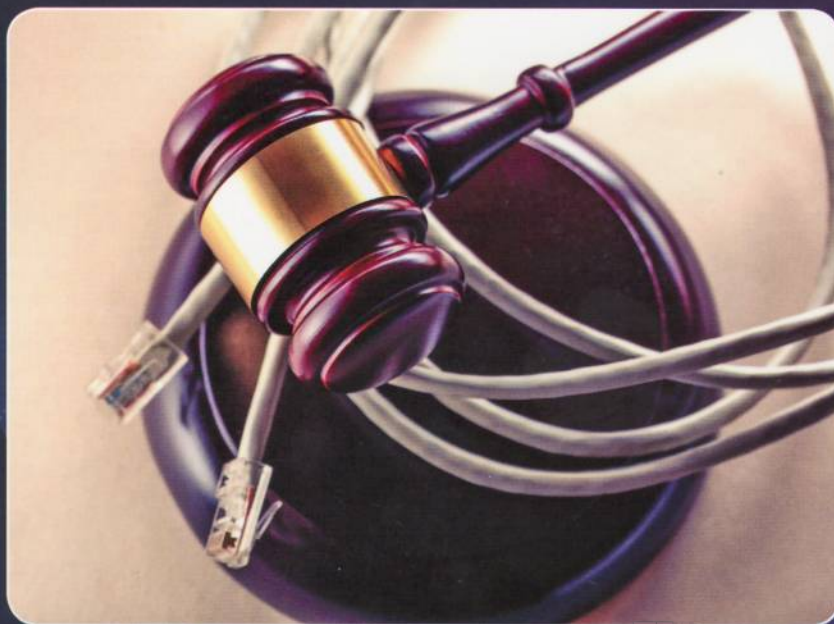


РОССИЙСКИЙ СУДЬЯ

№ 4

апрель 2021



«Вопрос весьма непростой и невозможно дать однозначную рекомендацию — о разрешении либо запрете на использование обвинительного заключения в приговоре»

Ф.Н. Багаудинов «Флеш-правосудие — допустимость и пределы»

Стр. 62

- Правовая определенность в гражданском судопроизводстве России: постановка проблемы
- Судебный штраф как мера освобождения от уголовной ответственности несовершеннолетних
- Лишение свободы в подарок
- Академические права и свободы — ключевой принцип взаимодействия государства и высших учебных заведений
- Использование специальных средств для обеспечения независимости судей
- Цитирование в приговоре материалов уголовного дела

ISSN 1812-3791



9 771812 379776 >

РОССИЙСКИЙ СУДЬЯ

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЕ И ИНФОРМАЦИОННОЕ ИЗДАНИЕ.

Зарегистрировано в Федеральной службе по надзору в сфере массовых коммуникаций, связи и охраны культурного наследия.

ПИ № ФС77-57988 от 28 апреля 2014 г. Журнал выходит с 1998 г. Издается ежемесячно.

№ 4/2021

Учредители: ИЗДАТЕЛЬСКАЯ ГРУППА «ЮРИСТ», СУДЕБНЫЙ ДЕПАРТАМЕНТ ПРИ ВЕРХОВНОМ СУДЕ РФ

СОДЕРЖАНИЕ

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

3 Рехтина И.В. Правовая определенность в гражданском судопроизводстве России: постановка проблемы

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

8 Козлова Е.Л., Барина Е.Д. Судебный штраф как мера освобождения от уголовной ответственности несовершеннолетних

12 Озова Н.А. Лишение свободы в подарок

17 Сорокина А.Э. К актуальным вопросам института гражданского иска в уголовном процессе

21 Арсентьева С.С., Савченко А.Н. Мошенничество или неисполнение обязательств по законной гражданско-правовой сделке (доказательства и их оценка в уголовном и гражданском судопроизводстве)?

ИЗ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

26 Гриб В.В. Академические права и свободы — ключевой принцип взаимодействия государства и высших учебных заведений

32 Тарасов А.С. Трансформация института особого мнения в законодательстве о конституционном судопроизводстве в России

СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ

35 Цалиев А.М. О судебной власти в России (в свете конституционных новелл)

41 Каримов Р.М. Использование специальных средств для обеспечения независимости судей

ИСТОРИЧЕСКИЕ КОРНИ

46 Латышева Н.А. Судебная статистика Международного военного трибунала (Нюрнбергского процесса): уникальные составляющие

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

51 Градский В.Е. К вопросу об уголовной медиации в странах постсоветского пространства

ДИСКУССИЯ

56 Колоколов Н.А. Цитирование в приговоре материалов уголовного дела

62 Багаутдинов Ф.Н. Флеш-правосудие: допустимость и пределы

Подписка по России:

«Объединенный каталог. Пресса России» — инд. 85499,
«Почта России». Электронный каталог — П1774,
а также через www.lawinfo.ru

Формат 60 x 90/8. Печать офсетная.

Бумага офсетная № 1.

Физ. печ. л. 6,0. Усл. печ. л. 6,0.

Тираж 4000 экз. Цена свободная.

Подписано в печать: 25.03.2021.

Дата выхода в свет: 08.04.2021.

Отпечатано в ООО «Национальная полиграфическая группа».

248031, г. Калуга, ул. Светлая, д. 2.

ISSN 1812-3791

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР ЖУРНАЛА:

Бабкин А.И.

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

Алауханов Е.О., д.ю.н., профессор,
заслуженный деятель Республики Казахстан;

Андреева Т.К., к.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;

Гусев А.В., д.э.н., профессор;

Добрынин К.Э., статс-секретарь
Федеральной палаты адвокатов РФ;

Ершов В.В., д.ю.н., профессор;

Запольский С.В., д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;

Зорькин В.Д., Председатель Конституционного Суда РФ,
д.ю.н., профессор;

Иванов А.А., к.ю.н., профессор;

Лебедев В.М., Председатель Верховного Суда РФ,
д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;

Сидоренко Ю.И., судья Верховного Суда РФ в отставке

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

Дедов Д.И., судья Европейского Суда
по правам человека от РФ, д.ю.н., доцент;

Жилин Г.А., судья Конституционного Суда РФ в отставке,
д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;

Нешатаева Т.Н., судья Суда
Евразийского экономического союза, д.ю.н., профессор;

Орлов А.В., председатель Арбитражного суда
Центрального округа, к.ю.н.

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

ИЗДАТЕЛЬСКОЙ ГРУППЫ «ЮРИСТ»:

Гриб В.В., д.ю.н., профессор, член-корреспондент РАО,
заслуженный юрист РФ

ЗАМЕСТИТЕЛИ ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА ИЗДАТЕЛЬСКОЙ ГРУППЫ «ЮРИСТ»:

Бабкин А.И., Бельх В.С., Ренов Э.Н.,
Платонова О.Ф., Трунцевский Ю.В.

ЦЕНТР РЕДАКЦИОННОЙ ПОДПИСКИ:

Тел.: (495) 617-18-88 (многоканальный)

Фото на обложке: фотобанк Лори

РЕДАКЦИЯ: Лаптева Е.А., Соловьева Д.В.

ВЕРСТКА: Курукина Е.И.

НАУЧНОЕ РЕДАКТИРОВАНИЕ И КОРРЕКТУРА:

Швечкова О.А., к.ю.н.

Телефон редакции: (495) 953-91-08.

Адрес редакции / издателя:

115035, г. Москва, Космодамианская наб., д. 26/55, стр. 7.

E-mail: avtor@lawinfo.ru

Журнал включен в базу данных

Российского индекса научного цитирования (РИНЦ).

Журнал рекомендован Высшей аттестационной комиссией при Министерстве науки и высшего образования Российской Федерации для публикаций основных результатов диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора наук (12.00.02; 12.00.03; 12.00.10; 12.00.11; 12.00.15 — юридические науки).
Полная или частичная перепечатка материалов без письменного разрешения авторов статей или редакции преследуется по закону.

RUSSIAN JUDGE

SCIENCE-PRACTICE AND INFORMATIONAL EDITION.
REGISTERED AT THE FEDERAL SERVICE FOR THE MONITORING IN THE SPHERE
OF MASS COMMUNICATIONS, COMMUNICATION AND PROTECTION OF CULTURAL HERITAGE.
PI No. FC77-57988. APRIL 28, 2014. PUBLISHED SINCE 1998. PUBLISHED MONTHLY.

No. 4/2021

Founders: JURIST PUBLISHING GROUP, JUDICIAL DEPARTMENT AT THE SUPREME COURT OF THE RF

CONTENTS

CIVIL LAW AND PROCEDURE

3 Rekhina I.V. Legal Certainty in Russian Civil Proceedings: Problem Setting

CRIMINAL LAW AND PROCEDURE

8 Kozlova E.L., Barinova E.D. Court Fine as a Means of Release of Minors from Criminal Liability

12 Ozova N.A. Imprisonment as a Gift

17 Sorokina A.E. On Relevant Issues of the Civil Claim Institution in a Criminal Procedure

21 Arsent'yeva S.S., Savchenko A.N. Fraud or Failure to Discharge Obligations under a Lawful Civil Transaction (Evidence and Its Evaluation in Criminal and Civil Proceedings)?

FROM THE CONSTITUTIONAL COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION

26 Grib V.V. Academic Rights and Freedoms as the Key Principle of Cooperation between the State and Higher Educational Institutions

32 Tarasov A.S. Transformation of the Institution of Dissenting Opinion in Laws on Constitutional Proceedings in Russia

THE JUDICIARY

35 Tsaliev A.M. On the Judiciary in Russia (in View of Constitutional Novelties)

41 Karimov R.M. The Use of Special Means to Ensure Judicial Independence

HISTORICAL ROOTS

46 Latysheva N.A. Judicial Statistics of the International Military Tribunal (the Nuremberg Trials): Unique Constituent Parts

FOREIGN EXPERIENCE

51 Gradskiy V.E. On Criminal Mediation in the Countries of the Former Soviet Union

DISCUSSION

56 Kolokolov N.A. Citation of Criminal Case Files in a Sentence

62 Bagautdinov F.N. Flash Justice: Admissibility and Limits

Subscription in Russia:

Unified Catalogue. Russian Press — index 85499,
Russian Post. Digital Catalogue — П1774
and also through www.lawinfo.ru
Size 60 x 90/8.

Offset printing. Offset paper № 1. Printer's sheet 6,0.

Conventional printed sheet 6,0.

Circulation 4000 copies. Free market price.

Passed for printing: 25.03.2021.

Edition was published: 08.04.2021.

Printed by National Polygraphic Group Ltd.

2, Svetlaya st., Kaluga, 248031.

ISSN 1812-3791

EDITOR IN CHIEF OF JOURNAL:

Babkin A.I.

EDITORIAL BOARD:

Alaukhanov E.O., LL.D., Professor,
Honored worker of the Republic of Kazakhstan;

Andreeva T.K., PhD (Law), Professor,
Honored Lawyer of the RF;

Gusev A.V., Doctor of Economics, Professor;

Dobry'nin K.E., the State Secretary
of the Federal Chamber of Lawyers of the RF;

Ershov V.V., LL.D., Professor;

Zapol'skiy S.V., LL.D., Professor,
Honored Lawyer of the Russian Federation;

Zor'kin V.D., Chairman, the Constitutional Court of the RF,
LL.D., Professor;

Ivanov A.A., PhD (Law), Professor;

Lebedev V.M., Chairman, the Supreme Court
of the RF, LL.D., Professor,

Honored Lawyer of the Russian Federation;

Sidorenko Yu.I., Judge of the Supreme Court (retired)

EDITORIAL STAFF:

Dedov D.I., Judge of the European Court of Human Rights
from the RF, LL.D., Associate Professor;

Zhilin G.A., Judge of the Constitutional Court of the RF
in resignation, LL.D., Professor, Honored Lawyer of the RF;

Neshataeva T.N., Judge of the Court of the Eurasian Economic
Union, LL.D., Professor;

Orlov A.V., the Chairman of the Arbitration court
of the Central district, PhD (Law)

EDITOR IN CHIEF OF JURIST PUBLISHING GROUP:

Grib V.V., LL.D., Professor, Corresponding Member of the RAE,
Honored Lawyer of the RF

DEPUTY EDITORS IN CHIEF

OF JURIST PUBLISHING GROUP:

Babkin A.I., Belykh V.S., Renov E.N., Platonova O.F., Trunchevskiy Yu.V.

CENTRE FOR EDITORIAL SUBSCRIPTION:

Tel.: (495) 617-18-88 (multichannel)

Photo of the cover: Lori Photobank

EDITORIAL OFFICE: Lapteva E.A., Solovyova D.V.

LAYOUT: Kurukina E.I.

SCIENTIFIC EDITING AND PROOFREADING:

Shvechkova O.A., PhD (Law)

Telephone of the Editorial Staff: (495) 953-91-08.

Address of Editorial office / Publisher:

Bldg. 7, 26/55, Kosmodamianskaya Emb, Moscow, 115035.

E-mail: avtor@lawinfo.ru

The journal is included in the database Russian science citation index.

Recommended by the Supreme Attestation Commission under the
Ministry of Science and Higher Education of the Russian Federation
for publications of results of PhD and doctoral theses (12.00.02;
12.00.03; 12.00.10; 12.00.11; 12.00.15 – law science).

Copyright reserved. Complete or partial reproduction of authors'
materials without prior written permission of the authors or the Editor-
ial Staff shall be subject to legal prosecution.

Правовая определенность в гражданском судопроизводстве России: постановка проблемы

Рехтина Ирина Владимировна,

доцент кафедры трудового, экологического права и гражданского процесса
Алтайского государственного университета,
докторант Института государственной службы и управления
Российской академии народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации (РАНХиГС),
кандидат юридических наук
jerdel80@mail.ru

Автор ставит цель выявить и обозначить проблемы теоретического и практического характера, сформировавшиеся на сегодняшний момент в отношении такой категории, как «правовая определенность». Указанные проблемные блоки отчасти предопределяются относительной новизной данного понятия в гражданском судопроизводстве России. Констатация существующих проблем и коллизий позволит выработать концепцию правовой определенности, которая при помощи законодательных, правоприменительных и доктринальных средств способна сформировать надлежащий режим правовой определенности гражданского судопроизводства, отвечающий современным стандартам правосудия, гарантированным Конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 г.

Ключевые слова: правовая определенность, правосудие, гражданское судопроизводство, Конвенция по защите прав человека и основных свобод, коллизийность права, правоприменение, судебная практика.

Legal Certainty in Russian Civil Proceedings: Problem Setting

Rekhtina Irina V.

Associate Professor of the Department of Labor, Environmental Law and Civil Procedure
of the Altai State University
Doctoral Student of the Institute of Public Administration and Civil Service of the Russian Presidential
Academy of National Economy and Public Administration (RANEPA)
PhD (Law)

The author aims to identify and identify problems of a theoretical and practical nature that have arisen to date in relation to the category of legal certainty. These problem blocks are partly predetermined by the relative novelty of this concept in Russian civil proceedings. The recognition of existing problems and conflicts will lead to the development of the concept of legal certainty, which, through legislative, law enforcement and doctrinal means, can form an appropriate regime of legal certainty in civil proceedings, which meets modern standards of justice guaranteed by the 1950 Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

Keywords: legal certainty, justice, civil procedure, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, conflict of law, enforcement, jurisprudence.

Категория «правовая определенность» является объектом научных исследований представителей различных отраслей права¹, пристальное внимание к которой в современной доктрине обусловлено ратификацией в Российской Федерации Конвенции о защите прав человека и

основных свобод 1950 г. (далее — Конвенция), в которой право на правовую определенность гарантируется ст. 6 Конвенции как часть права на справедливое судебное разбирательство.

Внедрение в национальное законодательство, в том числе и гражданское процессуальное, понятий и категорий, закрепленных в нормах международного права, порождает ряд проблем как теоретического, так и практического характера. Относительно теоретических и практических аспектов правовой определенности представляется возможным выделить следующие блоки проблем:

¹ См., напр.: Сидоренко М.В. Правовая определенность позиций Европейского суда по правам человека для системы российского уголовно-процессуального права // *Международное уголовное право и международная юстиция*. 2017. № 5. С. 6–9; Алексеева Т.М. Пределы действия принципа правовой определенности в надзорном производстве по уголовным делам // *Уголовное право*. 2015. № 2. С. 99–107.

1. *Категориально-дефинитивная проблема.* Отсутствие в тексте Конвенции непосредственно термина «правовая определенность», а также определения понятия «правовая определенность» порождает необходимость осмысления и содержательного наполнения данного явления, а также выработки признаков, критериев и стандартов данного понятия.

Отправной точкой в данном вопросе являются правовые позиции Европейского суда по правам человека (далее — ЕСПЧ), который в своих постановлениях по результатам рассмотрения индивидуальных жалоб формулирует определения понятий тех или иных категорий, применяемых в конкретном деле. Именно такое содержательное наполнение в отношении категории «правовая определенность» сформулировано ЕСПЧ, который рассматривает право на правовую определенность как часть права на справедливое судебное разбирательство (ст. 6 Конвенции), наряду с правом на доступность правосудия, правом на эффективное средство правовой защиты, правом на исполнение судебного².

Дополнительно проблемным аспектом является выбор оптимального термина для обозначения самого явления «правовая определенность», который имеет англоязычный вариант *legal certainty*³, а восприятие национальной правовой системой Российской Федерации подобного термина должно иметь переводную версию, оптимально отражающую как само понятие, так и его наполнение.

