальной юстиции.

Разобравшись с вопросом существования самостоятельной уголовно-процессуальной формы производства по делам несовершеннолетних на различных исторических этапах, нам необходимо определиться, к какому типу форм (упрощенному или усложненному) мы относим производство по делам несовершеннолетних, и как этот вопрос решался в прошлом.

<sup>1</sup> См.: Горвиц Д. Рассмотрение дел несовершеннолетних в Москве // Социалистическая законность, 1938, № 12. С. 83.

<sup>2</sup> См.: Правозащитник, 1996, № 1, 2.

Поскольку, как уже говорилось, Устав уголовного судопроизводства в его первоначальной редакции практически никак не выделял производство по делам несовершеннолетних, мы начнем рассмотрение с закона от 2 июня 1897 года. Несмотря на то, что этот закон ввел ряд дополнительных гарантий для несовершеннолетних, предусмотрел целую систему участия законных представителей, обязательное участие защитника, особое производство «о разумении» и пр., он был охарактеризован Правительствующим Сенатом как упрощающий «...формы и обряды производства по делам несовершеннолетних». С такой характеристикой данного закона вряд ли можно согласиться, поскольку, анализируя все нововведенные нормы, перечень которых приводился нами ранее, мы не обнаруживаем ни одного элемента, направленного на сокращение или упрощение производства в сегодняшнем понимании этих терминов. Наоборот, новые статьи обязывают следователей и судей вызывать дополнительных свидетелей, специалистов, представителей и пр., когда дело касается прав несовершеннолетнего. В то же время, Правительствующий Сенат приводил достаточно разумные доводы в пользу выбора именно упрощенных процедур при производстве по делам несовершеннолетних: «...порядок суда с его сложными формами, недоступными пониманию подростков, с его торжественностью и публичностью ...не соответствует свойствам возраста малолетних и более юных несовершеннолетних преступников...»<sup>1</sup>. Профессор Н.С. Таганцев также был сторонником упрощенного производства по делам несовершеннолетних: «Торжественная форма процесса, в особенности производство дел с присяжными, оставляет невыгодное впечатление на малолетних, раздражая их самолюбие, делая их героями дня, и... на этом основании суд по возможности скорый и несложный представляется для них несравненно более выгодным»<sup>2</sup>. Форма производства в «детских» судах в период с 1910 по 1918 год была

<sup>1</sup> Мнение Правительствующего Сената приводится по: Стародубцев Ю.И. Указ. соч. С. 40-41.

<sup>2</sup> Таганцев Н.С. Исследования об ответственности малолетних по русскому праву и проект законоположений об этом вопросе. М., 1923. С. 142.

упрощена до такой степени, что многие авторы говорили о полном ее отсутствии<sup>1</sup>. Однако, это далеко не так. Действительно, форма производства по таким делам была существенно упрощена: не было обвинителя и, следовательно, - защитника, судья просто беседовал с подсудимым, обращаясь к нему на «ты», к первому разбирательству свидетели, как правило, не вызывались, так как, признания подростка было достаточно. Однако данное производство содержало и более сложные, чем обычные, требования. Так, к «детскому» судье предъявлялись дополнительные требования, предполагающие осведомленность в детской психологии, педагогике и медицине. Н.К. Полянский сообщает нам о достаточно сложном порядке вызова подростка в суд. Он не вызывался туда повестками, а приглашался лицом, в обязанности которого входило оповещение подростка о необходимости быть в суде. При этом оповещение проходило таким образом, чтобы оно не компрометировало подростка перед соседями, товарищами, хозяевами<sup>2</sup>. Таким образом, можно сделать вывод, что все, что касалось процедур, проводимых с участием самого несовершеннолетнего подсудимого, было существенно упрощено. Те же вопросы, которые касались подготовки разбирательства, требований к судьям, гарантий несовершеннолетним, юридических последствий разбирательства были достаточно подробно оговорены и содержали элементы усложнения. В современной научной литературе производство по делам несовершеннолетних не рассматривается как вид упрощенного производства. Упрощений по данной категории дел не содержит ни действующий УПК РСФСР, ни проект УПК РФ, ни, уже упоминавшийся, проект Закона «О ювенальной юстиции». Наоборот, все перечисленные документы, так или иначе, усложняют производство по делам несовершеннолетних, вводя дополнительные гарантии соблюдения их прав и законных интересов.

Итак, мы выяснили для себя два важнейших вопроса: в действующем

<sup>1</sup> См.: Люблинский П.И. Указ. соч.

<sup>2</sup> См.: Полянский Н.К. К 50-летию Судебных уставов // Особые суды для малолетних и борьба с детской беспризорностью. М., 1914, № 2. С. 5.

УПК самостоятельной процессуальной формы производства по делам несовершеннолетних нет, но ее появление в недалеком будущем прогнозируется и приветствуется; процессуальная форма производства по делам несовершеннолетних должна быть отнесена к формам с дополнительными процессуальными гарантиями, а, следовательно, к усложненным процессуальным формам. Теперь, согласно избранной нами структуре характеристики отдельных процессуальных форм, нам необходимо определиться с критериями, которые будут использоваться при конструировании данной процессуальной формы, ее целями, а также основаниями начала производства в данной форме.

Начнем с целей. Специфика производства по делам несовершеннолетних начинается с того, что оно преследует несколько иные, нежели все остальные уголовно-процессуальные формы цели. Отличие заключается в социальной направленности деятельности государственных органов по делам о преступлениях несовершеннолетних. Такого рода цели основываются на т.н. теории покровительства (*parents patria*), т.к. «суд покровительствует над беспомощными и слабыми детьми, детьми, совершившими правонарушения...»<sup>1</sup>. Дореволюционные русские процессуалисты также говорили о, главным образом, социальной и педагогической направленности производства по делам несовершеннолетних. Достаточно вспомнить уже приводившееся на страницах этой работы высказывание Н.К. Полянского о воспитательной и исправительной роли такого правосудия. В то же время, главным образом, в советский период высказывались и обратные точки зрения. Так, украинские процессуалисты А. Рудяк, П. Сичкарук и Ю. Азаров писали: «В литературе иногда утверждается, что уголовное судопроизводство по делам о преступлениях несовершеннолетних – это, прежде всего, педагогический совет, где присутствуют все лица, ответственные за воспитание подростка, который совершил преступление, и за который он должен получить

<sup>1</sup> Нека Л.И. Организация правосудия по делам несовершеннолетних в США и Великобритании. Дис. ... к ю.н., М., 1990. С. 108.