Пока отсутствует законодательное закрепление в российском праве данного термина, что порождает дискуссию среди ученых относительно дефиниции, в связи с чем в доктрине встречаются следующие наименования данного понятия в аспекте принципа: принцип «правомерных ожиданий», принцип «веры и доверия», «защиты законных ожиданий», «ожидаемого поведения», «определенности закона» и др. Однако все чаще Конституционный Суд Российской Федерации (далее — Конституционный Суд РФ) и Верховный

² Постановление Большой Палаты Европейского Суда по правам человека от 28 октября 1999 г. «Брумареску против Румынии» (*Brumărescu v. Romania*) (жалоба № 28342/95) *Brumărescu v. Romania* [GC], no. 28342/95, ECHR 1999-VII. URL: <http://european-court.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/brumaresku-protiv-rumynii-postanovlenie-bolshoj-palaty-evropejskogo-suda/>

³ На французском языке это звучит как *sécurité-juridique*.

Суд Российской Федерации в своих актах используют термин «правовая определенность», что свидетельствует о том, что высшие судебные инстанции Российской Федерации в качестве оптимального и наиболее подходящего варианта рассматривают именно термин «правовая определенность».

2. *Формально-юридическая проблема.* Каждое юридическое понятие должно иметь форму выражения и закрепления. При этом возможны три варианта легализации: непосредственное законодательное закрепление, закрепление на уровне официальной судебной практики судов высших инстанций, доктринальное определение понятия. Вопрос первый, на который необходимо ответить: необходимо ли законодательное закрепление дефиниции «правовая определенность»? Вопрос второй: не обеднит ли законодательное закрепление термина понятие правовой определенности, поскольку практика может варьироваться и изменяться?

3. *Проблема содержательного наполнения.* Поскольку в практике ЕСПЧ, а вслед за ней и в практике Конституционного Суда РФ правовая определенность рассматривается, а сам термин применяется вкуче с такими категориями, как принцип, требование к законодательству, свойство судебного и иного акта, последствие вступления решения в законную силу, компонент права на справедливое судебное разбирательство, и иными, естественным образом возникает вопрос: какое значение правовой определенности является доминирующим? По данному вопросу в науке высказаны разнообразные позиции ученых, которые условно можно сгруппировать в три блока: монистическая концепция (моноконцепция), дуалистическая концепция (дуоконцепция), плюралистическая концепция (поликонцепция),

Такая вариативность обуславливает необходимость выбрать наиболее обоснованную и наиболее полно отражающую понятие правовой определенности концепцию.

4. *Генеалогическая проблема.* Фокусировку внимания ученых и практиков на исследовании категории «правовая определенность» традиционно связывают с принятием Конвенции. Однако смысловое (косвенное) закрепление категории «правовая определенность» в ст. 6 Конвенции и ее последующая детализация в постановлениях ЕСПЧ не свидетельствуют о том, что правовая определенность как самостоятельное явление появилось

именно в середине XX в. Тем более, не следует связывать момент появления данного понятия с фактом ратификации государствами, входящими в Совет Европы, Конвенции и принятием в отношении государств постановлений ЕСПЧ.

Данное обстоятельство диктует необходимость исследовать генеалогию правовой определенности и элементов, ее составляющих: истоки, развитие, преобразование. Исключительно глубокий исторический экскурс позволит выделить этапы эволюционного развития правовой определенности с момента появления первых источников права до правовых актов современного периода.

Подобное погружение в историю права позволит проанализировать трансформацию данного правового феномена от первоначального лат. *resjudicata* (решенное дело) в самостоятельный принцип права — принцип правовой определенности — с последующей модификацией его в критерий права, требование к правовой норме, требование к судебному постановлению, свойство законной силы судебного постановления, основание отмены судебного акта и иные.

Отдельного внимания заслуживает исследование объемного пласта исторического материала отечественного права. Данный экскурс памятников российского права за достаточно длительный период: VI — начало XXI в., что включает проработку таких источников, как Русская Правда, Новгородская и Псковская ссудные грамоты, Судебники 1497 г., 1550 г., Соборное уложение 1649 г., законодательство периода правления Петра I и Екатерины Великой, Свод законов Российской империи, Судебные акты реформы 1961–1964 гг., процессуальное законодательство советского периода, современное процессуальное законодательство.

5. Правоприменительная проблема. Нарушение правил правовой определенности само по себе не закреплено в нормах Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее — ГПК РФ) и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в качестве оснований для отмены судебного постановления в апелляционном, кассационном, надзорном порядке (ст. 330, 387, 391.9 ГПК РФ, ст. 288 АПК РФ). Однако суды вышестоящих инстанций при проверке судебного акта в суде проверочной инстанции, используя категорию «правовая определенность»

в качестве особого критерия или требования к судебному постановлению, могут констатировать наличие нарушения критерия правовой определенности и квалифицировать его в качестве основания для отмены обжалуемого судебного акта.

Также данный критерий может быть применен судом в качестве основания для оставления обжалуемого судебного акта в силе. В связи с чем возникает вопрос: каким образом судам первой и проверочных инстанций применять критерий «правовой определенности» при отсутствии его нормативного закрепления и разъяснений высших судебных инстанций? Второй вопрос: может ли нарушение только лишь правовой определенности выступать самостоятельным основанием для отмены судебного постановления либо должны наличествовать и иные существенные нарушения?

6. Проблема межотраслевого характера. Поскольку ст. 6 Конвенции, гарантируя право на справедливое судебное разбирательство и право на правовую определенность, не проводит границы между гражданским, уголовным, административным и иными видами судопроизводства, возникает вопрос о специфике применения правовой определенности в различных сферах права, о возможном наделении данного явления отраслевыми особенностями и чертами.

Поскольку отраслевые особенности естественным образом вклиниваются в применение правовой определенности и формируют специфику способов и механизма ее обеспечения, игнорирование подобных отличий представляется неэффективным. Данным обстоятельством обуславливается внимание ученых, представителей различных отраслей права к правовой определенности и ее применению в рамках отдельных секторов национального права⁴ с одновременным поиском и разработкой общетеоретических и межотраслевых основ⁵.

7. Проблема обеспечения правовой определенности. Определение сущности правовой определенности, ее места в системе правовых ценностей, осознание необходимости соблюдения на практике актуализирует вопрос о создании в рамках отдельных отраслей права обеспечительного механизма как совокупности средств

⁴ См., напр.: Сидоренко М.В. Указ. соч.

⁵ Пресняков М.В. Правовая определенность как системное качество российского законодательства // Журнал российского права. 2009. № 5.

и способов, способного и достаточного для формирования режима правовой определенности.

Представляется, что в целях эффективности подобный механизм должен включать совокупность трех блоков средств и способов: законодательные (нормативные) и правоприменительные (судебные), доктринальные (научные). При этом каждый блок средств и способов включает организационные и функциональные элементы.

В сфере гражданского судопроизводства элементы организационного характера представляют собой элементы, в целом влияющие на устройство судебной системы и судебных органов, как первичную гарантию правовой определенности. Функциональные элементы, в свою очередь, обеспечивают определенность самого хода гражданского судопроизводства, гарантируя определенность в процессе рассмотрения дела (поведение участников, деятельность суда, соблюдение процессуальной формы, нивелирование и пресечение злоупотреблений процессуальными правами).

Заявленный в нормах Конвенции стандарт правовой определенности предполагает создание в нормах национального права такого обеспечивающего правовую определенность механизма, который комплексно задействует три блока средств и способов (законодательные, правоприменительные, доктринальные), функционирующих в совокупности и взаимодействии. При этом организационные и функциональные элементы каждого блока средств и способов находятся в оптимальном балансе и компенсаторном взаимодействии, при котором возникающие погрешности в функционировании какого-то элемента обеспечивательного механизма своевременно восполняются иными элементами механизма, нивелируются или блокируются.

Так, при установлении противоречия норм гражданского процессуального права принципу правовой определенности применение данной нормы может быть заблокировано Конституционным Судом РФ путем принятия постановления, в котором Суд признает ее не соответствующей нормам международного права и нормам Конституции Российской Федерации.

Дисбаланс обеспечивательных элементов правовой определенности патологи-

чески отражается на эффективности гражданского судопроизводства и правосудия в целом. В этой связи решающая роль отводится применению такого способа устранения дисбаланса в сфере обеспечения правовой определенности, который наиболее быстро и эффективно устранил противоречие, восстановит баланс, не исключая последующую более эффективную корректировку. Наглядно применение подобного механизма иллюстрирует следующая ситуация. Отсутствие в прежней редакции ст. 392 ГПК РФ основания для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам в связи с обращением в ЕСПЧ приводило к дисбалансу правовой определенности. Первоначально ст. 392 ГПК РФ была скорректирована Постановлением Конституционного Суда РФ, который дал расширительное толкование данной нормы и допустил возможность пересмотра судебного акта. Впоследствии ст. 392 ГПК РФ была изменена на законодательном уровне путем принятия Федерального закона от 9 декабря 2010 г. № 353-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации».

8. Проблема выработки модели правовой определенности. Формирование и содержательное наполнение категории «правовая определенность», которое присуще праву и правовой системе любого государства как некая его имманентная сущность, шло как на международном, так и национальном уровне. Формулирование ЕСПЧ правовых позиций относительно правовой определенности на уровне Совета Европы как минимального стандарта, требующего обеспечения, не исключает формирование на национальном уровне данной категории с некоторыми отличиями или спецификой, обусловленными особенностями правовой системы, национальным режимом, системой права.

В связи с чем можно вести речь о национальной модели правовой определенности, детерминированной видом правовой системы (Civil Law, Common Law), что естественным образом накладывает отпечаток на признаки реализации данного явления в действующих правовых системах.

В системе Civil Law (романо-германского, гражданского или континентального права) понятие «правовая определенность» формируется путем нормативного

закрепления тех или иных ее элементов, адресуется в первую очередь суду и судебной власти, которая применяет данную категорию при рассмотрении конкретных дел, что свидетельствует о более «жестком» статичном характере данного понятия, некоторой консервативности, преобразование элементов которого происходит преимущественно законодательным путем.

В правовой семье Common Law (общего права, островного или прецедентного права) правовая определенность формируется преимущественно в ходе создания прецедентов (творение прецедентного права), адресована, прежде всего, участникам процесса в целях защиты их прав, которые применяют данную категорию, наряду с *resjudicata*, в процессе. Соответственно, в рамках данной системы формируется правовая определенность иного, более «мягкого», динамичного и пластичного вида (*soft skills*), при котором трансформация содержательного наполнения данной категории происходит в короткие сроки, в рамках более динамичных средств судебной практики.

9. *Проблема соотношения с иными смежными категориями и явлениями.* Любая категория, будучи самостоятельной в праве, функционирует в системе иных правовых категорий, некоторые из которых имеют с исследуемым понятием смежное или пограничное соотношение.

Во-первых, категория «правовая определенность», проявляя свое действие в сфере гражданского судопроизводства, неизбежным образом должна ограничиваться и соотноситься с таким смежным понятием, как «право на справедливое судебное разбирательство», поскольку именно так именуется ст. 6 Конвенции, косвенным образом обеспечивающая правовую определенность; категория

res judicata, которая является частью правовой определенности и нарушение которой чаще всего констатируется ЕСПЧ при отмене вступившего в законную силу судебного акта. Данный тезис позволяет вести речь о трехступенчатом праве: право на справедливое судебное разбирательство — право на правовую определенность — право на *resjudicata*, которые соотносятся между собой по объему понятий как часть и целое и родовым (видовым) признакам, где право на правовую определенность выступает срединным звеном.

Во-вторых, категория «правовая определенность» должна быть ограничена от таких процессуальных категорий, как *estoppel*. Несмотря на их общую процессуальную сущность, между данными явлениями имеются концептуальные отличия, характеристика которых будет зависеть от того понимания, которое исследователь вкладывает в понятие правовой определенности.

Спектр проявлений «правовой определенности» является многообразным настолько, что можно предположить отсутствие исчерпывающего перечня его проявлений (аспектов), что периодически подтверждается новыми научными исследованиями, регулярно обновляемой судебной практикой, а также разнообразием общественных отношений. Этим отчасти обусловлены проблемы применения и толкования правовой определенности на практике. Вариативность правовой определенности позволяет вести речь о данном явлении как своеобразном правовом феномене, разнообразные проявления которого имеют специфические характеристики и содержательно наполняются своеобразными качествами в зависимости от доминирующего аспекта, который применяется в конкретном случае.

Литература

1. Алексеева Т.М. Пределы действия принципа правовой определенности в надзорном производстве по уголовным делам / Т.М. Алексеева // Уголовное право. 2015. № 2. С. 99–107.
2. Пресняков М.В. Правовая определенность как системное качество российского законодательства / М.В. Пресняков // Журнал российского права. 2009. № 5. С. 24–28.
3. Сидоренко М.В. Правовая определенность позиций Европейского суда по правам человека для системы российского уголовно-процессуального права / М.В. Сидоренко // Международное уголовное право и международная юстиция. 2017. № 5. С. 6–9.

Судебный штраф как мера освобождения от уголовной ответственности несовершеннолетних

Козлова Елена Лорисовна,

старший преподаватель кафедры уголовного процесса
Калининградского филиала Санкт-Петербургского университета
Министерства внутренних дел Российской Федерации,
кандидат юридических наук
k_elena1979@mail.ru

Барина Елена Дмитриевна,

курсант 4 курса Калининградского филиала
Санкт-Петербургского университета
Министерства внутренних дел Российской Федерации
Elena.barina.1998@mail.ru

В статье раскрывается применение института судебного штрафа как иной меры освобождения от уголовной ответственности несовершеннолетних. Проведен сравнительный анализ уголовно-правовых и процессуальных особенностей реализации судебного штрафа и принудительных мер воспитательного воздействия. Обоснована необходимость законодательного дополнения положения ст. 76.2 УК РФ в отношении несовершеннолетних лиц.

Ключевые слова: освобождение от уголовной ответственности, судебный штраф, принудительные меры воспитательного воздействия, несовершеннолетний.

Court Fine as a Means of Release of Minors from Criminal Liability

Kozlova Elena L.

Senior Lecturer of the Department of Criminal Procedure of the Kaliningrad Branch
of the Saint-Petersburg University of the Ministry of the Interior of the Russian Federation
PhD (Law)

Barina Elena D.

4th Year Cadet of the Kaliningrad Branch of the Saint-Petersburg University of the Ministry of the Interior
of the Russian Federation

The article considers the issue of the application of the institution of a judicial fine as another measure of releasing minors from criminal liability. A comparative analysis of the criminal law and procedural features of the implementation of a court fine and compulsory measures of educational influence is carried out. The necessity of legislative amendments to the provisions of article 76.2 of the Criminal Code of the Russian Federation in relation to minors.

Keywords: release from criminal liability, court fine, compulsory measures of educational influence, minor.

Современный этап развития отечественного уголовного законодательства характеризуется тенденцией увеличения числа институтов, позволяющих разрешить уголовно-правовой конфликт, возникший между потерпевшей и виновной сторонами в связи с совершением преступления, без применения к последней репрессивных мер воздействия, сильно ограничивающих права и свободы. Осуществляемые процессы реформирования законодательства нацелены на гуманизацию уголовно-правовой политики государства и снижение доли судимых лиц, совершивших преступления категории небольшой и средней тяжести. Согласно статистическим данным Судеб-

ного департамента при Верховном Суде Российской Федерации (далее — Верховный Суд РФ), за 12 месяцев 2019 г. число лиц, совершивших преступления небольшой и средней тяжести и осужденных за это, составило 72%¹.

В этих целях законодателем введен новый институт освобождения от уголовной ответственности — судебный штраф, реализация уголовно-правовых и процессуальных особенностей которого регламентированы нормами Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации

¹ URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5258/> (дата обращения: 20.12.2020).

(далее — УПК РФ). Применение данного института освобождения от уголовной ответственности требует наличия определенных обстоятельств, перечисленных в ст. 76.2 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ), к которым относятся: совершение преступления впервые; тяжесть преступления должна соответствовать определенной категории (небольшой или средней) преступления; наличие факта возмещения ущерба или заглаживания вреда, являющихся следствием совершения преступного деяния.

Учитывая данные статистические показатели, общественный резонанс преступлений, совершенных несовершеннолетними, возрастные и психологические особенности их личности, склонность к девиантным формам поведения, в правоприменительной практике возникает вопрос о возможности применения института судебного штрафа к данной категории лиц².

Анализ статистических показателей свидетельствует, что суды применяют данный институт освобождения от уголовной ответственности довольно часто: в 2019 г. общее число лиц, в отношении которых прекращено уголовное дело (уголовное преследование) на досудебной и судебной стадии производства с назначением судебного штрафа, составило 51 213 от общего числа освобожденных лиц, 189 851 по другим нереабилитирующим основаниям³. Однако нельзя оставить без внимания такую категорию подсудимых, как несовершеннолетние, так, в 2019 г. предварительное расследование проводилось по 252 363 уголовным делам о преступлениях средней тяжести, из них 21 517 уголовных дел о преступлениях средней тяжести, совершенных несовершеннолетними либо при их соучастии. Количество уголовных дел о преступлениях небольшой тяжести, по которым проводилось предварительное расследование, составляет

587 817, из них 9 918 уголовных дел о преступлениях небольшой тяжести, совершенных несовершеннолетними либо при их соучастии⁴. При этом общее число несовершеннолетних, в отношении которых судами был назначен судебный штраф на досудебной и судебной стадии производства, составляет 5,6% от общего числа несовершеннолетних, уголовные дела в отношении которых поступили в суд, и 13,5% от общего числа освобожденных несовершеннолетних по другим нереабилитирующим основаниям⁵.