соответствующий урок. С такими взглядами вряд ли можно согласиться, поскольку судебное разбирательство уголовного дела никогда не может заменить заседания педагогического совета или школьный урок, поскольку суд и школа решают разные проблемы.»<sup>1</sup> Нам представляется, что такая позиция проповедует сугубо формальный подход и не учитывает специфику субъекта преступления. В чем же эта специфика? Наиболее полно в научной литературе вопрос о необходимости особой юридической защиты несовершеннолетних освещен Э.Б. Мельниковой. По ее мнению, несовершеннолетние как возрастная группа находятся в периоде психофизиологического и социального роста, созревания (пубертации). Психофизиологический и социальный организм подростка представляет собой неустойчивую систему, что может привести к неадекватному восприятию и реакции на внешние факторы. Возрастная неадаптированность, связанная с психофизиологической неустойчивостью их личности, а также их социальная неадаптированность, связанная с отсутствием образования, профессии, работы, самостоятельного заработка, не позволяют несовершеннолетнему занять желаемое место в общественном процессе. Отсутствие жизненного опыта в совокупности с указанными факторами не позволяют несовершеннолетнему правильно оценивать ситуацию, в которой он оказался<sup>2</sup>. Таким образом, опасность необратимости развития некоторых процессов в психике подростка заставляет законодателя весьма осторожно и аккуратно достигать общих целей уголовного процесса, а в некоторых случаях, как бы «авансом», вообще отказываться от достижения этих целей. Следовательно, процессуальная форма производства по делам несовершеннолетних преследует двуединую цель: *разрешение дела по существу и социальная адаптация подростка, совершившего преступление*. Статья 4 упоминавшегося нами проекта Закона «О ювенальной юстиции в РФ» среди специфических принципов ювенальной юстиции также выделяет

<sup>1</sup> Рудяк А., Січкарук П., Азаров Ю. Окремі особливості розслідування і судового розгляду кримінальних справ про злочини неповнолітніх // Радянське право, 1987, Київ № 11. С. 57.

<sup>2</sup> См.: Мельникова Э.Б. Уголовный процесс по делам несовершеннолетних. В кн. Уголовный процесс России. Лекции-очерки. М., 1997. С. 198-199.

социальную насыщенность судебного процесса и приоритет воспитательных мер воздействия и социальных мер реабилитации несовершеннолетних подсудимых.

Что касается критериев (оснований) конструирования рассматриваемой нами формы, то таким единственным критерием выступает возраст обвиняемого (подозреваемого). Тяжесть преступления ни в коем случае не может служить критерием для конструирования этой формы, поскольку, по справедливому замечанию Ю.И. Стародубцева, «...часто ребенок, совершивший даже убийство, гораздо был менее испорчен и легче мог быть воспитан, чем, например, мелкий нищий»<sup>1</sup>. Общим критерием построения данной формы является несовершеннолетие обвиняемого, однако некоторые процессуальные вопросы могут быть регламентированы в рамках формы дифференцированно. Например, участие психолога в допросе лица от 14 до 16 лет – обязательно, а свыше 16 лет – по решению следователя, прокурора, суда. Не может иметь значения при определении порядка производства и повторность преступления, совершенного несовершеннолетним. Этот фактор должен играть роль только при назначении наказания или мер воспитательного характера.

Гораздо более запутанным в науке и практике является вопрос об основаниях производства в данном процессуальном режиме (форме). Действующий УПК распространяет особенности производства по делам несовершеннолетних на производства по делам о преступлениях, совершенных лицом до достижения им 18 лет (ст. 391). Подобное положение имело место и в дореволюционной России, в практике Правительствующего Сената. Действующий порядок сохранен и в проекте УПК. Несмотря на такое стабильное пребывание в отечественном уголовном процессе, данное положение не раз подвергалось справедливой критике. Так, М.И. Полшков обращает внимание на то, что положение ст. 391 УПК принципиально

<sup>1</sup> Стародубцев Ю.И. Указ. соч. С. 72.

отличается от общего правила определения действия уголовно-процессуального закона во времени. Статья 1 УПК устанавливает, что при производстве по уголовному делу применяется уголовно-процессуальный закон, действующий соответственно во время дознания, предварительного следствия либо рассмотрения дела судом. Другими словами, критерием является не момент совершения преступления, а момент производства по делу. Кроме того, М.И. Полшков обращает внимание не только на несоответствие ст. 391 статье 1, но и на нецелесообразность такого положения: «Если мы считаем, что восемнадцатилетний возраст позволяет лицу самостоятельно защищать свои интересы, то независимо от момента совершения преступления, в период производства он в состоянии самостоятельно осуществлять свою защиту. Кроме того, данное положение ставит в неравное положение двух совершеннолетних, один из которых достиг совершеннолетия до совершения преступления, а другой после.»<sup>1</sup>. Рассматриваемое требование ст. 391 утрачивает смысл и в случае, когда в одно производство объединены дела о преступлениях, часть из которых совершена лицом до достижения 18 лет, а часть – спустя значительное время после достижения им совершеннолетия<sup>2</sup>. В целях устранения подобного рода абсурдных ситуаций в научной литературе был высказан ряд предложений. Так, Ю.К. Якимович предложил дифференцированный подход:

1. Если производство по делу несовершеннолетнего было начато по правилам гл. 32 УПК, то независимо от сроков расследования и судебного разбирательства, они (правила) должны применяться, даже если обвиняемый и достиг совершеннолетия.

2. К лицам, совершившим преступление до достижения 18 лет и которым к моменту начала производства по делу исполнилось от 18 до 20 лет, положения гл. 32 УПК применяются по усмотрению следователя.

<sup>1</sup> Полшков М.И. Обязательное участие защитника на предварительном следствии. В сб. Труды преподавателей Оренбургского института МГЮА (выпуск первый). Оренбург, 1999. С. 213-214.

<sup>2</sup> См.: Гуковская Н.И., Долгова А.И., Миньковский Г.М. Расследование и судебное разбирательство дел о преступлениях несовершеннолетних. М., 1974. С. 8.

3. По делам лиц, совершивших преступление до 18 лет, но к моменту начала производства по делу достигших 20 лет, положения гл. 32 не применять<sup>1</sup>.

Место для «маневра», предоставляемое по делам лиц от 18 до 20 лет, позволяет следователю учесть индивидуальные психические особенности психического развития обвиняемого. При принятии решения в данном случае следователь может учитывать мнение самого обвиняемого. Что касается лиц третьей категории, то различные педагогические и социальные меры, которые предполагаются концепцией ювенальной юстиции, бессмысленны по отношению к тем, чей возраст превысил 20 лет.

Таким образом, мы выяснили, что целью создания процессуальной формы производства по делам несовершеннолетних является, помимо основных целей уголовного судопроизводства, социальная адаптация и психологическая реабилитация несовершеннолетнего, основанием для создания этой формы являются возрастные характеристики субъекта, совершившего преступление, а основаниями для использования данной формы должно служить совершение преступления лицом до достижения им 18 лет и не достижение указанного возраста к моменту начала производства по делу.

Теперь остановимся на некоторых специфических особенностях производства по делам несовершеннолетних, которые чаще всего вызывают оживленные споры.

#### Специализация субъектов.

Одним из основных требований, которое, так или иначе, фигурирует при любой регламентации производства по делам несовершеннолетних, является требование специальной подготовленности лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство в отношении несовершеннолетнего. Как представляется, специальная подготовленность, помимо юридического образования, должна включать в себя знания по психологии, педагогике, криминологии, медицине. К

<sup>1</sup> См.: Якимович Ю.К. Указ. соч. С. 200.