Норма ст. 76.2 УК РФ не содержит указание на возможность или запрет применения судебного штрафа к несовершеннолетним. Законодатель всех правонарушителей именуется «лицо», не указывая при этом его возрастные границы. Учитывая вышеизложенное, данная норма права распространяется и на такую возрастную категорию, как несовершеннолетние. Данное обстоятельство подтверждается указанием в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. № 56 о возможности применения нормы, регламентированной ст. 76.2 УК РФ, в отношении несовершеннолетнего⁶. Таким образом, несовершеннолетний, совершивший преступление небольшой или средней тяжести, при наличии обстоятельств, указанных в ст. 76.2 УК РФ, может быть освобожден от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа.

С появлением судебного штрафа среди ученых⁷ ведутся дискуссии по поводу рациональности реализации данной меры в отношении несовершеннолетних, когда существует специально предусмотренная для них принудительная мера воспитательного воздействия.

При таких обстоятельствах возникает конкуренция между двумя нереабилитирующими основаниями, наличие которых дает возможность освободить несовершеннолетнего от уголовной ответственности, а именно между принудительными мерами

² Данилин Е.М., Давыдова Н.В. Социально-демографическая характеристика личности несовершеннолетних осужденных к наказаниям и мерам уголовно-правового характера без изоляции от общества // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2017. № 3. С. 27; Вилкова А.В. Причины, условия, предпосылки, факторы возникновения и развития девиантного поведения несовершеннолетних // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2018. № 2. С. 29; Дворянсков И.В., Панфилов Е.Е. Состояние и проблемы профилактики делинквентного поведения несовершеннолетних // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2018. № 5. С. 12.

³ URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5258/> (дата обращения: 24.12.2020).

⁴ URL: http://crimestat.ru/offenses_map/ (дата обращения: 25.12.2020).

⁵ URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5258/> (дата обращения: 25.12.2020).

⁶ URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_207871/ (дата обращения: 28.12.2020).

⁷ Абашина Л.А., Минаков Г.Л. Судебный штраф — новая иная мера уголовно-правового характера // Всероссийский криминологический журнал. 2018. Т. 12. № 2. С. 272; Крылова Н.Е. Освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа: проблемы законодательной регламентации и правоприменения // Вестник Московского университета. Сер. 11 : Право. 2016. № 3. С. 37.

воспитательного воздействия и судебным штрафом. В юридической литературе высказано мнение, что «конкуренция возможна при одновременном возникновении не реабилитирующих оснований, из которых выбирается наиболее льготное для обвиняемого»⁸. По аналогии необходимо выбирать то не реабилитирующее основание, которое ставит несовершеннолетнего обвиняемого в наиболее выгодное для него положение.

На практике возникает вопрос: а какое основание освобождения от уголовной ответственности является более льготным для несовершеннолетнего правонарушителя? Для того чтобы дать точный ответ, необходимо провести уголовно-правовой и уголовно-процессуальный анализ двух конкурирующих институтов.

В соответствии со ст. 76.2 УК РФ реализация судебного штрафа в отношении несовершеннолетнего правонарушителя возможна в случае совершения им преступления впервые, в то время как применение мер воспитательного воздействия, предусмотренных ст. 90 УК РФ, не требует наличия данного обстоятельства. При применении судебного штрафа на него возлагается обязательство по его выплате, и в случае, если несовершеннолетний его не выполнит, рассчитывать на освобождение вряд ли он сможет. Данное обязательство заключается в уплате назначаемой судом меры — судебного штрафа, который по своему содержанию носит более карательный характер в отличие от принудительных мер воспитательного воздействия, в рамках применения которых на него может быть возложена только обязанность по заглаживанию причиненного вреда, и никаких иных денежных взысканий законом для несовершеннолетнего не предусмотрено. Кроме вышеуказанных обстоятельств, наличие которых необходимо для реализации данных институтов, они различаются по целевому назначению. В ст. 90 УК РФ определена цель принудительных мер воспитательного воздействия, к которой относится исправление несовершеннолетнего. Достижение данной цели возможно посредством применения сразу нескольких их видов, перечисленных в ч. 2 ст. 90 УК РФ, что является достаточно эффективным способом переориентации на законопослушное поведение несовершеннолетнего правонарушителя. Ставится под сомнение, что его исправление воз-

можно посредством реализации института судебного штрафа. Напротив, применение к несовершеннолетнему такой меры уголовно-правового характера способствует возникновению у него чувства безнаказанности и представления, что в случае повторного совершения преступления возможно откупиться от уголовной ответственности и наказания уплатой судебного штрафа, который, кроме того, будет уплачивать не он сам.

Реализация института судебного штрафа в отношении несовершеннолетнего является исключительным правом суда, что подтверждается ст. 25.1 УПК РФ. Данное обстоятельство предусмотрено и к принудительным мерам воспитательного воздействия в соответствии со ст. 427, 431 УПК РФ, и, как следствие, в первом и во втором случае суд выступает в качестве субъекта, уполномоченного выносить итоговые процессуальные решения о назначении рассматриваемых мер. Освобождение возможно с применением судебного штрафа и мер воспитательного воздействия как на стадии досудебного, так и судебного производства, причем и в первом, и во втором случае необходимо истребовать согласие несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого или подсудимого, а также его законного представителя.

Проведенный анализ свидетельствует, что процессуальный порядок реализации судебного штрафа аналогичен процессуальному порядку реализации принудительных мер воспитательного воздействия по субъекту, уполномоченному назначать рассматриваемые меры и принимать итоговые процессуальные решения, стадиям уголовного судопроизводства, на которых возможна их реализация, и наличием согласия освобождаемого несовершеннолетнего и его законного представителя.

Подводя итог сказанному, считаем, что применение института судебного штрафа в отношении несовершеннолетнего правонарушителя носит нерациональный характер, и это подтверждается следующим.

Во-первых, УПК РФ предусмотрен схожий порядок реализации судебного штрафа и принудительных мер воспитательного воздействия, однако обстоятельства, предусмотренные уголовно-правовым законом, для применения института судебного штрафа носят более усложненный характер в отличие от обстоятельств, предусмотренных для института мер воспитательного воздействия, и в силу этого применение судебного штрафа возможно в отношении не всех несовершеннолетних лиц, а только определенной категории.

⁸ Вдовец А.П. О конкуренции судебного штрафа с другими основаниями освобождения от уголовной ответственности (прекращения уголовного преследования) // Уголовное право. 2019. № 4. С. 17.

Во-вторых, реализация судебного штрафа неэффективна в достижении цели исправления несовершеннолетнего, так как это возможно посредством воспитательного воздействия, а данный институт носит исключительно компенсационный характер, в рамках которого осуществляется материальное воздействие на последнего, реализуемое через возмещение материального ущерба либо заглаживание вреда, причиненного преступлением.

Таким образом, «льготным и гуманным для несовершеннолетних лиц, совершивших преступления, необходимо признать институт освобождения от уголовной ответственности в связи с применением мер воспитательного воздействия, нежели с назначением судебного штрафа»⁹, поэтому при возникновении конкуренции между этими двумя институтами приоритет необходимо отдавать в пользу первого. Однако в правоприменительной практике встречаются случаи реализации института судебного штрафа в отношении несовершеннолетних правонарушителей.

Так, Благовещенским городским судом Амурской области рассматривалось дело № 1-1051/2017, возбужденное в отношении несовершеннолетнего М., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного п. «б», «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ. Суд освободил М. от уголовной ответственности и назначил судебный штраф, мотивировав свое решение следующим: «...несовершеннолетний М. ранее не судим, ущерб,

причиненный потерпевшей, возмещен в полном объеме. Указанное свидетельствует о том, что в отношении несовершеннолетнего М. возможно прекращение уголовного дела по основаниям, предусмотренным ст. 76.2 УК РФ и ст. 25.1 УПК РФ, и назначение судебного штрафа»¹⁰.

Аналогичное решение было принято Первомайским районным судом г. Пензы в отношении несовершеннолетнего В., совершившего преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ, по уголовному делу № 1-179/2017¹¹.

Как видно из приведенных примеров правоприменительной практики, суды активно применяют в отношении несовершеннолетних судебный штраф, который по своему содержанию не способствует их исправлению. Для того чтобы исключить возможность его применения в отношении рассматриваемой категории лиц, предлагается необходимым дополнить ст. 76.2 УК РФ. Дополнения касаются возрастных границ лица, которое освобождается от ответственности. Учитывая вышеизложенное, предлагаем дополнить и изложить ст. 76.2 УК РФ следующим образом: «...лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести и достигшее к моменту совершения преступления восемнадцатилетнего возраста, может быть освобождено».

¹⁰ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/99KfnpXBV1oX/> (дата обращения: 11.01.2021).

¹¹ URL: <https://sudact.ru/regular/doc/bYnKSRaXVImg/> (дата обращения: 11.01.2021).

⁹ Крылова Н.Е. Указ. соч. С. 37.

Литература

1. Абашина Л.А. Судебный штраф — новая иная мера уголовно-правового характера / Л.А. Абашина, Г.Л. Минаков // Всероссийский криминологический журнал. 2018. № 2. Т. 12. С. 266–274.
2. Вдовец А.П. О конкуренции судебного штрафа с другими основаниями освобождения от уголовной ответственности (прекращения уголовного преследования) / А.П. Вдовец // Уголовное право. 2019. № 4. С. 17–22.
3. Вилкова А.В. Причины, условия, предпосылки, факторы возникновения и развития девиантного поведения несовершеннолетних / А.В. Вилкова // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2018. № 2. С. 28–30.
4. Данилин Е.М. Социально-демографическая характеристика личности несовершеннолетних осужденных к наказаниям и мерам уголовно-правового характера без изоляции от общества / Е.М. Данилин, Н.В. Давыдова // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2017. № 3. С. 26–28.
5. Дворянсков И.В. Состояние и проблемы профилактики делинквентного поведения несовершеннолетних / И.В. Дворянсков, Е.Е. Панфилов // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2018. № 5. С. 11–15.
6. Крылова Н.Е. Освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа: проблемы законодательной регламентации и правоприменения / Н.Е. Крылова // Вестник Московского университета. Серия 11: Право. 2016. № 3. С. 25–37.

Лишение свободы в подарок

Озова Надежда Алексеевна,

адвокат Адвокатской палаты города Москвы,
член Центральной московской коллегии адвокатов,
кандидат юридических наук
07080na@mail.ru

В статье автором исследуются проблемы отграничения в действиях медицинских работников взятки от дисциплинарного проступка и подарка, приводятся примеры из судебной практики.

Ключевые слова: взятка, должностное лицо, «медицинские преступления», чаевые, подарок.

Imprisonment as a Gift

Ozova Nadezhda A.

Member of the Moscow Chamber of Lawyers
Member of the Central Moscow Bar Association
PhD (Law)

The author of the article studies the problems of differentiation of a bribe from disciplinable offence and a gift in the medical personal's actions, gives examples from the judicial practice.

Keywords: bribe, official, "medical delinquencies", tip, gift.

В соответствии со ст. 290 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) получение взятки должностным лицом в зависимости от обстоятельств совершения помимо прочего может наказываться штрафом до стократной суммы взятки, исправительными работами до двух лет, лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до 15 лет, а также лишением свободы до 15 лет опять-таки с возможностью взъяснения штрафа до семидесятикратного размера взятки, но, несмотря на подобный внушительный размер уголовного наказания, число таких преступлений неуклонно растет, в том числе и в сфере здравоохранения.

При этом основные суммы взяток в медицинских правоотношениях передаются для разрешения следующих ситуаций:

— получение бесплатной медицинской помощи в поликлинике — 12,5% всех взяток, выплачиваемых гражданами;

— получение в больнице полноценной бесплатной помощи и обслуживания — 11,8% всех взяток, выплачиваемых гражданами;

— получение койко-места в больнице для бесплатной операции или лечения серьезного заболевания — 8,4% всех взяток, выплачиваемых гражданами;

— решение проблем в связи с призывом на военную службу — 1,6% всех взяток, выплачиваемых гражданами¹.

Кроме того, следует иметь в виду, что ответственность за взятку наступает не только за совершение должностным лицом в пользу взяткодателя каких-либо незаконных действий (то есть без наличия к тому соответствующих законных оснований), но и за совершение действий, входящих в его должностные полномочия или приравненных к таковым, законность которых определяется совокупностью обуславливающих их обстоятельств.

Например, К., являясь должностным лицом, лично получал взятки в виде денег за действия в пользу взяткодателя, которые входили в его служебные полномочия (4 преступления). Далее, К., являясь должностным лицом, получил взятку за незаконные действия (2 преступления) и, являясь должностным лицом, совершил должностной подлог, то есть внес в официальные документы заведомо ложные сведения из корыстной заинтересованности при отсутствии признаков преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 292.1 УК РФ (2 преступления).

Первые четыре эпизода взятки сводились к тому, что К., являясь должност-

¹ Фонд ИНДЕМ. URL: www.indem.ru

ным лицом, выполняя функции врача поликлиники, осуществляя организационно-распорядительные функции в государственном органе, находясь на рабочем месте при исполнении своих должностных обязанностей в качестве врача, предложил пришедшему к нему на прием пациенту, имеющему явные признаки утраты временной нетрудоспособности, передать ему взятку в виде денег в сумме 7 200 руб. за выдачу листка освобождения от служебных обязанностей по временной нетрудоспособности, который в ответ на предложение К. согласился и передал ему согласованную взятку в сумме 7 200 руб. и получил от К. листок освобождения от служебных обязанностей по временной нетрудоспособности.

В свою очередь, последующие два эпизода взятки, сопряженные с должностным подлогом, были совершены при обстоятельствах, идентичных следующим: К., находясь на рабочем месте при исполнении своих должностных обязанностей, в соответствии с должностной инструкцией врача предложил пришедшей к нему на прием М., не имеющей явных признаков утраты временной нетрудоспособности, за выдачу листка освобождения от служебных обязанностей по временной нетрудоспособности передать ему взятку в виде денег в сумме 3 000 руб. Кроме того, в том же месте и в то же время К. внес в листок нетрудоспособности заведомо ложные сведения о якобы имеющемся у М. заболевании, дающем право на освобождение от служебных обязанностей по временной нетрудоспособности, чем совершил служебный подлог.

В результате суд признал К. виновным в совершении шести эпизодов получения взятки².

Примером верной квалификации взятки, на наш взгляд, можно считать и следующее: Т.В.М., состоя в должности участкового врача-терапевта поликлиники, действуя в соответствии со своими функциональными обязанностями, имеющая полномочия по проведению экспертизы временной нетрудоспособности больных с выдачей последним листков нетрудоспособности, являясь при этом лицом, обладающим правом принимать решения, обязательные для исполнения

гражданами, а также организациями, а именно: имеющая право при установлении факта необходимости временного освобождения больного от работы единолично выдать листок нетрудоспособности, являющийся официальным документом, выступающим основанием для назначения и выплаты пособия по временной нетрудоспособности и подтверждающим временное освобождение от работы, а также наделенная полномочиями по руководству средним и младшим медицинским персоналом, таким образом, выполняющая организационно-распорядительные функции, то есть, являясь должностным лицом, неоднократно лично получала взятки в виде денег за незаконные действия в пользу взяткодателя по необоснованной выдаче листка нетрудоспособности лицу, не страдающему заболеванием и не нуждающемуся в связи с заболеванием в освобождении от работы, а также совершала служебные подлоги, то есть дважды вносила в официальные документы — листки нетрудоспособности заведомо ложные сведения из корыстной заинтересованности. Приговором Свердловского областного суда от 29 июня 2012 г. Т.В.М. осуждена по ч. 3 ст. 290 УК РФ за получение взяток в виде денег за незаконные действия по выдаче листков нетрудоспособности лицам, не страдающим заболеванием, по ч. 1 ст. 292 УК РФ за служебные подлоги (внесение в листки нетрудоспособности заведомо ложных сведений), так как вина лица доказана, лицом признана. При этом, как видится, в случае отсутствия у Т.В.М. полномочий по проведению экспертизы временной нетрудоспособности больных с выдачей последним листков нетрудоспособности единственного руководства ею средним и младшим медицинским персоналом явилось бы недостаточным, в силу чего она не могла бы быть признана судом должностным лицом, ибо такая деятельность была бы непосредственно не связана с совершенным ею противоправным деянием по необоснованной выдаче листков нетрудоспособности и, соответственно, она не могла бы рассматриваться как субъект преступления, предусмотренного ст. 290 УК РФ (получение взятки)³.

² Приговор Санкт-Петербургского городского суда от 30 августа 2012 г. по делу № 2-71/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Приговор Свердловского областного суда от 29 июня 2012 г. № 1-70/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

Более того, наделение Т.В.М. правом выдачи листков нетрудоспособности в нарушение действующего в этот период Порядка выдачи медицинскими организациями листков нетрудоспособности также не образовывало бы рассматриваемого состава преступления.

Итак, получение вознаграждения должностным лицом за совершение действий, не входящих в функции должностного лица, не может признаваться взяткой, следовательно, не все неформальные оплаты в медицине влекут ответственность за получение взятки и могут быть рассмотрены, на наш взгляд, исключительно как дисциплинарный проступок. Указанной позиции придерживаются и иные авторы (Н.Е. Крылова, Н.В. Павлова)⁴. При этом, как показывает практика, сами врачи такие неформальные платежи делят на две категории: вымогательство и благодарность. То есть добровольность платежа со стороны пациента исключает, по мнению врачей, и наличие в их действиях дисциплинарного проступка. Такие платежи считаются медицинскими работниками «как жест доброй воли пациента, т.е. получателя медицинских услуг, за добросовестное выполнение своих должностных обязанностей»⁵ и расцениваются как дарение.