«детским» судьям, действовавшим в России с 1910 по 1918 гг. предъявлялись подобные требования. Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила) также стоят на позициях специализации и всего персонала органов правосудия (ст. 22)<sup>1</sup>. Пленум Верховного Суда СССР еще в 1976 году указал: «Обратить внимание судов на целесообразность рассмотрения дел о преступлениях несовершеннолетних в судах первой инстанции под председательством одних и тех же судей, обладающих наибольшим опытом.»<sup>2</sup>. Кроме того, судам рекомендовалось включать в состав суда народных заседателей из числа педагогов и иных лиц, имеющих опыт в воспитании молодежи. Е. Полоцкий и Э. Шейко в своих рекомендациях пошли дальше и предложили в качестве народных заседателей по делам несовершеннолетних допускать учителей и воспитателей, имеющих детей<sup>3</sup>. Необходимо отметить, что данная, в целом положительная практика отбора народных заседателей специально для рассмотрения дел о несовершеннолетних на сегодняшний день не может быть использована. Федеральный закон «О народных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации» от 2 января 2000 года предусмотрел принципиально иной порядок отбора народных заседателей. Теперь этот порядок схож с порядком отбора присяжных: производится на основе общего списка путем случайной выборки, а затем – методом жеребьевки<sup>4</sup>. Поэтому и Пленум Верховного Суда РФ Постановлением от 14 февраля 2000 г. упоминает лишь о необходимости «...постоянно совершенствовать профессиональную компетентность и специализацию судей,

<sup>1</sup> Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила). Утверждены Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1985 г. // Уголовный процесс России. Лекции-очерки. Приложение 1. С. 281-292.

<sup>2</sup> Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 3 декабря 1976 года № 16 «О практике применения судами законодательства по делам о преступлениях несовершеннолетних и вовлечении их в преступную и иную антиобщественную деятельность». – Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР 1924-1977. М., 1978, Часть 2. С. 308.

<sup>3</sup> См.: Полоцкий Е., Шейко Э. Порядок расследования преступлений несовершеннолетних и рассмотрения дел о них // Социалистическая законность, 1957, № 9. С. 20-24.

<sup>4</sup> Федеральный закон РФ от 2 января 2000 года «О народных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации» // Российская газета 10 января 2000 г.

рассматривающих дела о преступлениях несовершеннолетних...»<sup>1</sup>. Как видим, о специализации народных заседателей – ни слова. Между тем, создание специализированных составов судов по делам несовершеннолетних было предусмотрено еще Основами законодательства Союза ССР и союзных республик о судеустройстве от 13 ноября 1989 года. Часть 3 ст. 23 Основ предусматривала возможность создания таких составов в республиканских судебных системах<sup>2</sup>. Проект закона «О ювенальной юстиции» также говорит о специальной подготовке судей в области возрастной педагогики и психологии (ст.15). Таким образом, то, что Закон от 2 января «О народных заседателях...» не учитывает необходимости специальной профессиональной подготовки народных заседателей является шагом назад в вопросе регулирования производства по делам несовершеннолетних.

Однако требования специализации относятся не только к судьям и народным заседателям. Статья 12 Пекинских правил говорит о том, что полицейские, занимающиеся несовершеннолетними, должны проходить соответствующий инструктаж и подготовку, а в крупных городах должны быть созданы специальные подразделения полиции. Статья 126 УПК РСФСР до 1996 года также предусматривала, что следствие по делам несовершеннолетних осуществляется исключительно следователями органов внутренних дел, независимо от характера преступления. В соответствии с законом от 21 декабря 1996<sup>3</sup> г. следователи органов внутренних дел проводят следствие по делам, перечисленным в ч. 1 ст. 126, т.е., по делам, по которым предварительное следствие по общему правилу необязательно. Все остальные преступления несовершеннолетних расследуются в соответствии с их предметной

<sup>1</sup> Постановление № 7 Пленума Верховного Суда РФ от 14 февраля 2000 г. «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2000, № 4. С. 9.

<sup>2</sup> Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о судеустройстве от 13 ноября 1989 г. // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР, 1989, № 23, ст. 441.

<sup>3</sup> СЗ РФ, 1996, № 52, ст. 5881.

подследственностью. На практике, в следственных подразделениях применяется специализация следователей по расследованию данных категорий преступлений.

В науке высказывались предложения «специализировать» и других субъектов процессуальной деятельности. Так, С.И. Гаилов предложил предусмотреть в каждой юридической консультации выделить адвокатов, которые специализировались бы по делам о преступлениях несовершеннолетних<sup>1</sup>. Нам представляется не вполне допустимым предъявлять подобного рода требования к членам негосударственного объединения, каковым является коллегия адвокатов. Кроме того, в каждой коллегии, даже в каждой юридической консультации складываются свои традиции «разделения труда» и государство не должно вмешиваться в эти отношения.

#### Состав суда.

К вопросу о специализации субъектов тесно примыкает вопрос и вопрос о единоличном или коллегиальном рассмотрении дел несовершеннолетних и о формах коллегиальности. При решении этого вопроса в заочном споре сталкиваются две противоположные друг другу концепции. Первая, исходящая из англо-саксонского типа юстиции по делам несовершеннолетних, выступает за единоличное рассмотрение судьей данной категории дел. Главным аргументом в пользу единоличного рассмотрения является то, что большое количество взрослых, общее внимание, прикованное к несовершеннолетнему, могут, с одной стороны, испугать, смутить подростка, а с другой, что также плохо, создать у него ложное представление о собственной значимости, о героичности его поступка. По этим же причинам по делам несовершеннолетних отвергается и суд присяжных. Как уже говорилось, данная модель правосудия и, в частности, единоличное рассмотрение дел «детским» судьей были восприняты и русской уголовной юстицией. Противоположная позиция занималась советскими процессуалистами. Хотя, самостоятельной

<sup>1</sup> См.: Гаилов С.И. Особенности судебного рассмотрения дел о преступлениях несовершеннолетних. Дис. ...к.ю.н. М., 1964. С. 261.

процессуальной формы в советских кодексах не было и нет до сих пор, коллегиальное рассмотрение дел считалось одной из важных гарантий справедливого разрешения дела (ч.3 ст.35 УПК РСФСР), поскольку увеличение численности судей, по идее, должно вести к снижению вероятности судебной ошибки или злоупотребления. С.И. Гаилов предлагал проводить с участием народных заседателей не только разбирательство в суде первой инстанции, но и распорядительное заседание, чтобы еще более повысить гарантии прав несовершеннолетнего обвиняемого<sup>1</sup>. Думается, что в решении рассматриваемого вопроса необходимо найти «золотую середину». К примеру, проект закона «О ювенальной юстиции» предусматривает три вида составов по делам несовершеннолетних:

- единоличный судья по делам несовершеннолетних;
- коллегия постоянных судей по делам несовершеннолетних;
- суд присяжных по делам несовершеннолетних.