Думаем, следует с этим согласиться в случаях, если медицинский работник не является должностным лицом и выполняет свои должностные обязанности добросовестно вне зависимости от обещанного или предполагаемого материального вознаграждения. То есть при получении им последующего вознаграждения такие действия не могут быть рассмотрены ни как взятка, ни как дисциплинарный проступок. Так, например, не представляет общественной опасности получение медицинским работником материального вознаграждения за оказание медицинской помощи на дому или прием пациента во внерабочее время, дополнительный уход медицинского персонала за пациентом (сверх того, который подлежит оплате работодателем) и другие подобные дей-

ствия⁶. Возможность существования указанной позиции подтверждается и действующими нормами закона, так как в соответствии со ст. 575 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) не допускается дарение, за исключением обычных подарков работникам медицинских организаций гражданами, находящимися в них на лечении. При этом, как видно, запрет не распространяется на подарки иных лиц. Таким образом, на наш взгляд, законодатель прямо указал на возможность получения такими работниками обычных подарков, о которых пойдет речь ниже.

При этом, заметим, некоторые исследователи считают, что данные действия медицинского работника не могут быть рассмотрены и как получение подарка. Так, по мнению Е.В. Епифановой, это получение чаевых, поскольку в соответствии с Конвенцией Международной организации труда № 172 «Об условиях труда в гостиницах, ресторанах и аналогичных заведениях», принятой в Женеве 25 июня 1991 г. МОТ, чаевые — это сумма денег, которая добровольно вручается клиентом трудящемуся в дополнение к той сумме, которую клиент должен выплатить за оказанные услуги. Но, во-первых, указанная Конвенция не ратифицирована Российской Федерацией, а во-вторых, исходя из названия Конвенции, представляется, что ее положения не могут относиться к медицинским услугам, поскольку медицинские учреждения не являются аналогичными гостиницам и ресторанам как по сути, так и по содержанию выполняемых функций.

Кроме того, в числе признаков чаевых автор Е.В. Епифанова указывает на ограниченный размер чаевых, который, по ее мнению, не должен превышать размера, установленного для подарка для государственных служащих, и тем самым распространяет на чаевые положения о подарках, содержащиеся в соответствующей ст. 575 ГК РФ, поскольку данной нормой устанавливается понятие обычного подарка, стоимость которого не превышает 3 000 руб.

Учитывая изложенное, на наш взгляд, термин «подарок» более обширен и по-

⁴ Крылова Н.Е., Павлова Н.В. Субъект преступлений, совершаемых в сфере медицинской деятельности // Современное право. 2006. № 4. С. 77–82.

⁵ Епифанова Е.В. Подарок, чаевые или взятка? // Медицинское право. 2012. № 5. С. 28–35.

⁶ Земцова А.В. К вопросу о правомерности неформальных платежей в системе здравоохранения // Российский следователь. 2015. № 1. С. 24–30.

глощает понятие «чаевых», в связи с чем, основываясь и на позиции законодателя, изложенной в ст. 74 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ (в редакции от 24.04.2020) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее — Закон № 323-ФЗ), «подарок» в рассматриваемом контексте представляется более удачной формулировкой.

Вместе с тем следует помнить о полном законодательном запрете, в том числе и обычных подарков в сумме до 3 000 руб., изложенном в указанной ст. 74 Закона № 323-ФЗ, согласно которому медицинские работники и руководители медицинских организаций не вправе принимать от организаций, занимающихся разработкой, производством и (или) реализацией лекарственных препаратов, медицинских изделий, организаций, обладающих правами на использование торгового наименования лекарственного препарата, организаций оптовой торговли лекарственными средствами, аптечных организаций (их представителей, иных физических и юридических лиц, осуществляющих свою деятельность от имени этих организаций) (далее — компания, представитель компании), подарки, денежные средства (за исключением вознаграждений по договорам при проведении клинических исследований лекарственных препаратов, клинических испытаний медицинских изделий, вознаграждений, связанных с осуществлением медицинским работником педагогической и (или) научной деятельности).

Следовательно, при наступлении условий, указанных в ст. 74 Закона № 323-ФЗ, в случае, если материальное вознаграждение будет получено должностным или приравненным к нему лицом, такие действия могут образовывать состав преступления взятки; если получившее материальное вознаграждение лицо при данных условиях должностным лицом не является, такие действия будут образовывать дисциплинарный проступок и, соответственно, наказываться по нормам трудового законодательства, так как, несмотря на указание законодателя на ответственность медицинских и фармацевтических работников и руководителей медицинских организаций, такая ответственность в настоящее время ни уголовным, ни

гражданским, ни административным законодательством Российской Федерации не предусмотрена, если не считать ст. 6.29 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях об административной ответственности за непредставление медицинским либо фармацевтическим работником информации, а руководителем медицинской организации либо руководителем аптечной организации соответствующего уведомления о возникновении конфликта интересов (в виде штрафа в размере от 3 000 до 5 000 руб. либо от 5 000 до 10 000 руб. в зависимости от субъекта правонарушения), под которым подразумевается возникновение у данных лиц личной заинтересованности в получении материальной выгоды или иного преимущества, влияющей либо способной повлиять на добросовестное исполнение ими профессиональных обязанностей вследствие противоречия между личной заинтересованностью таких работников и интересами пациента.

Таким образом, если медицинский работник — должностное лицо получает какое-либо вознаграждение за совершение им законных или незаконных действий, входящих в его должностные полномочия или приравненных к таковым, его действия всегда образуют состав преступления, предусмотренный ст. 290 УК РФ (взятка), — взятка-подкуп или взятка-вознаграждение. В тех случаях, когда действия медицинского работника, не являющегося должностным лицом, связаны с получением материального вознаграждения за совершение незаконных действий либо законных действий, но выполнение которых обусловлено исключительно получением указанного вознаграждения, либо обусловленных или не обусловленных указанным встречным исполнением, но такое вознаграждение получено медицинским работником и руководителем медицинской организацией от организаций, занимающихся разработкой, производством и (или) реализацией лекарственных препаратов, медицинских изделий, организаций, обладающих правами на использование торгового наименования лекарственного препарата, организаций оптовой торговли лекарственными средствами, аптечных организаций (их представителей, иных физических и юридических лиц, осуществляющих свою

деятельность от имени этих организаций), такие действия следует рассматривать как дисциплинарный проступок.

И, наконец, совершение медицинским работником, не являющимся должностным лицом, законных действий с последующим получением за такие действия материального вознаграждения стоимостью до 3 000 руб., но не обусловленных таким получением, и, если такое получение материального вознаграждения не явилось результатом вымогательства с его стороны, есть получение подарка, не влекущего наступление для медицинского работника какой-либо ответственности.

С учетом изложенной специфики представляется правильной позиция профессора В.Н. Флоря о том, что медицинские работники не всегда вправе получать различные материальные ценности от пациента, его родственников от скромных

кондитерских изделий и сельхозпродуктов до значительных денежных сумм, движимого и недвижимого имущества даже в случае, если подобное дарение производится на основании нотариально оформленного договора дарения с уплатой государственной пошлины и декларированием этих дополнительных доходов и уплатой с них налогов, а также что благодарность пациентов врачам из рук в руки, помимо кассы, не всегда является законной, а, напротив, зачастую является не просто незаконной, но и криминальной⁷, что, безусловно, во избежание ответственности следует иметь в виду всем медицинским работникам при осуществлении ими своих профессиональных функций.

⁷ Флоря В.Н. Коррупция и получение незаконного вознаграждения в лечебных учреждениях Республики Молдова // Медицинское право. 2011. № 5. С. 44–47.

Литература

1. Епифанова Е.В. Подарок, чаевые или взятка? / Е.В. Епифанова // Медицинское право. 2012. № 5. С. 28–35.
2. Земцова А.В. К вопросу о правомерности неформальных платежей в системе здравоохранения / А.В. Земцова // Российский следователь. 2015. № 1. С. 24–30.
3. Крылова Н.Е. Субъект преступлений, совершаемых в сфере медицинской деятельности / Н.Е. Крылова, Н.В. Павлова // Современное право. 2006. № 4. С. 77–82.
4. Флоря В.Н. Коррупция и получение незаконного вознаграждения в лечебных учреждениях Республики Молдова / В.Н. Флоря // Медицинское право. 2011. № 5. С. 44–47.

Почему важен DOI и как это влияет на качество научной информации и ее последующее цитирование?

DOI значительно облегчает процедуры цитирования, поиска и локализации научной публикации.

DOI повышает авторитет журнала, он свидетельствует о технологическом качестве издания.

DOI является неотъемлемым атрибутом системы научной коммуникации за счет эффективного обеспечения процессов обмена научной информацией.

При цитировании статьи с DOI одним из журналов, входящих в Scopus, Web of Science или какую-либо другую престижную библиографическую базу, данные статьи и автора также заносятся в эти базы.

Все журналы, входящие в Scopus, Web of Science и Springer, в обязательном порядке присваивают своим статьям DOI.

Как ссылаться на статью с DOI?

Альханова Г.К. Построение «дома качества» для сливочного масла / Г.К. Альханова, Р.В. Залилов, Б.К. Асенова // Международный научно исследовательский журнал. 2015. № 7 (38). Часть 1. № 7–1 (38). С. 6–10. DOI: 10.18454/IRJ.2015.0001

Как проверить DOI статьи?

DOI, присвоенный любой организацией, можно проверить непосредственно на сайте IDF DOI: <http://www.doi.org/>

К актуальным вопросам института гражданского иска в уголовном процессе

Сорокина Анастасия Эдуардовна,

аспирант кафедры экономических и финансовых расследований
Высшей школы государственного аудита (факультета)
Московского государственного университета (МГУ) имени М.В. Ломоносова
knowyoualittle@yandex.ru

В статье рассматриваются некоторые теоретические и практические аспекты функционирования института гражданского иска в уголовном процессе, изучаются и сравниваются между собой имеющиеся на нынешний момент позиции Пленума Верховного Суда РФ по данному вопросу. Анализируются отдельные требования, по которым может быть предъявлен гражданский иск, а также подробно исследуется уголовно-правовое понимание ущерба.

Ключевые слова: гражданский иск, потерпевший, крупный ущерб.

On Relevant Issues of the Civil Claim Institution in a Criminal Procedure

Sorokina Anastasia E.

Postgraduate Student of the Department of Economic and Financial Investigations
of the Higher School of State Audit (Faculty) of the Lomonosov Moscow State University (MSU)

The article considers some theoretical and practical aspects of the functioning of a civil claim in criminal proceedings, studies and compares current positions of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation on this issue. The article analyzes individual claims that can be brought in a civil claim, as well as examines in detail the criminal law's understanding of damage.

Keywords: civil claim, victim, large damage.

Одно из назначений уголовного процесса — возмещение причиненного преступлением вреда, и соответствующие способы предусматриваются уголовно-процессуальным законом, кроме того, исторически этот институт является именно уголовно-процессуальным¹. При этом предъявление гражданского иска является одной из форм возмещения вреда, причиненного преступлением. Наряду с этим наукой выделяется уголовно-процессуальная реституция — возвращение потерпевшему утраченного в результате совершения преступления имущества в натуральном виде, а также заглаживание вреда действиями подозреваемого (обвиняемого) — производство компенсационных выплат по восстановлению физического и морального состояния потерпевшего, осуществляемое добровольно раскаявшимся и примирившимся с потерпевшим подозреваемым или обвиняемым².

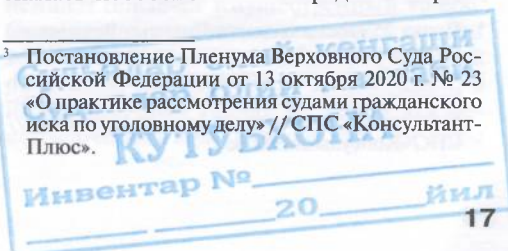
В связи с изданием Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 13 октября 2020 г. № 23³ «О практике рассмотрения судами гражданского иска по уголовному делу» (далее — Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 23) тема гражданского иска в уголовном процессе представляется особенно актуальной и практически значимой. Гражданский иск, право на предъявление которого в рамках уголовного дела закреплено ст. 44 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее — УПК РФ), может содержать в себе требования о возмещении имущественного вреда для физических и юридических лиц, а также морального — для физических лиц.

Красной нитью в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 23 проводится мысль о важности разрешения гражданского иска по существу именно в уголовном процессе, чтобы при постановлении обвинительного приговора не допускалась необоснованная передача вопроса

¹ Сенин Н.Н. Возмещение вреда, причиненного преступлением, в уголовном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2004. С. 8.

² Туров С.Ю. Возмещение причиненного преступлением вреда как уголовно-процессуальная функция: теоретико-методологический анализ : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 2013. С. 10–11.

³ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 13 октября 2020 г. № 23 «О практике рассмотрения судами гражданского иска по уголовному делу» // СПС «Консультант-Плюс».



о размере возмещения гражданского иска для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства. Если в разъяснении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 июня 2010 г. № 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве» (далее — Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 17) указывалось лишь на наличие у суда возможности признать за гражданским истцом право на удовлетворение иска и передать вопрос о размере возмещения для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства в случае необходимости произвести дополнительные расчеты, требующие отложения судебного разбирательства⁴, то в новом разъяснении говорится, что необходимость производства дополнительных расчетов, имеющих значение для квалификации, не является основанием подобной передачи, даже когда такие расчеты требуют отложения судебного разбирательства.

При этом такое право у суда остается, как это установлено ч. 2 ст. 309 УПК РФ. В проекте Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 23 имелись примеры обстоятельств, обосновывающих передачу иска для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства, и относились к ним случаи назначения судебной экспертизы, привлечения специалиста, истребования документов, для получения которых необходимо длительное время (например, при наличии спора о сумме частичного возмещения вреда). В итоговую редакцию Постановления данные примеры не попали.

Пленум Верховного Суда РФ подчеркивает приоритет своевременности восстановления прав потерпевшего, нарушенных преступлением. Этот подход должен позволить избежать коллизий, которые могут возникнуть между уголовным и гражданским процессами при рассмотрении дел отдельно, и, конечно, ускорить принятие решения по гражданскому иску. При установлении факта необоснованной передачи вопроса о размере возмещения для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства судам вышестоящих инстанций рекомендовано выносить частные определения (постановления).

Несомненно, реализация потерпевшим права предъявить гражданский иск в уго-

ловном деле напрямую зависит от того, насколько полным будет механизм реализации данного права и насколько будут созданы условия для его реализации. Несбалансированность публичных и частных правовых начал в уголовно-процессуальной деятельности, а также несовершенство механизма возмещения вреда не позволяют принимать действенные меры по восстановлению нарушенных гражданских прав потерпевших⁵.

Время доказывания размера причиненного преступлением имущественного вреда, согласно Постановлению Пленума Верховного Суда РФ № 23, лежит на государственном обвинителе, за исключением вреда, выходящего за рамки предъявленного подсудимому обвинения (расходы потерпевшего на лечение в связи с повреждением здоровья, расходы на погребение, когда последствием преступления являлась смерть человека, расходы по ремонту поврежденного имущества при проникновении в жилище), который подлежит доказыванию гражданским истцом. Очевидно, что действующая в гражданском процессе «презумпция» вины причинителя вреда, предполагающая предоставление ответчиком доказательств отсутствия его вины, не действует в рамках уголовного судопроизводства, так как доказывание гражданского иска производится по правилам уголовного процесса и с учетом требований принципа презумпции невиновности⁶.

Вопрос определения цен, исходя из которых складывается имущественный вред, дополнительно Постановлением Пленума Верховного Суда РФ № 23 не урегулирован, однако это было сделано Постановлением Пленума Верховного Суда РФ № 17, согласно которому размер имущественного вреда определяется исходя из цен, сложившихся на момент вынесения решения по предъявленному иску, и не может быть увеличен с учетом индексации в порядке исполнения приговора⁷.

Стоит отметить, что определение размера подлежащего компенсации имущественного вреда основывается в большей или меньшей степени на усмотрении правоприменителя. Законом, как правило, установлен количественный критерий значительного и

⁴ Пункт 25 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 июня 2010 г. № 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве» (ред. от 16.05.2017) // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Сушина Т.Е. Гражданский иск в уголовном деле: от теории к практике // Журнал российского права. 2016. № 3 (231). С. 141.

⁶ Там же. С. 144–145.

⁷ Пункт 23 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 июня 2010 г. № 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве».

(особо) крупного размера, ущерба, убытков и т.д., когда эти признаки входят в состав преступления, однако имущественный вред от преступления, подлежащий компенсации при предъявлении гражданского иска, может включать в себя и упущенную выгоду, и, например, те причиненные имуществу повреждения, которые явились способом совершения преступления (взлом замка, повреждение устройств сигнализации и т.д.)

Конкретная сумма крупного ущерба, наступление которого отнесено к общественно опасным последствиям, то есть к объективной стороне состава преступления, может не быть закреплена законодательно, в связи с чем задача ее установления лежит на правоприменителе, исходя из обстоятельств конкретного дела. Примером служат ч. 1 ст. 146 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) и ч. 1 ст. 147 УК РФ, устанавливающие ответственность за нарушение авторских и смежных прав, а также нарушение изобретательских и патентных прав, причинившее крупный ущерб. В соответствующем разъяснении Пленум Верховного Суда РФ пояснил, что суды при установлении крупного ущерба должны исходить из размера реального ущерба, упущенной выгоды, доходов, полученных лицом в результате нарушения им прав на результаты интеллектуальной деятельности или на средства индивидуализации⁸.

Что же касается морального вреда, бремя обоснования его размера ложится непосредственно на гражданского истца. Компенсацию морального вреда можно отнести к одной из сложнейших процедур в российской судебной системе. Моральный вред включает в себя нравственные или физические страдания, причиненные посягательством на нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловая репутация и т.д.), на личные неимущественные права (право на пользование своим именем, право авторства и т.д.) либо на имущественные права⁹.

Определение размера морального вреда — это пример активной дискреции

правоприменителя, поскольку каждый раз при вынесении конкретного решения по делу учитываются свойственные только этому делу обстоятельства. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 23 было дополнительно указано, что при определении размера компенсации должны учитываться требования разумности и справедливости, а также факт противоправного или аморального поведения потерпевшего (если это будет установлено). Разрешение вопроса о моральном вреде по существу в рамках уголовного процесса представляется исключительно важным именно в силу оценочности этого института. Только судья, рассматривающий уголовное дело, может в полной мере оценить степень нравственных и физических страданий, причиненных потерпевшему преступлением.

Для организаций своеобразным моральным вредом является вред деловой репутации, который в ст. 44 УПК РФ не упоминается, несмотря на то что ст. 42 УПК РФ в определение потерпевшего включает юридическое лицо, которому причинен вред как имуществу, так и деловой репутации. Возможным является причинение преступлением вреда исключительно деловой репутации юридического лица, например, в случае использования руководителем своих полномочий вопреки законным интересам организации, что предусмотрено ч. 1 ст. 201 УК РФ. Существенность причиненного этим вреда не должна ограничиваться исключительно имущественным вредом.

Двойственность вреда, который может быть причинен потерпевшим, обращает к вопросу о соотношении между гражданско-правовым понятием «ущерб» и общественно опасными последствиями в виде крупного (особо крупного) ущерба, наступление которого является конститутивным или квалифицирующим признаком определенной части преступлений.

Для правильной квалификации необходимо определить, что именно включается в ущерб — только ли имущественный вред либо и моральный (вред деловой репутации). Представляется, что, например, в результате совершения преступления экономического характера ущерб деловой репутации хозяйствующих субъектов может приводить к потере связи с контрагентами, что в дальнейшем повлечет имущественный ущерб. Существует и позиция о необходимости включения вреда, причиненного деловой репутации коммерческой организации, в имущественный ущерб, тогда как для некоммерческих юридических лиц эти виды

⁸ Пункт 24 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 апреля 2007 г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» // СПС «КонсультантПлюс».

⁹ Пункт 2 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 20 декабря 1994 г. № 10 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» (ред. от 06.02.2007) // СПС «КонсультантПлюс».

вреда различаются¹⁰. Вместе с тем включение неимущественного вреда, причиненного преступлением, в состав общественно опасных последствий является, на наш взгляд, избыточным.

Обращение к гражданско-правовому пониманию убытков, в состав которых согласно п. 2 ст. 15 Гражданского кодекса Российской Федерации входит реальный ущерб (расходы на восстановление нарушенного права и утрата или повреждение имущества), а также упущенная выгода, дает понять, что этот институт не может быть полностью применен к уголовно-правовому «ущербу». Стоит согласиться с позицией Л.Д. Гаухмана, что «для уголовно-правовой оценки содеянного имеет значение лишь такой компонент реального ущерба, как утрата или повреждение имущества, — только он учитывается при квалификации преступления»¹¹. Это означает, что расходы на восстановление нарушенного права и неполученные доходы не входят в объем обвинения, однако могут быть взысканы путем предъявления в рамках уголовного процесса гражданского иска.

Однако же позиция Пленума по этому вопросу в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 23 сформулирована более ограничительно, и согласно ей требования имущественного характера, хотя и связанные с преступлением, но относящиеся, в частности, к последующему восстановлению нарушенных прав потерпевшего (например, о взыскании процентов за пользование чужими денежными средствами, о признании гражданско-правового договора недействительным, о возмещении вреда в случае смерти кормильца), подлежат разрешению в порядке гражданского судопроизводства.

¹⁰ Ширяева Т.И. Юридическое лицо как потерпевший и особенности его участия в уголовном судопроизводстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2009. С. 7.

¹¹ Гаухман Л.Д. Соотношение крупного размера и крупного ущерба по УК РФ // Законность. 2001. № 1. С. 32–35.

Литература

1. Гаухман Л.Д. Соотношение крупного размера и крупного ущерба по УК РФ / Л.Д. Гаухман // Законность. 2001. № 1. С. 32–35.
2. Подустова О.Л. Обеспечение в ходе предварительного следствия возмещения потерпевшему вреда, причиненного преступлением : автореферат диссертации кандидата юридических наук / О.Л. Подустова. Москва, 2019. 34 с.
3. Сенин Н.Н. Возмещение вреда, причиненного преступлением, в уголовном процессе : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Н.Н. Сенин. Томск, 2004. 25 с.
4. Сушина Т.Е. Гражданский иск в уголовном деле: от теории к практике / Т.Е. Сушина // Журнал российского права. 2016. № 3 (231). 136–147.
5. Туров С.Ю. Возмещение причиненного преступлением вреда как уголовно-процессуальная функция: теоретико-методологический : автореферат диссертации кандидата юридических наук / С.Ю. Туров. Ижевск, 2013. 32 с.
6. Ширяева Т.И. Юридическое лицо как потерпевший и особенности его участия в уголовном судопроизводстве : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Т.И. Ширяева. Волгоград, 2009. 26 с.

Таким образом, возмещение составной части реального ущерба вынесено за пределы уголовного процесса, несмотря на данное Пленумом же указание на важность разрешения гражданского иска по существу именно в уголовном процессе.

Таким образом, предъявление гражданского иска, являющееся одним из способов возмещения потерпевшему вреда, причиненного преступлением, на практике обнаруживает сложности. При этом в некоторых государствах потерпевшим могут производиться выплаты из государственных фондов, благотворительных организаций, в порядке страхования, а также предоставляться бесплатная психологическая помощь. В науке существует позиция о необходимости осуществления потерпевшим выплат из специально созданного государственного фонда в развитие предусмотренного ст. 52 Конституции Российской Федерации положения об обеспечении потерпевшим со стороны государства компенсации причиненного преступлением ущерба¹².

Согласно же данным судебной статистики, в 2019 г. мировыми судьями было рассмотрено 12,5 тыс. гражданских исков в уголовном процессе (в 2018 г. — 12,9 тыс.), районными судами — 93,4 тыс. (в 2018 г. — 90,7 тыс.), областными и равными им судами — 0,9 тыс. (в 2018 г. — 1,0 тыс.)¹³. Представляется, что первоочередным направлением является повышение эффективности работы уже существующих в законе институтов, к числу которых относится в том числе и гражданский иск, в предъявлении которого потерпевшие должны быть заинтересованы.

¹² Подустова О.Л. Обеспечение в ходе предварительного следствия возмещения потерпевшему вреда, причиненного преступлением : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2019. С. 12–13.

¹³ Обзор судебной статистики Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2019 году. URL: <http://www.cdep.ru/>

Мошенничество или неисполнение обязательств по законной гражданско-правовой сделке (доказательства и их оценка в уголовном и гражданском судопроизводстве)?

Арсентьева Светлана Степановна,
доцент кафедры уголовного процесса и экспертной деятельности
Челябинского государственного университета,
кандидат юридических наук
arss-1212@mail.ru

Савченко Анатолий Николаевич,
федеральный судья в отставке
a763tx@mail.ru

В статье выражена точка зрения об ошибочности понимания в юридической доктрине возможности совершения преступления при действительной сделке с квалификацией как мошенничество или других видов хищений. Предлагается подвергнуть новой редакции ст. 90 УПК РФ с отражением в ней точек соприкосновения уголовного права с гражданским судопроизводством. По мнению авторов, существует некоторая неопределенность в решениях Конституционного Суда РФ при проверке конституционности ст. 90 УПК РФ, которая не дает понятный ориентир обращению с преюдицией, ее содержательной частью при практическом применении нормы.

Ключевые слова: неправда гражданская, неправда уголовная, законность, преступление, гражданско-правовая сделка, преюдиция, доказательства.

Fraud or Failure to Discharge Obligations under a Lawful Civil Transaction (Evidence and Its Evaluation in Criminal and Civil Proceedings)?

Arsentyeva Svetlana S.
Associate Professor of the Department of Criminal Procedure and Expert Activities
of the Chelyabinsk State University
PhD (Law)

Savchenko Anatoliy N.
Federal Judge Emeritus

The article expresses the point of view about the erroneous understanding in the legal doctrine of the possibility of committing a "crime in a valid transaction", with the qualification as fraud or other types of theft. It is proposed to introduce a new version of article 90 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation to reflect the points of contact between criminal law and civil proceedings. According to the authors, there is some uncertainty in the decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation when checking the constitutionality of article 90 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, which does not provide a clear guide to the treatment of prejudice, its content, in the practical application of the norm.

Keywords: civil untruth, criminal untruth, legality, crime, civil transaction, prejudice, evidence.

Научные исследования и споры различения неправды гражданской и уголовной имеют богатую историю. Конечно же, и трудности практики квалификации мошенничества путем обмана или злоу-

потребления доверием при неисполнении гражданско-правовой сделки посеребрены исторической сединой.

Русский ученый-правовед Р.Д. Калмыков, обращаясь к вопросу различения двух

указанных неправд, рассмотрел разрешение этого вопроса германскими юристами, пытавшимися установить общее начало, «на котором можно было бы основать точное разграничение преступлений уголовного права от правонарушений, входящих в область гражданского права»¹, и пришел к заключению, «что ни одно не выдерживает критики и не выполняет, своего предназначения»².

Исследователь по данному вопросу пришел к выводу о необходимости «довольствоваться правилом, что в уголовном праве каждого народа при разграничении преступлений от гражданских правонарушений должно руководствоваться духом его законодательства; установить же в этом отношении какое-либо общее начало на все случаи жизни невозможно»³.

Однако Р.Д. Калмыков увидел точки соприкосновения уголовного права с гражданским судопроизводством, заметив, «что уголовное судопроизводство, составляющее часть уголовного права, чрезвычайно сходно с этим отделом гражданского права. Это сходство простирается в некоторых частях до совершенного тождества, как например, в доказательствах»⁴.

Пьер-Этьен-Луи Дюмон в предисловии к сочинению И. Бентама «О судебных доказательствах» привел отношение И. Бентама к своему исследованию, которое он сравнивал «с теми гравированными таблицами панорамы, которые при помощи линий и нумерованных знаков помогают распознать различные части большой картины»⁵.

Дюмон, отмечая пользу сочинения Бентама, привел удивительно точную оценку значения доказательств в судопроизводстве и обращения с ними.

«Всякая ошибка относительно сущности доказательств, всякое ложное правило в судопроизводстве заключают в себе такую опасность, которая постоянно может обрушиться на голову каждого гражданина»⁶.

Как представляется, в настоящее время в российской теории уголовного права и судебной практике в силу стирания «сходства», которое увидел Р.Д. Калмыков, простирающегося в некоторых частях, по его мнению, до совершенного тождества, мы не продвинулись вперед в отграничении неправды гражданской от уголовной, а сделали шаг назад в силу различной, даже полярной оценки доказательств в уголовном судопроизводстве и гражданском судопроизводстве при рассмотрении идентичных споров по неисполнению обязательств по одному и тому же договору.

Правда, есть и другие мнения, что в теории по разграничению «законной сделки и мошенничества» «все более или менее понятно»⁷, а лишь на практике «разграничить обычные гражданско-правовые отношения и уголовно наказуемые действия намного сложнее»⁸. С первой частью утверждения трудно согласиться, так как значение и сущность преюдиции ждут с нетерпением своего исследователя-теоретика.

«Обман, — по мнению Н.Е. Крыловой, — и злоупотребление доверием как способы воздействия на сознание и волю контрагента могут сопровождать и заключение гражданской сделки. Но в этом случае введение в заблуждение другой стороны не должно преследовать цель противоправного, безвозмездного изъятия чужого имущества или приобретение права на чужое имущество»⁹.

Не менее интересно суждение Н.Е. Крыловой в пояснении «преступления при действительной сделке». «При мошенничестве обман или злоупотребление выступают способом корыстного, безвозмездного, безвозвратного (окончательного), противоречащего нормам права изъятия чужого имущества или приобретения права на такое имущество для обращения в свою пользу или пользу иных лиц. При мошенничестве виновное лицо не намеревается исполнять сделку, а стремится лишь завладеть имуществом или правом на имущество другого лица. Причем корыстная цель возникает у него

¹ Калмыков Р.Д. Учебник уголовного права. Часть общая и особенная / сост. А. Любавский. СПб., 1866. С. 10–11.

² Там же.

³ Там же.

⁴ Там же.

⁵ Бентам И. О судебных доказательствах: трактат / по изд. Дюмона; пер. с фр. И. Горюновича. Киев: Тип. М.П. Фрица, 1876.

⁶ Там же.

⁷ Крылова Н.Е. Мошенничество или законная гражданско-правовая сделка. Как правильно квалифицировать деяние // Уголовный процесс. 2020. № 1 (181). С. 28.

⁸ Там же. С. 28.

⁹ Там же. С. 25.

уже в момент заключения сделки и служит прикрытием действительных намерений лица»¹⁰.

Получается, исходя из такого понимания главного отличия «мошенничества от гражданско-правовой сделки», «одурачивание» одной стороной другой стороны при заключении гражданско-правовой сделки **не выступает** способом корыстного, безвозмездного, безвозвратного (окончательного), противоречащего нормам права изъятия чужого имущества или приобретения права на такое имущество для обращения в свою пользу или пользу иных лиц. При «одурачивании» по гражданскому договору виновное лицо не намеревается исполнять сделку без корыстной цели как таковой, а ради иного интереса, который к корысти не имеет отношения.

Нам представляется, что при действительной сделке не может быть и речи о хищениях. Утверждение Н.Е. Крыловой, по нашему мнению, сформулировано на ошибочном понимании Постановления Конституционного Суда Российской Федерации (далее — Конституционный Суд РФ) от 11 декабря 2014 г. № 32-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 159.4 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа»¹¹, как и в других, на которые ссылается Конституционный Суд РФ, рассматривая схожие обращения¹².

¹⁰ Там же. С. 25–26.

¹¹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 11 декабря 2014 г. № 32-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 159.4 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа». URL: <https://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-11122014-n/>

¹² Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 29 января 2009 г. № 61-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Сухарева Александра Александровича на нарушение его конституционных прав статьей 147 Уголовного кодекса РСФСР и статьей 159 Уголовного кодекса Российской Федерации». URL: <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-29012009-n-61>; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 2 июля 2009 г. № 1037-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ходорковского Михаила Борисовича на нарушение его конституционных прав статьей 160 и примечанием 1 к статье 158 Уголовного

В них Конституционный Суд РФ выразил правовую позицию о возможности привлечения к уголовной ответственности за хищение, «совершенное под прикрытием правомерной гражданско-правовой сделки», «если будет доказано, что, заключая такую сделку, лицо действовало умышленно, преследуя цель хищения имущества или приобретения права на него». Ключевое значение в данном правовом суждении Конституционного Суда РФ все же «под прикрытием», которое и делает сделку незаконной.

Как нам представляется, и в формулировке Конституционного Суда РФ есть определенная некорректность в отношении к правомерной гражданско-правовой сделке, так как «прикрытие» все же относится к форме выражения гражданско-правового договора, а не к его сущности и содержанию.

Мы же проблему разграничения законной сделки и мошенничества рассмотрим лишь в аспекте, когда действительность сделки доказана в установленном законом порядке и подтверждена вступившим в законную силу решением суда, но, несмотря на это, «ответчик» по законной гражданско-правовой сделке привлекается к уголовно-правовой ответственности (имеется судебная практика, когда и истец предстает в статусе обвиняемого, подсудимого, осужденного¹³).

В этих случаях исчезает какое-либо сходство («до совершенного тождества» и говорить не приходится) гражданского и уголовного судопроизводства. Происходит это в силу придания разности доказательств в гражданском и уголовном судопроизводстве. При таком

кодекса Российской Федерации». URL: <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-02072009-n/>; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 29 мая 2012 г. № 1049-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Давыдова Вадима Геннадьевича на нарушение его конституционных прав частями первой, третьей и четвертой статьи 159 Уголовного кодекса Российской Федерации». URL: <http://sudrf.kodeks.ru/gospravo/document/902357536>; и др.

¹³ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 23 июля 2020 г. № 1898-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Карамзина Кантемира Феликсовича на нарушение его конституционных прав статьями 90 и 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-23072020-n-1898-o/>

подходе законность в гражданском судопроизводстве отличается полярно от законности в уголовном судопроизводстве именно в силу отсутствия «тождества» сущности доказательств, а это конституционный принцип, который нарушается отраслевой «спецификой» «установления истины». Это и порождает жалобы со стороны осужденных, когда в судебных решениях не принимается за истину уже состоявшая правда в другом решении суда, не отмененном в установленном законом порядке. Если прибегнуть к сравнению И. Бентама, то в этом случае «части большой картины» не в единой панораме, а на разных сторонах одного полотна с разными смыслами при одинаковых «гравированных таблицах».

Конституционный Суд РФ при рассмотрении жалоб о конституционности ст. 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее — УПК РФ), по нашему мнению, допускает возможность разной оценки доказательств в уголовном судопроизводстве и гражданском судопроизводстве при рассмотрении одного и того же спора при неисполнении обязательств по гражданско-правовому договору, считая, что «предмет исследования в каждом виде судопроизводства имеет свои особенности, исходя из которых определяются не только компетентный суд, но и специфика процессуальных правил доказывания по соответствующим делам, включая порядок представления и исследования доказательств, а также основания для освобождения от доказывания»¹⁴.