К подсудности единоличного судьи логично было бы отнести дела, рассматриваемые мировыми судьями, коллегия постоянных судей рассматривала бы основной массив дел о преступлениях несовершеннолетних от 14 до 18 лет и по статусу приравнивалась бы к районным судам. Что касается суда присяжных, то на наш взгляд, по делам несовершеннолетних данная форма не приемлема. Во-первых, по уже указанным причинам, связанным с детской психологией, а, во-вторых, по причине того, что выбор обвиняемым суда присяжных – шаг осмысленный. Представляется, что несовершеннолетний не сможет полноценно взвесить все «за» и «против» и этот выбор сделают за него взрослые – родители и адвокат. Очевидно, что разработчики проекта построили его по континентальному (французскому) варианту юстиции по делам несовершеннолетних, перенея его трехзвенную систему:

- судья для детей;
- трибунал по делам несовершеннолетних;

<sup>1</sup> Гаилов С.И. Указ. соч. С. 247-248.

- суд присяжных по делам несовершеннолетних.

В соответствии с Концепцией ювенальной юстиции суды по делам несовершеннолетних должны будут заменить все иные органы, имеющие какую-либо юрисдикцию по отношению к несовершеннолетним (суды общей юрисдикции, комиссии по делам несовершеннолетних). Даже общественно опасные деяния, совершенные лицами, не достигшими возраста уголовной ответственности, будут рассматриваться единоличным судьей. Все административные несудебные органы будут привлекаться судом только для оказания помощи при проведении определенных действий.

Дискреционные полномочия в отношении несовершеннолетних.

В последнее время большое распространение получили т.н. дискреционные формы преследования. Дискреция (от лат. Discretio) определяется как *решение должностным лицом или государственным органом какого-либо вопроса по собственному усмотрению*<sup>1</sup>. Одна из таких форм регламентирована ст. 8 УПК РСФСР. По этой статье суд, прокурор или следователь с согласия прокурора в случае, когда ими будет признано, что исправление несовершеннолетнего может быть достигнуто путем применения принудительных мер воспитательного воздействия вправе прекратить уголовное дело. Условия такого прекращения традиционны: преступление должно быть совершено несовершеннолетним впервые, оно должно относиться к категории небольшой или средней тяжести и несовершеннолетний не должен против этого возражать. После этого прекращенное дело направляется прокурором в суд для решения вопроса о применении в отношении несовершеннолетнего принудительных мер воспитательного воздействия. Таким образом, в данной ситуации суд оказывается «связан» мнением прокурора о возможности прекращения «уголовной части» этого дела. С точки зрения принципа состязательности и того положения, что прокурор вообще может отказаться от обвинения, положения ст.8 можно признать допустимыми.

<sup>1</sup> Словарь иностранных слов. М., 1989. С. 172.

На возможность наделения органов следствия дискреционными полномочиями по отношению к преследованию несовершеннолетних указывает и ст. 11 Пекинских правил. Следует отметить и то, что основания, указанные в ст. 8 УПК, являются условными основаниями. В случае, если несовершеннолетний систематически не исполняет назначенной судом меры воспитательного характера, производство по делу может быть возобновлено, а эта мера отменяется.

Существует и еще одно основание для прекращения уголовного дела, не относящееся к дискреционным и характерное только для производства по делам несовершеннолетних. Уголовное дело подлежит прекращению в отношении несовершеннолетнего, который, хотя и достиг возраста уголовной ответственности, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанного с психическим расстройством, во время совершения общественно опасного деяния не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) или руководить ими. По Уставу уголовного судопроизводства этот вопрос решался исключительно судом в процессе «производства о разумении», уже рассмотренного нами выше. Сейчас этот вопрос решается путем проведения комплексной психолого-психиатрической экспертизы. При применении ч.2 ст. 5 УПК РСФСР судебные психиатры советуют учитывать следующие моменты:

- 1) недопустимо использовать понятие «фактический возраст», поскольку эта категория не основана на УК РФ;
- 2) недопустимо перед экспертами ставить вопрос о соответствии несовершеннолетнего обвиняемого своему календарному возрасту;
- 3) в ч.3 ст. 20 УК РФ соединены в одно разные понятия: ограниченная вменяемость и невменяемость<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> См.: Шишков С. Правомерен ли вопрос экспертам о соответствии несовершеннолетнего обвиняемого своему календарному возрасту? // Законность, 1999, № 9. С. 28-29.

Однако эти вопросы, хотя и касаются производства по делам несовершеннолетних, относятся, главным образом, к предмету уголовного права, а не уголовно-процессуального.

Подводя итог нашему рассмотрению проблем регламентирования производства по делам несовершеннолетних, мы можем еще раз подчеркнуть, что ни действующий УПК РСФСР, ни проект УПК РФ не содержат самостоятельной процессуальной формы производства по делам несовершеннолетних. В то же время, наличие уголовной ответственности несовершеннолетних, особого порядка отбывания ими наказания логически предполагают появление специальной процедуры вынесения наказания, отличной от обычного уголовного процесса в отношении несовершеннолетних подсудимых<sup>1</sup>. Нам представляется, что система ювенальной юстиции как форма производства по делам несовершеннолетних (и не только по уголовным), прежде чем будет введена на всей территории России, должна быть опробована в нескольких субъектах. Затем, по результатам эксперимента можно будет говорить обо всех достоинствах и недостатках особой процессуальной формы производства по делам несовершеннолетних.

---

<sup>1</sup> О комплексном подходе к проблеме защиты прав несовершеннолетних см.: Борисова Н.Е., Дмитриев Ю.А. Проблема возрастных ограничений в российском законодательстве // Государство и право, 1999, № 11. С. 27.

## Заключение

Единство и дифференциация – свойства уголовно-процессуальной формы. С точки зрения формальной логики утверждение о том, что отечественная уголовно-процессуальная форма в одно и то же время и едина и дифференцирована, расценивалось бы как необходимо ложное. Однако с точки зрения диалектики одно и то же явление одновременно обладает противоположными свойствами. Таким образом, можно рассматривать единство и дифференциацию (дифференцированность) уголовно-процессуальной формы как противоположности, находящиеся в диалектической взаимосвязи. Эти противоположности находятся в неразрывном единстве, поскольку дифференциация уголовно-процессуальной формы возможна лишь в рамках единого процесса и эти явления взаимопроникают, взаимодополняют и взаимообуславливают друг друга. Борьба (в философском смысле слова) между этими противоположностями ведет к усовершенствованию самой уголовно-процессуальной формы. Для того чтобы дифференциация уголовно-процессуальной формы действительно проходила в рамках единого уголовно-процессуального пространства и не выходила за них, а также для того, чтобы диалектические противоречия, являющиеся источником развития формы не становились бы бесплодными противоречиями, дискредитирующими идею дифференциации, необходимо выработать комплекс рекомендаций и предложений, касающихся правил дифференциации уголовно-процессуальной формы. Эти правила заключаются в следующем:

1. Возможно упрощение или усложнение как процессуальной формы всего производства (протокольная форма досудебной подготовки материалов до 1996 г.), так и отдельных элементов, этапов, стадий (производство в суде присяжных, производство по делам частного обвинения). Появление новой процессуальной формы означает переход количества определенных процессуальных особенностей в новое качество. Невозможно определить

формальные критерии количества особенностей, необходимых для того, чтобы данную форму производства можно было бы признать самостоятельной уголовно-процессуальной формой. Комбинация элементов каждой процессуальной формы по-своему уникальна.