¹⁴ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2019 г. № 3305-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Дмитриева Леонида Леонидовича на нарушение его конституционных прав статьей 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-19122019-n-3305-o/>; Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2011 г. № 30-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан В.Д. Власенко и Е.А. Власенко». URL: <https://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-21122011-n/>; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 19 ноября 2015 г. № 2636-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Уткина Сергея Владимировича на нарушение его конституционных прав частями первой, второй и четвертой статьи 7 и статьей 90 Уголовно-процессуального

Но, как нам представляется, ключевым в преюдиции является не предмет исследования и не порядок представления и исследования доказательств, а оценка доказательств и их отражение в решениях гражданского и уголовного судопроизводства в установлении истины в споре.

кодекса Российской Федерации». URL: <https://rulings.ru/acts/Opredelenie-Konstitutsionnogo-Suda-RF-ot-19.11.2015-N-2623-O/>; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 19 июля 2016 г. № 1697-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Молотовой Агнесы Виллоровны на нарушение ее конституционных прав статьей 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-19072016-n-1697-o/>; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 25 октября 2016 г. № 2226-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Сгибова Романа Ильича на нарушение его конституционных прав статьей 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-25102016-n-2226-o/>; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 20 декабря 2016 г. № 2779-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Черния Игоря Ивановича на нарушение его конституционных прав частью четвертой статьи 159 Уголовного кодекса Российской Федерации и статьей 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-20122016-n-2779-o/>; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 26 октября 2017 г. № 2260 «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Чернышова Валерия Тимофеевича на нарушение его конституционных прав статьей 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-26102017-n-2260-o/>; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 25 октября 2018 г. № 2730-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Плюсова Олега Викторовича на нарушение его конституционных прав статьей 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». URL: <https://apkrfkod.ru/pract/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-25102018-n-2730-o/>; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 18 июля 2019 г. № 1890-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Радаевой Екатерины Анатольевны на нарушение ее конституционных прав статьей 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-18072019-n-1890-o/>; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 27 февраля 2020 г. № 267-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Умитбаева Александра Фаритовича на нарушение его конституционных прав статьей 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-27022020-n-267-o/>

Именно оценкой доказательств, а не предметом исследования и не порядком представления и исследования доказательств устанавливают фактические обстоятельства в решении по гражданскому спору. Также и приговор основывается на оценке доказательств, подтверждающих вывод суда о доказанности, что именно данное лицо совершило преступление¹⁵.

Именно к ним обращаются стороны, пытающиеся убедить суд, что в их интерпретации сила доказательств, подтверждающих их правоту в надежде, что суд учтет их в поиске истины при разрешении спора¹⁶.

А.Ф. Кони, характеризуя судебные прения, подчеркивал, что в прениях «существо доказательств составляет их основу, так как ими удостоверяется или опровергается как событие преступления и виновность в последнем подсудимого, так и наличие признаков, соответствующих преступному деянию, указанному в обвинительном акте»¹⁷.

Некоторая неопределенность присутствует в решениях Конституционного Суда РФ при проверке конституционности ст. 90 УПК РФ, которая не дает понятный ориентир обращения с преюдицией, ее содержательной частью при практическом применении нормы, утверждающей, что есть что-то постоянное в бесконечных изнурительных судебных спорах. Именно это постоянное является фактором, разрушающим «опасность, которая постоянно может обрушиться на голову каждого гражданина».

Доказательствами наличия неопределенности в правовых формулах о смысле преюдиции в решениях Конституционного Суда РФ являются обращения в Конституционный Суд РФ о проверке конституционности ст. 90 УПК РФ, свидетельствующие об отсутствии понятного понимания в судебной практике содержания ст. 90 УПК РФ и неприемлемости феномена «преступления при действительной сделке».

Нам представляется, что ст. 90 УПК РФ должна быть изложена в новой редакции, учитывающей точку соприкосновения уголовного права с гражданским судопроизводством, не позволяющей игнорировать судебные решения приданием другой оценки ранее уже оцененным доказательствам.

¹⁵ Пяшин С.А. Приговор суда как результат оценки доказательств // Российский судья. 2020. № 6. С. 13–16.

¹⁶ Карякин Е.А. Представление сторонами доказательств как основа состязательного судебного разбирательства // Российский судья. 2019. № 3. С. 13–16.

¹⁷ Кони А.Ф. Собрание сочинений : в 8 т. М. : Юридическая литература, 1967. Т. 4. С. 366.

Литература

1. Бентам И. О судебных доказательствах : трактат / И. Бентам ; по изданию Дюмона ; перевод с французского И. Гороновича. Киев : Тип. М.П. Фрица, 1876. 421 с.
2. Калмыков П.Д. Учебник уголовного права. Часть общая и особенная / П.Д. Калмыков ; составитель А. Любавский. Санкт-Петербург : Тип. т-ва «Обществ. Польза», 1866. 551 с.
3. Карякин Е.А. Представление сторонами доказательств как основа состязательного судебного разбирательства / Е.А. Карякин // Российский судья. 2019. № 3. С. 13–16.
4. Кони А.Ф. Собрание сочинений. В 8 т. Т. 4 / А.Ф. Кони. Москва : Юридическая литература, 1967. 543 с.
5. Крылова Н.Е. Мошенничество или законная гражданско-правовая сделка. Как правильно квалифицировать деяние / Н.Е. Крылова // Уголовный процесс. 2020. № 1 (181). С. 24–31.
6. Пяшин С.А. Приговор суда как результат оценки доказательств / С.А. Пяшин // Российский судья. 2020. № 6. С. 13–16.

Академические права и свободы — ключевой принцип взаимодействия государства и высших учебных заведений

Гриб Владислав Валерьевич,

ректор Института международного права и экономики имени А.С. Грибоедова,
заведующий кафедрой правовых основ управления Московского государственного института
международных отношений (университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации
(МГИМО МИД России),
член-корреспондент Российской академии образования (РАО),
заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор
avtor@lawinfo.ru

В рамках рассмотрения — проблемы взаимодействия высших учебных заведений и органов государственной власти на основе общих и специальных принципов, ключевым из которых является принцип соблюдения государством академических прав и свобод. Приводится анализ данного принципа, в том числе на основании решения российских судов.

Ключевые слова: институт гражданского общества, принципы взаимодействия, академические права и свободы, автономия университетов.

Academic Rights and Freedoms as the Key Principle of Cooperation between the State and Higher Educational Institutions

Grib Vladislav V.,

Rector of the A.S. Griboedov Institute of International Law and Economics
Head of the Legal Management Principles Department of the Moscow State Institute of International
Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation (MGIMO University)
Corresponding Member of the Russian Academy of Education (RAE)
Honored Lawyer of the Russian Federation, LL.D., Professor

The article reviews the problems of cooperation between higher educational institutions and government authorities based on general and special principles; the key principle is observance of academic rights and freedoms by the state. The author analyzes this principle, inter alia based on judgments issued by Russian courts.

Keywords: civil society institution, cooperation principles, academic rights and freedoms, autonomy of universities.

Принципы, будучи универсальной научной категорией, составляют основу различных видов юридической деятельности. Так, С.Е. Зак определяет принципы как «основополагающие понятия, позволяющие объединить законы и категории той или иной научной дисциплины в единую систему знаний»¹. А.В. Стремоухов определяет принцип как теоретическое обобщение наиболее типичного, что выражает самую суть явления². Н.А. Богданова предлагает под принципами понимать «идеи, имеющие

фундаментальное или важное значение для развертывания конституционно-правового знания, в основу которых кладется та или иная мировоззренческая позиция, закономерность, выявленная практикой, или сформулированное умозрительно положение, являющееся плодом научной мысли»³.

В отечественной научной литературе разбирается множество принципов взаимодействия органов государственной власти и институтов гражданского общества. Так, известный политолог З.М. Зотова выделяет следующие: принцип добровольности, предполагающий, что стороны строят свои взаимоотношения на добровольных началах; принцип информированности,

¹ Зак С.Е. Принципы и основные законы материалистической диалектики: учебный материал по курсу марксистско-ленинской философии для вузов. М., 1974. С. 21.

² Стремоухов А.В. Правовая защита человека: теоретические проблемы: монография. СПб., 2001. С. 90.

³ Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М.: Юрист, 2003. С. 166.

согласно которому стороны определяют формы, содержание и сроки предоставления взаимной информации, например, сведения о регистрации и перерегистрации, о ведении совместных договоров при получении социальных заказов, государственных грантов и другие; принцип согласования, который предусматривает, что стороны согласуют содержание, структуры, механизмы реализации совместных программ и социальных заказов; принцип конкурсности при определении партнеров на участие в совместных программах, получение государственных грантов, социальных заказов; принцип взаимной поддержки (со стороны органов власти это разнообразные виды финансовой помощи через государственные гранты, социальные заказы и совместные программы, создание благоприятных условий для развития общественных организаций (льготы, снижение налогов, предоставление помещений, материальных и технических средств и т.д.); со стороны общественных организаций это выполнение социальных заказов и программ для достижения стабильности в обществе и государстве, создание атмосферы внимания к человеку, его нуждам, развитие гражданской ответственности и ответственности россиян, поддержка как перспективных направлений развития России, так и сохранение ее культурных традиций и т.д.); принцип ответственности, который предусматривает, что каждая из сторон несет ответственность за взятые на себя обязательства в рамках действующего законодательства, условий договора, в выполнении социальных заказов и программ, при принятии совместных планов действий, проведении мероприятий, передаче ряда полномочий и функций от органов власти общественным организациям; а также принцип принятия совместных решений, согласно которому совместные документы вырабатываются в ходе обмена мнениями, идеями, предложениями, инициативами и требованиями.

Данные принципы в полной мере можно отнести и к высшим учебным заведениям, с необходимым дополнением относительно обязанности соблюдать законодательно установленные лицензионные и аккредитационные требования, а также соблюдения законодательства в части эффективного использования государственных средств, направляемых на финансирование вузов.

Достаточно интересной представляется предложенная А.С. Автономовым система принципов взаимодействия некоммерческого сектора и органов государственной

власти, которая включает в себя: принцип законности, равного доступа к участию в таком взаимодействии для представителей различных секторов человеческой жизнедеятельности, добровольности, открытости и многообразия форм взаимодействия⁴.

В этой связи важно подчеркнуть, что только конституционное закрепление принципов взаимодействия органов государственной власти и институтов гражданского общества сможет гарантировать практическое сотрудничество государства и общества, а также оказать необходимое влияние на государственные институты, особенно на региональном уровне, и на институционализацию новых общественных институтов.

Конституционное закрепление основных принципов взаимодействия государства, общества и человека существует во многих конституциях мира. В России современные принципы взаимодействия государственных органов и институтов гражданского общества являются результатом историко-правового развития сотрудничества государственных и общественных институтов, основы которого заложены в международных правовых актах: Конституции Российской Федерации (далее — Конституция РФ), федеральных законах, законах субъектов Российской Федерации (далее — субъекты РФ). Соответственно, принципы такого взаимодействия не выделяются в отдельном правовом акте, а распределены по всей системе российского законодательства, в том числе в образовательном законодательстве. Именно в результате анализа законодательства Российской Федерации, в том числе федеральных и региональных законов, регулирующих общие и специальные вопросы взаимодействия органов государственной власти и институтов гражданского общества, можно выделить конституционные, законодательные и подзаконные принципы.

К первым принципам следует, прежде всего, отнести общие положения, которые закреплены в Конституции РФ, в том числе: законность, формально-юридическое равенство, ответственность, единство государственной власти и разделение властей. Поскольку эти принципы носят общеправовой характер, автор полагает выделить из них лишь важнейшие, специфические,

⁴ Автономов А.С. Межсекторальное взаимодействие: принципы и основы // Межсекторные взаимодействия в России (методология, технологии, правовые нормы, механизмы, примеры). Настольная книга — 1999 / авт.-сост. Н. Хананашвили, В. Якимец. М., 2000. С. 24–25.

которые имеют непосредственное отношение к взаимодействию государственных органов и институтов гражданского общества.

Принцип формально-юридического равенства при взаимодействии государственных органов и институтов гражданского общества, в том числе вузов, обусловлен равноправием людей независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, вероисповедания, имущественного и должностного положения и подтвержден включением в Конституцию РФ⁵ таких формулировок, как «все равны», «каждый вправе», «каждый имеет право»⁶.

Принцип ответственности при взаимодействии государственных органов и институтов гражданского общества устанавливает негативные юридические последствия для нарушителей норм права, регулирующих отношения, складывающиеся в связи с такого рода взаимодействием.

К числу законодательных и подзаконных принципов взаимодействия, которые можно выделить в качестве специальных, следует отнести принципы, закрепленные в конституциях и законах субъектов РФ, а также в иных подзаконных актах:

- 1) принцип признания органами государственной власти прав и законных интересов институтов гражданского общества на участие в формировании и реализации государственной политики;
- 2) принцип обеспечения прав и интересов институтов гражданского общества;
- 3) принцип взаимного невмешательства;
- 4) принцип гласности и коллегиальности при выработке совместных решений и их реализации;
- 5) принцип ответственности за выполнение взятых на себя обязательств;
- 6) принцип равенства прав институтов гражданского общества на государственную поддержку в случаях, предусмотренных действующим законодательством;
- 7) принцип государственного контроля над деятельностью институтов гражданского общества;
- 8) принцип общественного контроля над органами государственной власти.

Принцип признания органами государственной власти прав и законных интересов институтов гражданского общества на участие в формировании и реализации

⁵ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Гриб В.В. Взаимодействие органов государственной власти и институтов гражданского общества : монография. М. : Юрист, 2010. 384 с.

государственной политики вытекает из Конституции РФ и реализуется в федеральных законах. Важно отметить, что принцип признания может быть реализован только в случае реализации принципа обеспечения прав и интересов институтов гражданского общества, без этого он остается декларативным⁷.

Принцип взаимного невмешательства обоснован в ч. 1 ст. 30 Конституции РФ, гарантирующей свободу деятельности общественным объединениям, которое подразумевает самостоятельное и независимое от государства выполнение ими своих функций в пределах, установленных Конституцией РФ. Данный принцип, например, закреплен в Федеральном законе от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях»⁸, который устанавливает правовой запрет на вмешательство органов государственной власти в деятельность общественных объединений, равно как и вмешательство общественных объединений в деятельность государственных органов, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами, это в равной степени относится и к высшим учебным заведениям.

В части специальных принципов взаимодействия государства и высших учебных заведений можем сослаться на ст. 47 Федерального закона от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»⁹, в которой указывается на то, что правовой статус педагогических работников является частным проявлением общего правового статуса человека, определенного в теории конституционного права, т.е. совокупности прав, свобод и обязанностей, а также гарантий их реализации, которые отражены в 13 составляющих академических прав и свобод, среди которых упомянуто две группы свобод: 1) свобода преподавания, свободное выражение своего мнения, свобода от вмешательства в профессиональную деятельность; 2) свобода выбора и использования педагогически обоснованных форм, средств, методов обучения и воспитания.

По мнению некоторых исследователей¹⁰, это дает основание выделить три типа академической свободы:

⁷ Там же.

⁸ Федеральный закон от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях» (последняя редакция) // СПС «КонсультантПлюс».

⁹ Федеральный закон от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» (последняя редакция) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ Соловьева Т.О., Соловьев Д.Н. К вопросу о реализации принципа академической свободы в современном университетском образовании // Вестник Омского государственного педагогического университета. Гуманитарные исследования. 2017. № 2 (15). С. 112.

— свобода исследования: ученый свободен: а) в формулировании направлений своих научных изысканий; б) в выборе методологии, если это, конечно, не противоречит действующему законодательству; в) в оценке и распространении (публичные выступления, дебаты, научно-публицистические статьи и т.п.) результатов своих исследований, конечно, при условии соблюдения научной этики;

— свобода обучения: обучающий (профессор, доцент) обладает правом содержательно и методологически свободно конструировать свои занятия со студентами в формате учебного процесса, принятом в данном вузе, свободно выражать свое научное мнение, даже если оно противоречит общепринятому, с этой точки зрения, свобода обучения может восприниматься как свобода слова, позиции, в том числе и гражданской, в качестве академической специализации;

— свобода учения (учиться) — свобода выбора студентом в рамках общепринятых учебных (лекции, практические, лабораторные занятия, зачеты/экзамены) и внеучебных (всевозможные письменные виды работ, дипломная работа/проект, практика и т.п.) занятий. Таким образом, исторически сложилось, что университет обеспечивал трансляцию и воспроизводство образованных людей, владеющих знаниями и способных к новым открытиям¹¹.

Академическая свобода тесно связана с автономией учебного заведения, которая означает самостоятельность, независимость учреждения при определении его политики, в осуществлении образовательного процесса, подборе и расстановке кадров, научной, финансовой и другой деятельности. Ф. Альтбах отмечает, что руководители высших учебных заведений и министры образования разных стран склонны заявлять, что академическая свобода как привилегия вошла в привычную практику вузов и общества и осуществляется в образовательном выборе. Академическая свобода традиционно включает в себя такие элементы, как свобода преподавания и свобода студентов (свобода слова, исследований, выражения мыслей, при выборе курсов и форм обучения и т.п.)¹².

¹¹ Гоптарева И.Б. Академические свободы и современный университет // Университетский комплекс как региональный центр образования, науки и культуры : материалы Всероссийской научно-методической конференции (с международным участием) (г. Оренбург, 4–6 февраля 2015 г.): сб. науч. ст. Оренбург, 2015. С. 1666–1672.

¹² Соловьева Т.О., Соловьев Д.Н. Указ. соч. С. 111.

Автономию университетов рассматривают в наши дни как свободу в составлении учебных планов и стандартов качества, формировании штата преподавателей, осуществлении набора студентов и определении условий, на которых они работают и учатся¹³, а также как комплекс автономии политической (назначение на должности), академической (академические свободы и свобода слова) и финансовой (распоряжение средствами)^{14,15}.

В этой связи интересна и позиция правоприменителей. Как отмечает профессор Е.С. Шугрина¹⁶, российские суды не только используют сам термин в своих решениях, но и анализируют его содержание (хотя и не все возможные аспекты). Например, об академических свободах говорится в контексте проведения конкурса на замещение должностей профессорско-преподавательского состава, расторжения контракта¹⁷. В Кассационном определении Ярославского областного суда от 2 февраля 2012 г. по делу № 33-661 говорится о том, что автономия образовательных учреждений высшего профессионального образования и академической свободы, под которой понимается в том числе самостоятельность в подборе и расстановке кадров. Этот же аспект неоднократно исследовался Конституционным Судом Российской Федерации¹⁸ (далее — Конституционный

¹³ Шпаковская Л. Политика высшего образования в Европе и России. СПб. : Норма, 2007. 328 с.

¹⁴ Ordorika I. The Limits of University Autonomy: Power and Politics at the Universidad Nacional Autonoma de Mexico // Higher Education. 2003. Vol. 46. Is. 3. P. 361–388.

¹⁵ Гаврилюк О.А., Булатова К.А., Лебедева Т.П. Университетская автономия и академическая свобода преподавателей вузов в современной России // Вестник Красноярского государственного педагогического университета им. В.П. Астафьева. 2014. № 4 (30). С. 182–186.

¹⁶ Шугрина Е.С. Автономия вуза и академические свободы: соотношение международного и национального правового регулирования // Актуальные проблемы юридического образования. 2013. № 8. С. 1044.

¹⁷ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 28 июля 2011 г. по делу № КАС11-383 ; Решение Верховного Суда Российской Федерации от 5 мая 2011 г. по делу № ГКПИ10-1647 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁸ См., напр.: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 4 октября 2012 г. № 1846-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Бессоновой Тамары Петровны на нарушение ее конституционных прав пунктами 2 и 4 части первой статьи 77, статьей 81, частями первой и второй статьи 332, частью первой статьи 373 и частью первой

Суд РФ), который констатировал, что Федеральный закон от 22 августа 1996 г. № 125-ФЗ «О высшем и послевузовском профессиональном образовании»¹⁹ (далее — Федеральный закон «О высшем и послевузовском профессиональном образовании») называет в качестве задач высшего учебного заведения: удовлетворение потребностей личности в интеллектуальном, культурном и нравственном развитии посредством получения высшего и (или) послевузовского профессионального образования; развитие наук, искусство посредством научных исследований и творческой деятельности научно-педагогических работников и обучающихся, использование полученных результатов в образовательном процессе; подготовку, переподготовку и повышение квалификации работников с высшим образованием и научно-педагогических работников высшей квалификации; формирование у обучающихся гражданской позиции, способности к труду и жизни в условиях современной цивилизации и демократии; сохранение и преумножение нравственных, культурных и научных ценностей общества; распространение знаний среди населения, повышение его образовательного и культурного уровня (п. 2 ст. 8).

Названные задачи определяют специфику научно-педагогической деятельности в высшем учебном заведении, что отражается на требованиях, предъявляемых к личности преподавателя, перед которым стоят задачи обучения и воспитания молодежи с целью формирования у об-

статьи 374 Трудового кодекса Российской Федерации». URL: <https://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-04102012-n-1846-o-ob/>; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 4 октября 2012 г. № 1848-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Пронина Александра Алексеевича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 части первой статьи 77, частями первой и второй статьи 332 Трудового кодекса Российской Федерации». URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70150254/>; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 4 октября 2012 г. № 1847-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Кирюшкина Михаила Викторовича на нарушение его конституционных прав пунктами 2 и 4 части первой статьи 77, статьей 81, частями первой и второй статьи 332 Трудового кодекса Российской Федерации». URL: <https://base.garant.ru/70250256/>

¹⁹ Федеральный закон от 22 августа 1996 г. № 125-ФЗ «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» (последняя редакция) // СПС «КонсультантПлюс». (Документ утратил силу.)

учающихся основных составляющих компетентности, обеспечивающей успешность будущей профессиональной деятельности выпускников. При этом согласно п. 3 ст. 3 Федерального закона «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» педагогическим работникам из числа профессорско-преподавательского состава предоставляются академические свободы, в том числе свобода педагогического работника высшего учебного заведения излагать учебный предмет по своему усмотрению, выбирать темы для научных исследований и проводить их своими методами, а также на них возлагается академическая ответственность за создание оптимальных условий для свободного поиска истины, ее свободного изложения и распространения.

По этой причине особое значение приобретает отбор кандидатов на замещение должностей научно-педагогических работников и установление для такого отбора процедуры, позволяющей всесторонне оценить профессиональные, деловые, творческие и нравственные качества претендента, необходимые для обеспечения надлежащего выполнения им задач, возложенных на научно-педагогический коллектив высшего учебного заведения.

Подбор и расстановка кадров осуществляются самостоятельно руководством вуза и его коллегиальными органами в соответствии с принципом автономии вузов, который, как указал Конституционный Суд РФ в Постановлении от 27 декабря 1999 г. № 19-П²⁰, хотя и не закреплен в Конституции РФ непосредственно, но являет собой основополагающее начало деятельности вузов и входит в число важнейших правовых принципов, определяющих государственную политику в области образования и взаимоотношения государства и вузов.

Таким образом, в решениях Конституционного Суда РФ говорится о важном аспекте термина «академические свободы»: праву обучающихся корреспондирует обязанность образовательного учреждения предоставить качественное образование, квалифицированных преподавателей;

²⁰ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27 декабря 1999 г. № 19-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 3 статьи 20 Федерального закона „О высшем и послевузовском профессиональном образовании“ в связи с жалобами граждан В.П. Малкова и Ю.А. Антропова, а также запросом Вахитовского районного суда города Казани». URL: <https://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-27121999-n/>

компетенции научно-педагогических работников, содержание образовательного процесса в целом должны соответствовать определенным, установленным государством, требованиям»²¹, как справедливо отмечает профессор Е.С. Шугрина²².

Специальный принцип взаимодействия — принцип соблюдения государством академических прав и свобод — выделяет высшие учебные заведения как особые институты гражданского общества, в этой связи можно сделать вывод, что взаимодействие государства и университетов, как институтов гражданского общества, должно основываться на общих и специальных принципах с учетом российского законодательства и международного права, в том числе на рекомендациях ЮНЕСКО «О статусе научно-исследова-

тельских работников»²³, на Всемирной декларации о высшем образовании для XXI в: подходы и практические меры, принятой в г. Париже 5 октября 1998 г. — 9 октября 1998 г. на Всемирной конференции ЮНЕСКО «Высшее образование в XXI веке: подходы и практические меры»²⁴, ст. 13 Хартии Европейского союза об основных правах, принятой в г. Страсбурге 12 декабря 2007 г.²⁵, и ряде других.

²³ Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры «Рекомендации о статусе научно-исследовательских работников» (Париж, 20.11.1974). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1022361

²⁴ Всемирная декларация о высшем образовании для XXI века: подходы и практические меры (г. Париж, 5 октября — 9 октября 1998 г.). URL: http://www.conventions.ru/view_base.php?id=1496

²⁵ Хартия Европейского союза об основных правах. Страсбург. 12 декабря 2007 г. (2007/С 303/01). URL: <https://normativ.kontur.ru/document?moduleId=1&documentId=178141>

²¹ Шугрина Е.С. Указ. соч. С. 1041–1049.

²² Там же.

Литература

1. Автономов А.С. Межсекторальное взаимодействие: принципы и основы / А.С. Автономов // Межсекторные взаимодействия в России (методология, технологии, правовые нормы, механизмы, примеры). Настольная книга — 1999 / авторы-составители Н. Хананашвили, В. Якимец. Москва : Фонд «НАН», ИСА РАН, 2000. С. 24–25.
2. Богданова Н.А. Система науки конституционного права / Н.А. Богданова. Москва : Юрист, 2001. 254 с.
3. Гаврилюк О.А. Университетская автономия и академическая свобода преподавателей вузов в современной России / О.А. Гаврилюк, К.А. Булатова, Т.П. Лебедева [и др.] // Вестник Красноярского государственного педагогического университета им. В.П. Астафьева. 2014. № 4 (30). С. 182–186.
4. Гоптарева И.Б. Академические свободы и современный университет / И.Б. Гоптарева // Университетский комплекс как региональный центр образования, науки и культуры : материалы Всероссийской научно-методической конференции (с международным участием) (г. Оренбург, 4–6 февраля 2015 г.) : сборник научных статей. Оренбург : Оренбургский государственный университет, 2015. С. 1666–1672.
5. Гриб В.В. Взаимодействие органов государственной власти и институтов гражданского общества : монография / В.В. Гриб. Москва : Юрист, 2010. 384 с.
6. Зак С.Е. Принципы и основные законы материалистической диалектики : учебный материал по курсу марксистско-ленинской философии для вузов / С.Е. Зак. Москва : Высшая школа, 1974. 176 с.
7. Соловьёва Т.О. К вопросу о реализации принципа академической свободы в современном университетском образовании / Т.О. Соловьёва, Д.Н. Соловьёв // Вестник Омского государственного педагогического университета. Гуманитарные исследования. 2017. № 2 (15). С. 110–114.
8. Стремоухов А.В. Правовая защита человека: теоретические проблемы : монография / А.В. Стремоухов. Санкт-Петербург : Санкт-Петербургский университет МВД России, 2003. 415 с.
9. Шпаковская Л. Политика высшего образования в Европе и России / Л. Шпаковская. Санкт-Петербург : Норма, 2007. 328 с.
10. Шугрина Е.С. Автономия вуза и академические свободы: соотношение международного и национального правового регулирования / Е.С. Шугрина // Актуальные проблемы юридического образования. 2013. № 8. С. 1041–1049.

References

1. Ordorika I. The Limits of University Autonomy: Power and Politics at the Universidad Nacional Autonoma de Mexico / I. Ordorika // Higher Education. 2003. Vol. 46. Is. 3. P. 361–388.

Трансформация института особого мнения в законодательстве о конституционном судопроизводстве в России

Тарасов Артем Сергеевич,

старший преподаватель кафедры конституционного и административного права
юридического факультета Казанского федерального университета
Astorkzn@mail.ru

В данной статье автором предпринимается попытка рассмотрения института особого мнения судьи в ретроспективном аспекте с точки зрения генезиса данного института в истории Российского государства и права и раскрываются основные этапы его развития и становления. Одновременно с этим освещаются отдельные аспекты зарубежной правовой мысли, связанной с институтом особого мнения, как в целом в сфере отправления правосудия, так и в конституционном судопроизводстве в частности. Основной фокус исследования сосредоточен на рассмотрении произошедших изменений законодательства Российской Федерации, в частности, положений, регламентирующих особое мнение судей Конституционного Суда РФ. Автором предпринимается попытка постановки проблем, связанных с данными изменениями, а также освещаются отдельные ключевые воззрения на произошедшие трансформации в сфере отправления правосудия в Конституционном Суде РФ.

Ключевые слова: особое мнение, Конституционный Суд РФ, отправление правосудия, судебный процесс, изменения законодательства, история.

Transformation of the Institution of Dissenting Opinion in Laws on Constitutional Proceedings in Russia

Tarasov Artem S.

Senior Lecturer of the Department of Constitutional and Administrative Law
of the Law Faculty of the Kazan Federal University

In this article, the author attempts to consider the institute of dissenting opinion of a judge in a retrospective aspect from the point of view of the genesis of this institute in the history of the Russian state and law, and reveals the main stages of its development and formation. At the same time, certain aspects of foreign legal thought related to the institution of dissent are highlighted, both in general in the field of administration of justice, and in constitutional proceedings, in particular. The main focus of the study is focused on the consideration of the changes in the legislation of the Russian Federation, in particular, the provisions governing the dissenting opinion of the judges of the Constitutional Court of the Russian Federation. The author attempts to raise the problems associated with these changes, and also highlights some key views on the transformations that have taken place in the administration of justice in the Constitutional Court of the Russian Federation.

Keywords: dissenting opinion, the Constitutional Court of the Russian Federation, administration of justice, litigation, changes in legislation, history.

Институт особого мнения судьи в России, с точки зрения историков, генетически восходит к временам правления Петра I, который в «Кратком изображении процессов или судебных тяжб»¹ предусмотрел возможность для возникновения плюрализма среди судей при назначении наказания. И здесь необходимо сделать ряд оговорок. Так, речь идет о назначении наказания исключительно в связи с тем, что настоящий

акт затрагивал вопросы деятельности военных судов. И второй оговоркой справедливости ради следует отметить, что данный документ предусматривал особое мнение не в традиционном на сегодняшний день его понимании, а допускал лишь возможность вынесения решения большинством голосов, а не единогласно, что прямо свидетельствует о том, что у судейской коллегии мнения могли различаться. Первым актом, полноценно установившим право на составление в письменной форме особого мнения, судьи выступили принятые во время правления Екатерины II «Учреждения для управления

¹ Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. / под общ. ред. О.И. Чистякова. М. : Юридическая литература, 1986. Т. 4. С. 423.

губерний» 1775 г.² Дальнейший генезис изучаемого института связан с уставами уголовного и гражданского судопроизводства 1864 г. и актами Правительствующего Сената, датированными 1869 г., которые утвердили закрытость для широкого круга лиц сведений, изложенных судьей по делу и представляющих собой его особое мнение, при этом оно оставалось доступным для участников процесса. Следующим этапом эволюции как государства, так и права, рассматривая данный вопрос, опираясь на основные якорные аспекты истории, стало формирование советского права, которое утвердило также существование особого мнения судьи, при том что оно не могло оглашаться в ходе судебного процесса. Практически в неизменном виде данные идеи были восприняты действующим российским законодательством и нашли свое отражение во всем массиве нормативных актов, регламентирующих процессы отправления правосудия, но при этом претерпели и определенные трансформации, допустив возможность обнародования особого мнения судьи.

Обращаясь к мировому опыту, следует отметить, что аналогичный институт имеет место быть и в зарубежном праве. Так, если рассмотреть законодательство Германии, можно обнаружить, что в нем также есть положения, регламентирующие и устанавливающие наличие особого мнения, но в отличие от российского права, данный правовой инструмент интегрирован только в систему конституционного процесса и применяется Федеральным конституционным судом³.

Одновременно с этим интересной видится доктринальная точка зрения зарубежных ученых по вопросу о сущности особого мнения судьи, актуальная для данного института. Джеффри Сегал и Гарольд Спет, учитывая, что отдельные мнения не имеют прямого влияния на исход дела, зачем судьям прилагать усилия для написания дополнительных комментариев, особых мнений, объясняют мотивацию судей следующим образом: «Хотя мнение суда является контролирующим и авторитетным, мнения меньшинства, которые пишут судьи — согласие и несогласие — ни в коем случае не

являются бесполезными. Совпадающие мнения подчеркивают преувеличенные или недооцененные аспекты заключения суда, затрагивают общие вопросы и демонстрируют степень согласия членов судебной коллегии. Особые мнения служат обоснованием, согласно которому мнение большинства может быть опровергнуто и/или в конечном итоге отменено»⁴.

Возвращаясь к основному вопросу настоящего исследования, следует сделать оговорку и указать, что в дальнейшем речь пойдет о конституционном судопроизводстве в Российской Федерации и отдельных изменениях, произошедших в последнее время и явивших собой новый этап эволюции института особого мнения. Так, основным изменением для целей настоящей статьи определяется изменение, внесенное в ст. 76 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» (далее — Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации»), которое введено в силу Федеральным конституционным законом от 9 ноября 2020 г. № 5-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон „О Конституционном Суде Российской Федерации“». Так, новая редакция вышеупомянутой статьи предусматривает, что «судья Конституционного Суда Российской Федерации не вправе обнародовать особое мнение или мнение в какой-либо форме или публично на него ссылаться».

Подобное изменение законодательства, вступившее в законную силу, еще не применялось на практике, но его обсуждение в научных кругах уже породило споры и нашло как своих сторонников, так и противников. Так, во-первых, необходимо определить, что же именно произошло. Фактически у судей Конституционного Суда Российской Федерации (далее — Конституционный Суд РФ) осталось право на выражение своего мнения, оформление его в письменном виде и приобщение его к делу, то есть институт особого мнения как таковой остается, но подвергся преобразованию в части доступности для общественности данного мнения, если ранее особые мнения подлежали обязательной публикации, то сейчас установлен запрет для судей не только на его публикацию, но и на возможность ссылаться на это мнение публично. И сейчас следует обратиться к различным точкам зрения, сложившимся в связи с эти-

² Верещагин А. Особые мнения в российских судах // Сравнительное конституционное обозрение. 2006. № 4. С. 165; Тай Ю.В. Особое мнение судьи // Вестник гражданского процесса. 2016. № 3. С. 25–51.

³ Wittig C. Writing Separate Opinions: Acclimation Effects at the German Federal Constitutional Court // ECPR General Conference Sciences Po (Bordeaux, 4–7 September, 2013). Panel: Institutional Design and Change of Legal Institutions, 2013.

⁴ Jeffrey A.S., Harold J.S. The Supreme Court and the Attitudinal Model. Cambridge: Cambridge University Press, 1993.

ми изменениями, в частности, противники данных изменений ссылаются на точку зрения Консультативного совета европейских судей, который полагает, что особое мнение «может повлиять на повышение качества судебного решения, способствовать его пониманию, а также развитию права в целом»⁵, а также на историю, связанную с особым мнением судьи Конституционного Суда РФ Г.А. Гаджиева, которое было составлено при рассмотрении жалобы гражданина Штукатурова на ряд статей Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, а впоследствии было воспринято судьями Конституционного Суда РФ и легло в некоторой степени в основу Постановления Конституционного Суда РФ от 27 июня 2012 г. по делу о проверке конституционности п. 1 и 2 ст. 29, п. 2 ст. 31 и 32 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ), которое привело к внесению изменений в ГК РФ.