2. Не должно быть дублирования одной формы другой, то есть, в рамках единого уголовного процесса не должны существовать различные формы, сконструированные по одинаковым критериям и преследующие своим существованием одни и те же цели. К примеру, в УПК РСФСР 1923 г. процессуальная форма заочного производства дублировала процессуальную форму производства в порядке судебного приказа. Это привело к тому, что заочная форма перестала применяться задолго до ее формальной отмены. В действующем УПК протокольная форма досудебной подготовки материалов и дознание по делам, по которым предварительное следствие необязательно также дублируют друг друга. Как следствие, в проектах УПК предусматривается лишь одна из этих двух форм: в проекте 1997 г. есть дознание, но нет протокольной формы, в проекте 2000 г. есть протокольная форма, но нет дознания.

3. В процессе разрешения диалектических противоречий между единством и дифференциацией уголовно-процессуальной формы происходит изменение самой процессуальной формы. Эти изменения позволяют выявить *устойчивые* элементы уголовно-процессуальной формы, которые не подвержены дифференциации и *изменчивые*, за счет преобразования которых и появляются качественно новые процессуальные режимы. К устойчивым элементам, которые не должны изменяться ни в одной из процессуальных форм производства необходимо отнести принципы *законности, равенства прав человека и гражданина перед законом и судом, презумпции невиновности, охраны чести и достоинства личности, неприкосновенности личности, охраны личной и семейной тайны, неприкосновенности жилища, осуществления правосудия только судом, независимости судей, языка судопроизводства,*

права на судебное обжалование, обеспечения права обвиняемого и подозреваемого на защиту. Такие же принципы как гласность процесса, публичность, состязательность судопроизводства при определенных условиях могут действовать в ограниченном (и обусловленном историческим типом процесса) объеме. К примеру, на досудебных стадиях ограниченно действуют принципы гласности и состязательности; при производстве по делам частного обвинения практически не действует принцип публичности. В свою очередь, если та или иная форма пренебрегает положениями, которыми мы не можем жертвовать ради дифференциации, необходимо отказаться от внедрения такой формы, какими бы заманчивыми не казались его результаты. Так, предлагаемая в последнее время форма разрешения уголовно-правовых споров путем заключения сделок о признании вины, противоречит и принципу презумпции невиновности и принципу права на судебное обжалование (защиту). Форма разрешения дел судебным приказом также не соответствует принципу презумпции невиновности, поскольку предполагает установление вины лица не приговором суда, а иным документом – судебным приказом.

4. Должен быть решен вопрос о «конкуренции» различных уголовно-процессуальных форм. Суть этой проблемы заключается в том, что необходимо преодолевать такие ситуации, когда производство по делу возможно в нескольких, отличных от стандартной, процессуальных формах. К примеру, дело о преступлении подсудно суду с участием присяжных. Но преступление совершил несовершеннолетний, производство в отношении которого с участием присяжных может отрицательно повлиять на его психику, создать у него ложные представления о значимости и героическом характере своего поступка, сделать его героем в собственных глазах и в глазах сверстников. До революции (1911-1917 гг.) дела несовершеннолетних не рассматривались с участием присяжных именно по указанным причинам. В случаях, когда дело может быть рассмотрено в различных процессуальных формах, наблюдается конкуренция целей, которые преследовались законодателем при

конструировании этих форм. Вопрос о выборе одной формы и отказе от «конкурирующей» не должен решаться правоприменителем, а должен быть законодательно урегулирован. Вместе с тем, допускается возможность для обвиняемого выразить свое согласие или несогласие с избранием для производства той или иной процессуальной формы, отличной от стандартной (к примеру, ходатайство о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей или отказ от этой формы).

Подводя итог, хочется отметить, что развитие уголовно-процессуальных форм можно представить как проекцию эволюции государственной политики в области уголовного судопроизводства. К проблеме единства и дифференциации уголовно-процессуальной формы тесно примыкает вопрос о ее гибкости и стабильности, решение которого является показателем развития законодательной и правоприменительной техники. Это важно для государства, претендующего на звание «правовое».

## Список правовых источников и использованной литературы

### Нормативные акты и другие официальные документы

1. Конституция Российской Федерации 1993 г.
2. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 года с последующими изменениями и дополнениями.
3. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. Изд. 2-е. М., «Спарк», 1997.
4. Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила). Утверждены Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1985 г. // Международные нормы и правоприменительная практика в области прав и свобод человека: Пособие для российских судей. М., 1993.
5. Рекомендация Комитета Министров Совета Европы государствам-членам относительно упрощения уголовного правосудия // Российская юстиция, 1997, № 8.
6. Постановление Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. «О Концепции судебной реформы в РСФСР» // Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР, 1991, № 44, ст. 1485.
7. Теоретическая модель уголовно-процессуального законодательства Союза ССР и РСФСР. М., 1990.
8. Проект УПК РФ, подготовленный рабочей группой МЮ // Юридический вестник, 1995, № 31.
9. Проект УПК РФ, принятый Государственной Думой РФ в первом чтении 6 июня 1997 г. // Управление документального обеспечения к заседанию Государственной Думы. М., 1997.
10. Проект УПК РФ, направленный в Государственную Думу РФ для прохождения второго чтения // Управление документального обеспечения к заседанию Государственной Думы. М., 2000.

11. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. // П.С.З., собр. II, т. XL, № 42839.
12. Устав уголовного судопроизводства 1864 г. по сост. на 1 декабря 1898 года.
13. Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями 1864 г. // П.С.З., собр. II, т. XXXIX, № 41478.
14. Высочайше утвержденное мнение Государственного Совета от 9 мая 1878 г. «О временном изменении подсудности и порядка производства дел по некоторым преступлениям» // П.С.З., собр. II, т. LIII, отделение первое, 1878, № 58488.
15. Высочайше утвержденное мнение Государственного Совета от 15 февраля 1888 г. (о вынесении заочных приговоров в Окружных судах) // П.С.З., собр. III, т. VIII, 1888 г. № 5009.
16. Высочайше утвержденное мнение Государственного Совета от 7 июля 1889 г. «Об изменении порядка производства дел по некоторым преступлениям, подлежащим ведению судебных мест с участием присяжных заседателей» // П.С.З., собр. III, т. IX, 1889, № 6162.
17. Положение о земских участковых начальниках 1889 г. // П.С.З., собр. III, т. IX, № 6196, с. 515.
18. Правила об устройстве судебной части в местностях, в которых введено Положение о земских участковых начальниках. Там же, с. 525.
19. Представление министра юстиции в Государственный Совет от 21 февраля 1896 г. № 5036 // УУС с пост. мат., материал к ст. 356<sup>6</sup>.
20. Высочайше утвержденное 2 июня 1897 г. мнение Государственного Совета (изменения в УУС, касающиеся несовершеннолетних) // СУ № 71, ст. 915.
21. Уголовное уложение от 22 марта 1903 г. М., 1903.
22. Волостной Судебный Устав прибалтийских губерний 1908 г. // П.С.З., собр. III, т. XXVIII.

23. Декрет СНК от 14 января 1918 г. «О комиссиях несовершеннолетних» // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР. 1917-1952. М., 1953.
24. Декрет от 4 мая 1918 г. «О революционных трибуналах» // СУ, 1918, № 35, ст. 471.
25. УПК РСФСР от 25 мая 1922 г. // СУ, 1922, № 20-21, ст. 230.
26. УПК РСФСР от 15 февраля 1923 г. // СУ, 1923, № 7, ст. 106.
27. УПК РСФСР 1923 г. с последующими изменениями и дополнениями.
28. Положение «О военных судах и военной прокуратуре СССР» // СЗ СССР, 1926, № 57, ст. 413.
29. Постановление ВЦИК РСФСР от 16 октября 1924 г. «О дополнениях и изменениях Уголовно-процессуального кодекса РСФСР» // СУ, 1924, № 78, ст. 784.
30. Постановление ВЦИК и СНК РСФСР от 4 мая 1933 г. «О дополнениях и изменениях уголовно-процессуального кодекса РСФСР» // СУ, 1933, № 31, ст. 107.
31. Постановление ВЦИК и СНК РСФСР от 10 декабря 1934 г. «О дополнении УПК РСФСР главой 23 «О расследовании и рассмотрении дел о террористических организациях и террористических актах против работников советской власти» // СУ, 1935, № 2, ст. 8.
32. Постановление ВЦИК и СНК РСФСР от 2 февраля 1938 г. «О дополнении УПК РСФСР главой 34 «О рассмотрении дел о контрреволюционном вредительстве и диверсиях» // СУ, 1938, № 3, ст. 38.
33. Постановление СНК СССР от 21 августа 1940 г. «О порядке направления в суд дел о преступлениях, предусмотренных Указом Президиума Верховного Совета СССР от 26 июня 1940 г. и исполнения приговоров по этим делам» // Собрание постановлений правительства (СП) СССР, 1940, № 22, ст. 543.

34. Постановление СНК СССР от 13 сентября 1940 г. «О порядке рассмотрения дел о кражах на предприятиях и в учреждениях» // СП СССР, 1940, № 24, ст. 587.
35. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 26 июля 1966 г. «Об усилении ответственности за хулиганство» // Ведомости ВС СССР, 1966, № 30.
36. Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 24 августа 1966 г. «О внесении дополнений и изменений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» // Ведомости ВС РСФСР, 1966, № 35.
37. Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 24 января 1985 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный и Гражданско-процессуальный кодексы РСФСР» // Ведомости ВС РСФСР, 1985, № 5, ст. 163.
38. Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о судостроительстве от 13 ноября 1989 г. // Ведомости СНД СССР и ВС СССР, 1989, № 23, ст. 441.
39. Закон РФ от 23 мая 1992 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» // Ведомости СНД РФ и ВС РФ, 1992, № 25, ст. 1389.
40. Закон РФ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судостроительстве РСФСР», Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях» // Ведомости СНД РФ и ВС РФ, 1993, № 33, ст. 1313.
41. ФКЗ от 31 декабря 1996 г. «О судебной системе в РФ» // Российская газета, 6 января 1997 г.
42. ФЗ от 17 декабря 1998 г. «О мировых судьях в Российской Федерации» // СЗ РФ, 1998, № 51.

43. Федеральный закон РФ от 2 января 2000 «О народных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации» // Российская газета, 10 января 2000 г.
44. Федеральный закон РФ от 7 августа 2000 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» // Российская газета, 10 августа 2000 г.
45. Постановление Конституционного Суда РФ от 28 ноября 1996 г. № 19-П по делу о проверке конституционности ст. 418 УПК РСФСР в связи с запросом Каратузского районного суда Красноярского края // СЗ РФ, 1996, № 50, ст. 5679.
46. Постановление Конституционного Суда РФ от 22 июля 1997 г. № 11-П по делу о проверке конституционности п. «б» части первой ст. 1 Закона Республики Мордовия от 20 января 1996 г. «О временных чрезвычайных мерах по борьбе с преступностью» в связи с жалобой гражданина Р.К. Хайрова // СЗ РФ, 1997, № 28, ст.3948.
47. Постановление Конституционного Суда РФ от 20 апреля 1999 г. № 7-П по делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 3 части первой статьи 232, части четвертой статьи 248 и части первой статьи 258 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросами Иркутского районного суда Иркутской области и Советского районного Суда города Нижний Новгород // Российская газета, 27 апреля 1999 г.
48. Постановление Конституционного Суда РФ от 14 января 2000 г. № 1-П по делу о проверке конституционности отдельных положений Уголовно-процессуального кодекса РСФСР, регулирующих полномочия суда по возбуждению уголовного дела, в связи с жалобой гражданки И.П. Смирновой и запросом Верховного Суда РФ // Российская газета, 2 февраля 2000 г.
49. Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 3 декабря 1976 г. № 16 «О практике применения судами законодательства по делам о

преступлениях несовершеннолетних и вовлечении их в преступную и иную антиобщественную деятельность» // Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР 1924-1977. М., 1978, Часть 2.

50. Постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 24 декабря 1985 г. № 8 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел с протокольной формой досудебной подготовки материалов» // Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1986, № 3.
51. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 г. № 9 «О некоторых вопросах применения судами уголовно-процессуальных норм, регламентирующих производство в суде присяжных» // Бюллетень Верховного Суда РФ, 1995, № 3.
52. Постановление № 7 Пленума Верховного Суда РФ от 14 февраля 2000 г. «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних» // Бюллетень Верховного Суда РФ, 2000, № 4, с. 9.
53. Постановление II Всероссийского съезда судей от 30 июня 1993 г. «О ходе судебной реформы в Российской Федерации» // Советская юстиция, 1993, № 16.
54. Постановление Совета судей РФ от 3 апреля 1998 г. // Российская юстиция, 1998, № 6: «Совет судей голосует за сделки о признании вины».
55. Стенограмма совместного заседания Совета Республики и Совета Национальностей Верховного Совета РФ 16 июля 1993 г. (выдержки) // Советская юстиция, 1993, № 16.

Учебники, монографии, методические пособия

56. Абрамов С.Н. Гражданский процесс. М., 1952.
57. Альшевский Т.В., Даньшина Л.И., Чувилев А.А. Досудебное производство по делам о хулиганстве без отягчающих обстоятельств. М., 1972.
58. Боботов С.В. Буржуазная юстиция: состояние и перспективы развития. М., 1989.
59. Викторский С.И. Русский уголовный процесс. М., 1997.

60. Владимирова Л.Е. Уголовный законодатель как воспитатель народа. М., 1903.
61. Волынская О.В. Ускоренное производство в уголовном процессе. М., 1994.
62. Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1972.
63. Гродзинский М.М. Кассационное и надзорное производство в советском уголовном процессе. М., 1949.
64. Гуковская Н.И., Долгова А.И., Миньковский Г.М. Расследование и судебное разбирательство дел о преступлениях несовершеннолетних. М., 1974.
65. Духовской М.В. Русский уголовный процесс. М., 1905.
66. Кондаков Н.И. Логический словарь-справочник. М., 1975.
67. Коротких М.Г. Самодержавие и судебная реформа в России. Воронеж, 1989.
68. Котов Д.П., Шиханцов Г.Г. Психология следователя. Воронеж, 1977.
69. Курс советского уголовного процесса: Общая часть. Под ред. А.Д. Бойкова и И.И. Карпеца. М., 1989.
70. Куцова Э.Ф. Хрестоматия по уголовному процессу России. М., 1999.
71. Ларин А.М., Мельникова Э.Б., Савицкий В.М. Уголовный процесс России. Лекции-очерки. М., 1997.
72. Люблинский П.И. Борьба с преступностью в детском и юношеском возрасте. Социально-правовые очерки. М., 1923.
73. Масленникова Л.Н. Методология познания публичного и частного (диспозитивного) начал в уголовном судопроизводстве. М., 2000.
74. Мокринский С.П. Основные задачи советской уголовной политики. М.-Л., 1929.
75. Немытина М.В. Российский суд присяжных. М., 1995.
76. Нерсисянц В.С. Философия права. Учебник для вузов. М., 1997.
77. Пашкевич П.Ф. Процессуальный закон и эффективности уголовного судопроизводства. М., 1984.
78. Полянский Н.К. К 50-летию Судебных уставов. Особые суды для малолетних и борьба с детской беспризорностью. М., 1914, № 2.

79. Полшков М.И. Обязательное участие защитника в советском уголовном процессе. М., 1987.
80. Рассмотрение дел судом присяжных (колл. авторов). М., 1998.
81. Рустамов Х.У. Уголовный процесс. Формы. М., 1998.
82. Рыбальская В.Я. Особенности производства по делам о преступлениях несовершеннолетних. Иркутск, 1972.
83. Савицкий В.М. Презумпция невиновности. М., 1997.
84. Словарь иностранных слов. М., 1989.
85. Советский уголовный процесс. Под ред. Б.Т. Безлепкина. М., 1989.
86. Строгович М.С. Уголовный процесс. М., 1946.
87. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Том первый. М., 1968.
88. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Том второй. М., 1970.
89. Таганцев Н.С. Исследования об ответственности малолетних по русскому праву и проект законоположений об этом вопросе.
90. Титов Ю.П. Создание системы советских революционных трибуналов: Учебное пособие. М., 1983.
91. Титов Ю.П. Развитие системы советских революционных трибуналов: Учебное пособие. М., 1987.
92. Титов Ю.П. Советские революционные трибуналы в мирные годы строительства социализма. М., 1988.
93. Томин В.Т. Уголовное судопроизводство: революция продолжается. Горький, 1989.
94. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. Отв. ред. П.А. Лупинская. М., 1998.
95. Фишер С. Человек и животное. С.-Петербург, без года.
96. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. Пг., 1915.
97. Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран. Под ред. З.М. Черниловского. М., 1984.

98. Чарыхов Х.М. Отношение действующего уголовно-процессуального законодательства к малолетним и несовершеннолетним в России. В кн. «Дети-преступники». М., 1912.
99. Чельцов М.А. Уголовный процесс. М., 1948.
100. Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. М., 1951.
101. Шахриманьян И.К. Психологические основы отдельных следственных действий. М., 1972.
102. Юридическая процессуальная форма: Теория и практика. Под общей редакцией П.Е. Недбайло и В.М. Горшенева. М., 1976.
103. Якуб М.Л. Процессуальная форма в советском уголовном процессе. М., 1981.

### Статьи

104. Арсеньев В. Упрощение неравнозначно упрощенчеству // Социалистическая законность, 1975, № 3.
105. Асриев Б. Протокольная форма досудебной подготовки материалов // Социалистическая законность, 1985, № 12.
106. Багаутдинов Ф. Возбуждение дел частного обвинения // Законность, 2000, № 3.
107. Борисова Н.Е., Дмитриев Ю.А. Проблема возрастных ограничений в российском законодательстве // Государство и право, 1999, № 11.
108. Власова Н.А. Объяснения – источник доказательств при досудебной подготовке материалов в протокольной форме // Вопросы уголовного процесса и криминалистики: Сборник научных трудов адъюнктов и соискателей ВНИИ МВД СССР. М., 1988.
109. Головкин Л.В. Новые основания освобождения от уголовной ответственности и процессуальные проблемы их применения // Государство и право, 1997, № 8.
110. Голунский С.А. Основные понятия о суде и правосудии // Труды военно-юридической академии. Выпуск 3-й, 1943.

111. Горвиц Д. Рассмотрение дел несовершеннолетних в Москве // // Социалистическая законность, 1938, № 12.
112. Грабовская Н.П., Солодкин П.С. К вопросу о делах частного обвинения // Вопросы уголовного права и процесса. Ленинград, 1956,.
113. Гуляев А. Единый порядок предполагает дифференциацию // Социалистическая законность, 1975, № 3.
114. Демидов В. Федеральный закон действует – очередь за субъектами Федерации // Российская юстиция, 1999, № 5.
115. Добровольская С. Суд присяжных – центральное звено или исключительная форма? // Российская юстиция, 1995, № 6.
116. Дорошков В. Судопроизводство по делам частного обвинения // Российская юстиция, 1995, № 9.
117. Евсютина А.П., Казаков А.Л. Некоторые проблемы, вытекающие из досудебной подготовки материалов // Актуальные проблемы советского уголовного процесса. Свердловск, 1987.
118. Жулев В.И. Законность и проблема процессуальной экономии // Проблемы предварительного следствия и дознания. ВНИИ МВД СССР, 1991.
119. Каз Ц. О единстве и дифференциации уголовного судопроизводства // Социалистическая законность, 1975, № 1.
120. Карнеева Л., Якубович Н., Михайлова Т. О протокольной форме досудебной подготовки материалов // Социалистическая законность, 1985, № 5.
121. Карнозова Л.М. О суде присяжных (психологические аспекты реформирования) // Становление судебной власти в обновляющейся России. М., 1997.
122. Кобликов А. Задачи уголовного процесса и проблемы дифференциации // Социалистическая законность, 1975, № 4.

123. Колоколов Н. Нужна ли протокольная форма производства // Российская юстиция, 1997, № 11.
124. Колоколов Н. Протокольная форма – новый вид предварительного расследования // Российская юстиция, 1998, № 2.
125. Кони А.Ф. Присяжные заседатели // Советская юстиция, 1993, № 17.
126. Крыленко Н. Пора! // Революция права, 1927, № 4.
127. Кузнецов П. Дифференциация процессуальной формы по групповым и многоэпизодным делам // Российская юстиция, 1999, № 5.
128. Лазарева В. Легализация сделок о признании вины // Российская юстиция, 1999, № 5.
129. Ларин А. Доверяйте правосудию нравственности // Российская юстиция, 1999, № 10.
130. Ломовский В.Д. К вопросу об уголовно-процессуальной форме // М.И. Калинин о социалистической законности и современность. Межвузовский сборник. Калинин, 1975.
131. Lupinская П.А. В ст. «Не время революции, но время судебной реформы» // Российская юстиция, 1995, № 5.
132. Lupinская П. Диссертация Л.Н. Масленниковой «Публичное и диспозитивное начала в уголовном судопроизводстве России», представленная на соискание ученой степени доктора юридических наук // Уголовное право, 2000, № 3.
133. Львова Е. Суд народа в XXI веке // Российская юстиция, 1999, № 12.
134. Люблинский П.И. Упрощенные порядки процесса по УПК // Право и жизнь, 1924, кн. 10.
135. Марасанова С., Зубков А. Суд присяжных состоялся // Российская юстиция, 1998, № 12.
136. Масленникова Л. Суд присяжных в России и проблемы досудебного производства // Законность, 1995, № 1.

137. Махов В., Пешков М. Сделка о признании вины // Российская юстиция, 1998, № 7.
138. Мельник А. Здравый смысл в процессе поиска доказательств // Российская юстиция, 1995, № 7.
139. Мельник В. Суд должен быть удобным для общества, а не для юристов // Российская юстиция, 2000, № 1.
140. Мельник С. Захожий П. Вопросы, возникающие при применении протокольной формы досудебной подготовки материалов // Советская юстиция, 1987, № 1.
141. Мельникова Э.Б. Будет ли в России ювенальная юстиция? // Российская юстиция, 1998, № 11.
142. Мельникова Э.Б. О ювенальной юстиции // Становление судебной власти в обновляющейся России. М., 1997.
143. Милицин С. Сделки о признании вины: возможен ли российский вариант? // Российская юстиция, 1999, № 12.
144. Михайловский И.В. Упрощение суммарного производства // Вестник права, 1903, № 2-3.
145. Петрухин И. Публичность и диспозитивность в уголовном процессе // Российская юстиция, 1999, № 3.
146. Полоцкий Е., Шейко Э. Порядок расследования преступлений несовершеннолетних и рассмотрения дел о них // Социалистическая законность, 1957, № 9.
147. Полшков М.И. Обязательное участие защитника на предварительном следствии // Труды преподавателей Оренбургского института МГЮА (выпуск первый). Оренбург, 1999.
148. Рахунов Р.Д. Проблема единства и дифференциации уголовно-процессуальной формы // Вопросы борьбы с преступностью. М., 1978, выпуск 29.
149. Руденко Т.Е. К вопросу о суде присяжных // Юрист, 1998, № 1.

150. Рудяк А., Січкарук П., Азаров Ю. Окремі особливості розслідування і судового розгляду кримінальних справ про злочини неповнолітніх // Радянське право, Київ, 1987, № 11.
151. Рустамов Х.У. Заочное правосудие: реальность и перспективы // Российская юстиция, 1997, № 8.
152. Садыков Ф. Я – против суда присяжных // Российская юстиция, 1997, № 1.
153. Садыков Ф. Я - за суд присяжных // Российская юстиция, 1999, № 11.
154. Сверчков В.В. Актуальные вопросы освобождения от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием // Государство и право, 1999, № 12.
155. Сверчков В. Критерии и условия освобождения от уголовной ответственности в связи с изменением обстановки // Российская юстиция, 1999, № 9.
156. Свиридов М.К. О сущности и основаниях дифференциации уголовного процесса // Актуальные вопросы государства и права в период совершенствования социалистического общества. Томск, 1987.
157. Система судов общей юрисдикции: настоящее и будущее // Российская юстиция, 1998, № 10.
158. Степалин В. Почему отменяются оправдательные приговоры? // Российская юстиция, 1998, № 8.
159. Стецовский Ю.И. К вопросу о процессуальной форме советского уголовного судопроизводства // Вопросы борьбы с преступностью. М., 1975, выпуск 23.
160. Строгович М.С. О единой форме уголовного процесса и пределах ее дифференциации // Социалистическая законность, 1974, № 9.
161. Тейман С. Сделки о признании вины или сокращенные формы судопроизводства: по какому пути пойдет Россия? // Российская юстиция, 1998, №№ 10-11.
162. Финансовая петля для суда присяжных // Российская юстиция, 1999, № 5.

163. Чуркин А. Протокольная форма досудебной подготовки материалов по делам о мелких хищениях // Советская юстиция, 1987, № 4.
164. Шейфер С.А., Петрова Н.Е. Проблемы реформирования производства по делам частного обвинения в духе расширения частных начал в уголовном процессе РФ // Государство и право, 1999, № 6.
165. Шишков С. Правомерен ли вопрос экспертам о соответствии несовершеннолетнего обвиняемого своему календарному возрасту? // Законность, 1999, № 9.
166. Шурыгин А. За пять лет суд присяжных дошел до девяти регионов // Российская юстиция, 1998, № 12.
167. Шурыгин А. Защита в судопроизводстве с участием коллегии присяжных заседателей // Российская юстиция, 1997, № 9.
168. Якимович Ю.К. О дифференциации процедуры рассмотрения уголовных дел в суде первой инстанции // Актуальные вопросы правоведения в современный период. Томск, 1995.

*Диссертации и авторефераты*

169. Рустамов Х.У. Дифференциация форм уголовного процесса (современные тенденции и проблемы совершенствования. Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. М., 1998.
170. Шпилев В.Н. Сущность, содержание и формы советского уголовного судопроизводства. Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук. Минск, 1983.
171. Якимович Ю.К. Уголовно-процессуальные производства. Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук. М., 1992.
172. Гаيبов С.И. Особенности судебного рассмотрения дел о преступлениях несовершеннолетних. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 1964.

173. Демидов В.Н. Уголовное судопроизводство и материальные затраты. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Казань, 1995.
174. Добровольская С.И. Суд присяжных: актуальные проблемы организации и деятельности. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 1995.
175. Канафин Д.К. Проблемы процессуальной формы по делам об организованной преступности. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 1997.
176. Лонская С.В. Мировой суд в России (1864-1917 гг.): историко-правовое исследование. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Калининград, 1998.
177. Нека Л.И. Организация правосудия по делам несовершеннолетних в США и Великобритании. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 1990.
178. Петухов Ю.Е. Соотношение публичного и частного обвинения в уголовном процессе. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 1996.
179. Прутченкова Т.Н. Процессуальная форма и ее значение для совершенствования правовой регламентации предварительного расследования. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 1992.
180. Стародубцев Ю.И. Особые суды для несовершеннолетних в России. Историко-правовой аспект. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. С.-Птб., 1998.
181. Трубникова Т.В. Упрощенные судебные производства в уголовном процессе России. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Томск, 1997.

**Приложение 1**

Ваше место работы и должность:

Ф.И.О. (по желанию)

а) прокуратура \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

б) адвокатура \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

возраст \_\_\_\_\_

***Поддерживаете ли Вы идею введения в уголовный процесс формы заочного производства на стадии судебного разбирательства?***

Да, поддерживаю, поскольку:

- это ускорит процесс, предотвратит волокиту и переносы заседаний;
- нет смысла приглашать подсудимого, который этого не желает;
- защитник сможет полноценно выразить интересы подзащитного и в отсутствие последнего;
- иные причины

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

Нет, не поддерживаю, поскольку это:

- нарушит правила непосредственности и устности заседания;
- неизменно приведет к нарушению прав подсудимого;
- не окажет на подсудимого должного воспитательного воздействия;
- позволит выразить подсудимому свое неуважение к суду;
- иные причины

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

***Благодарим за участие в анкетировании!***