Сторонники данной реформы, в свою очередь, ссылаются на зарубежный опыт, указывая, что в Австрии, Бельгии, Италии и Люксембурге выражение судьей конституционного суда особого мнения считается несовместимым с принципом коллегиальности, с которым связывается солидарная ответственность всех судей за принятое решение, а в Ирландии особое мнение судьи Верховного Суда при осуществлении им функций конституционного контроля допускается, но при этом запрещено его опубликование и даже сообщение о его наличии, что прямо предусмотрено Конституцией Ирландии. Кроме того, сторонники рассматриваемых изменений апеллируют к некоторой правовой неопределенности, связанной с возможностью сторон знакомиться с протоколом и стенограммой проведенного Конституционным Судом РФ

слушания, установленной ст. 59 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», которой корреспондируют положения § 50 главы 5 Регламента Конституционного Суда РФ, устанавливающего, что в протоколе отражаются решения, принятые Конституционным Судом РФ, и результаты голосования по ним. Соответственно, возникает ситуация, когда стороны могут ознакомиться с содержанием особого мнения и не связаны обязанностью по неразглашению его содержания. Еще одним аргументом, имеющим место быть, выступает указание на то, что особые мнения не могут служить доводами в суде, а соответственно, не оказывают влияние на судебную практику и развитие законодательства. При этом контраргументом выступает утверждение о значимости особых мнений для развития правовой мысли и юридической доктрины, которые опосредованно влияют на формирование законодательства и судебную практику.

В завершение следует особо подчеркнуть, что рассмотренные изменения еще только предстоит оценить с точки зрения влияния на дальнейшее развитие конституционного права, конституционных гарантий и процессы отправления правосудия в Конституционном Суде РФ. Одновременно с этим видится справедливым допущение о том, что приведение законодательства Российской Федерации к единообразию с отдельными мировыми практиками является еще одним шагом на пути к унификации российского законодательства. При этом возникшие различия с законодательством отдельных стран следует воспринимать как еще один шаг российского законодателя на пути к повышению автономности и формированию устойчивой системы внутригосударственного права, которое данной реформой сделало еще один шаг на пути к снижению уровня политизированности права, а соответственно, возрастанию уровня автономности и независимости судебной системы.

⁵ Consultative Council of European Judges Opinion No. 11 (2008). URL: <https://rm.coe.int/16807482bf>

Литература

1. Верещагин А. Особые мнения в российских судах / А. Верещагин // Сравнительное конституционное обозрение. 2006. № 4. С. 165–175.
2. Российское законодательство X–XX веков. В 9 томах / под общей редакцией О.И. Чистякова. Т. 4 Законодательство периода становления абсолютизма / ответственный редактор А.Г. Маньков. Москва : Юридическая литература, 1986. 512 с.
3. Тай Ю.В. Особое мнение судьи / Ю.В. Тай // Вестник гражданского процесса. 2016. № 3. С. 25–51.

References

1. Jeffrey A.S. The Supreme Court and the Attitudinal Model / A.S. Jeffrey, J.S. Harold. Cambridge : Cambridge University Press, 1993. 480 p.
2. Wittig C. Writing Separate Opinions: Acclimation Effects at the German Federal Constitutional Court / C. Wittig // ECPR General Conference Sciences Po (Bordeaux, 4–7 September, 2013). Panel : Institutional Design and Change of Legal Institutions, 2013. 20 p.

DOI: 10.18572/1812-3791-2021-4-35-40

О судебной власти в России (в свете конституционных новелл)

Цалиев Александр Михайлович,

заведующий кафедрой конституционного права
Северо-Кавказского горно-металлургического института (ГТУ),
председатель Конституционного суда
Республики Северная Осетия — Алания (2002–2017 гг.) в отставке,
заслуженный юрист Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор
aronaron666@mail.ru

В статье на основе сравнительно-исторического анализа рассматриваются вопросы организации судебной власти. Критикуется федеральная конституционная норма о включении мировых судей в федеральную судебную систему и законодательные нормы об упразднении конституционных (уставных) судов субъектов РФ и возможность создания конституционных (уставных) советов при законодательных органах субъектов РФ. Обосновывается необходимость сохранения полноты государственной власти субъектов РФ с целью устойчивости и стабильности государственного развития Российской Федерации.

Ключевые слова: федеративное правовое государство, субъекты Российской Федерации, региональная государственная власть, конституционные (уставные) суды, мировые судьи, конституционные (уставные) советы субъектов РФ.

On the Judiciary in Russia (in View of Constitutional Novelties)

Tsaliev Aleksandr M.

Head of the Department of Constitutional Law of the North Caucasian Institute
of Mining and Metallurgy (STU)
Presiding Judge of the Constitutional Court of the Republic of North Ossetia-Alania
(2002 to 2017) (Emeritus)
Honored Lawyer of the Russian Federation
LL.D., Professor

The article examines the organization of the judiciary on the basis of a comparative historical analysis. The article criticizes the federal constitutional norm on the inclusion of justices of the peace in the federal judicial system and legislative norms on the abolition of the constitutional (charter) courts of the constituent entities of the Russian Federation and the possibility of creating constitutional (charter) councils under the legislative bodies of the constituent entities of the Russian Federation. The necessity of maintaining the completeness of state power of the constituent entities of the Russian Federation is substantiated with the aim of sustainability and stability of the state development of the Russian Federation.

Keywords: federal rule of law, subjects of the Russian Federation, regional state power, constitutional (statutory) courts, justices of the peace, constitutional (statutory) councils of the constituent entities of the Russian Federation.

В любом обществе и государстве существует судебная власть и органы, ее осуществляющие. Она является обязательной, но самостоятельной ветвью государственной власти, организуемой на основе известного принципа разделения властей по горизонтали. Но в государствах с федеративным устройством как союза, объединения государственно-правовых образований разделение власти происходит и по вертикали — на уровне федерации и ее субъектов. Это объективно существующее явление и процесс с целью сбалансированного решения интересов

федеральной и региональной власти, сохранения полноты государственной власти в субъектах Российской Федерации (далее — субъекты РФ).

В первые десятилетия советской власти этому принципу разделения государственной власти придавали большое значение, в чем можно убедиться на примере судебной власти и органов, ее осуществляющих, в национально-государственных автономных образованиях. Так, в Северной Осетии были организованы и осуществляли правосудие избираемые гражданами посреднические

(третейские), местные, сельские, горские, шариатские и народные суды и Главный суд как высшая судебная инстанция. Большинство из них, за исключением последних двух судов, действовали и в царский период. Они осуществляли правосудие на основе обычного права (адатов), которое как материальное, так и процессуальное право формировалось на основе народных обычаев. Оно имело весьма развитый характер, в частности в Осетии. В связи с этим обычное право стало предметом исследования признанных отечественных и зарубежных ученых¹.

Что же касается шариатского судопроизводства, основанного на мусульманском праве, то оно имело место в мусульманских районах России. В начале советского периода правосудие начали осуществлять также народные суды. Они, в соответствии с Положением о народном суде РСФСР от 21 октября 1920 г., избирались общим собранием районных Советов и действовали в пределах района. Высшей судебной инстанцией для них были *Главные суды* в губерниях и автономных республиках. Судейский корпус в советский период формировался на основе принципа выборности.

Однако начиная с середины 1990-х гг. под лозунгами демократизации и федерализации страны в системе судебной власти начались противоположные процессы. Идеологическую основу под них подводили ученые-либерал-демократы, обслуживающие интересы определенных групп. Чего стоит, в частности, приведенная ниже критика правосудия советского периода: «Судебные приговоры и решения согласовывались с парткомом»². Подобного рода явно нелепые и клеветнические измышления составляли основу принимаемых законодательных и организационно-управленческих решений относительно формирования судебной власти и лиц, ее осуществляющих. Некоторые ученые на-

ряду с практическими работниками, чаще всего из сферы судебной власти, имеющие ошибки в осуществлении правосудия объясняли вмешательством местной власти на принимаемые судебные решения. Конечно, нельзя исключать подобные случаи, но чаще это связано с личной заинтересованностью судьи или низким профессиональным уровнем, но отнюдь не с влиянием местной власти, которая не имеет такой возможности. Судья на конституционном и законодательном уровне обладает независимостью, несменяемостью и неприкосновенностью. Кроме того, систематически принимаются меры по обеспечению безопасности судьи, что само по себе похвально, если бы это не сопровождалось постоянной централизацией судебной власти, подчинением ее исключительно федеральной власти. Уверен, что в этом процессе существенную роль играет часть той политической и бизнес-элиты, которая с целью личной безопасности, в том числе правовой, решила результаты своего незаконного обогащения закрепить судебными решениями, имеющими окончательный и обязательный характер. Это стало особенно очевидным в середине 1990-х гг. — периоде наиболее активной приватизации природных ресурсов (земли, нефти, газа, драгоценных металлов и т.д.) и созданных в советский период богатств. Тогда, в 1996 г., был подготовлен проект Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации», в соответствии с которым все суды, начиная с районного, были включены в федеральную судебную систему, а все судьи приобрели статус федеральных судей. Все они начали назначаться Президентом Российской Федерации. Против такой централизации и демократизации судебной власти выступили не только многие специалисты, но и руководители субъектов РФ. И не без оснований, поскольку в других федеративных государствах к федеральным судебным органам относятся только суды высшей инстанции. Поэтому в конце 1996 г., когда принимался данный Федеральный конституционный закон, члены Совета Федерации Федерального собрания Российской Федерации (далее — Совет Федерации РФ), коими тогда являлись руководители законодательной и исполнительной власти субъектов РФ, дважды голосовали против. Более того, на открытом заседании Совета

¹ Ковалевский М.М. Современный обычай и древний закон. Обычное право осетин в историко-сравнительном освещении: в 2 т. М., 1986. Т. 1–2; Леонтович Ф.И. Адаты осетин (1836 г.) // Адаты кавказских горцев. Материалы по обычному праву Северного и Восточного Кавказа. Вып. 1–2. Одесса, 1882; Пфафф В.Б. Народное право осетин // Сборник сведений о Кавказе: в 9 т. / под ред. Н. Зейдлица. Тифлис, 1871. Т. 1.

² Судебная власть / Т.Е. Абова, Е.Б. Абросимова, М.В. Боровский, С.В. Булаковский и др.; отв. ред. И.Л. Петрухин. М.: Велби, 2003. С. 4.

Федерации РФ, посвященном данному вопросу, президент Республики Северная Осетия — Алания А.Х. Галазов публично заявил: «Я в начале хотел поддержать данный закон, но поскольку происходит открытое выкручивание рук, буду голосовать против». Однако Б. Ельцин привык считаться только со своим мнением, и любые логически обоснованные аргументы его не убеждали. Было проведено третье заседание Совета Федерации РФ, и только с помощью опросных листов данный законопроект получил одобрение. Не согласившись с предложенной в нем централизацией судов и «с целью восстановления существующих ранее прав, а также повышения роли региональных органов государственной власти в регулировании организации и деятельности судов, функционирующих на территории субъектов Российской Федерации», высшие должностные лица 16 республик в составе Российской Федерации осенью 1998 г. направили в Конституционный Суд Российской Федерации (далее — Конституционный Суд РФ) запрос о проверке конституционности положений ч. 1—4 ст. 4, ч. 6 ст. 13, ч. 3 ст. 20 и ч. 3 ст. 21 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации». Но Конституционный Суд РФ в своем Определении от 12 марта 1998 г. признал конституционность данного конституционного закона.

Согласно ч. 4 ст. 4 указанного Федерального конституционного закона судами субъектов РФ были признаны конституционные и уставные суды (далее — к/у суды) и мировые судьи. Но последние по существу являются федеральными судами, поскольку: основу их организации и деятельности составляют федеральные законы; финансируются они из федерального бюджета; функционируют при федеральных судах, составляя первичное звено судов общей юрисдикции; осуществляют правосудие именем Российской Федерации. В соответствующих региональных законах о них говорится, что полномочия, порядок деятельности мировых судей устанавливаются Конституцией Российской Федерации (далее — Конституция РФ), Федеральным конституционным законом «О судебной системе Российской Федерации». Кроме того, Федеральный закон от 19 июня 2004 г. № 50-ФЗ «О внесении изменений в статьи 1 и 10 Федерального

закона „О мировых судьях в Российской Федерации“» внес существенные изменения в правовое регулирование статуса мировых судей субъектов РФ. Вопреки здравому смыслу региональный законодатель утратил право устанавливать дополнительные гарантии материальной и социальной защиты для мировых судей, а также дополнительные требования к кандидату на должность мирового судьи, определять порядок отправления правосудия даже по административным делам. Усматривая в этом необоснованные попытки централизации судебной власти, я неоднократно выступал в центральной печати, в иных публичных выступлениях, в том числе на круглом столе по вопросам института мировых судей, организованном 16 апреля 2015 г. Комитетом Совета Федерации по федеративному устройству, региональной политике, местному самоуправлению с целью сохранения статуса мировых судей как института судебной власти субъектов РФ.

Окончательная централизация судебной власти и лишение ею субъектов РФ произошло последними конституционными и законодательными новеллами. Так, согласно ч. 3 ст. 118 Закона РФ о поправке к Конституции РФ от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» мировые судьи были включены в федеральную судебную систему. При этом федеральный законодатель продолжает именовать их «мировыми судьями субъектов РФ», дабы придать видимость наличия региональной судебной власти и тем самым сохранить благопристойный вид. Это напоминает мне известный библейский сюжет с фиговым листочком...

Региональную судебную власть реально представляли и могут представлять к/у суды субъектов РФ. Учеными-специалистами, в том числе автором этих строк, и практическими работниками в области конституционного правосудия на протяжении почти трех десятилетий в печати и на различных международных научно-практических конференциях приводились многочисленные аргументы в пользу организации и функционирования органов региональной конституционной юстиции, которые никем не оспаривались. Неслучайно в Постановлении VIII Всероссийского съезда судей от 16 декабря 2012 г.

«О состоянии судебной системы Российской Федерации и основных направлениях ее развития в 2012–2016 годах» отмечается, что незаслуженно без внимания остаются конституционные (уставные) суды субъектов РФ, которые играют роль дополнительного гаранта прав граждан, в том числе на судебную защиту.

Несмотря на вышеизложенное, согласно ст. 5 Федерального конституционного закона от 8 декабря 2020 г. № 7-ФКЗ «О внесении изменений в отдельные федеральные конституционные законы» (далее — Федеральный конституционный закон «О внесении изменений в отдельные федеральные конституционные законы») субъекты РФ лишены указанных органов власти. В прошлом в соответствии с ч. 1 ст. 27 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» они могли создаваться «субъектом Российской Федерации для рассмотрения вопросов соответствия законов субъекта Российской Федерации, нормативных правовых актов органов государственной власти субъекта Российской Федерации, органов местного самоуправления субъекта Российской Федерации конституции (устава) субъекта Российской Федерации, а также для толкования конституции (устава) субъекта Российской Федерации». Поскольку эти суды ныне упразднены, то следует считать, что *поставленные перед ним задачи решены или уже не актуальны*. Ни то ни другое утверждение не соответствуют действительности, ибо они столь же постоянны, сколь законотворческий процесс, где неизбежны ошибки, как и в любом ином виде трудовой деятельности. Эту простую истину следует осознать нашим законодателям, как и то, что там, *где есть законодательная власть, должна быть и контрольная власть*. Причем «каждому уровню законодательной власти должен соответствовать свой уровень конституционного контроля»³.

По-видимому, Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации, пытаясь избежать упреков в централизации государственной власти политического капитала, а также с целью восполнить образовавшийся вакуум в

системе региональной контрольной власти, предусмотрела в ст. 7 Федерального конституционного закона «О внесении изменений в отдельные федеральные конституционные законы» норму о том, что субъекты РФ вправе принять решение о создании конституционных (уставных) советов, действующих при законодательных (представительных) органах государственной власти субъектов РФ. Такая абсурдная, гибридная, к тому же декоративная правовая норма ни в одном зарубежном законодательстве не предусматривается, поскольку абсолютно не соответствует известному принципу разделения государственной власти. Кроме того, в отличие от к/у судов субъектов РФ, не определены цели и задачи конституционных (уставных) советов субъектов РФ. В связи с этим возникает вопрос к авторам данной федеральной законодательной нормы, а также к депутатам, голосовавшим за ее принятие: чем они руководствовались и чем мотивировали свое решение о возможности создания нового государственного органа, о его целесообразности? К тому же налогоплательщик вправе знать, с какой целью он должен финансировать создание и деятельность любого органа государственной власти. В данном случае эта проблема особенно остро встает, поскольку в любом законодательном органе субъекта РФ уже существует комитет по законодательству, а также правовой отдел. Возникает вопрос: в чем же смысл создания предлагаемого подразделения регионального парламента? На мой взгляд, законодательная норма о конституционных (уставных) советах субъектов РФ в нынешнем виде может стать предметом прокурорского реагирования или коллективного обращения председателей к/у судов субъектов РФ в Конституционный Суд Российской Федерации на предмет соответствия ее Конституции РФ. При этом следует иметь в виду, что специалисты, исследовавшие основания прекращения деятельности к/у судов субъектов РФ, пришли к однозначному выводу, «что существующая практика их упразднения является не только незаконной, но и не конституционной»⁴.

³ Несмеянова С.Э. Проблемы развития конституционной юстиции в Российской Федерации // Конституционные чтения : межвуз. сб. науч. тр. : в 2 ч. Саратов, 2003. Вып. 4. Ч. 1. С. 54.

⁴ Карасев А.Т. Современная модель государственной власти в Российской Федерации. Вопросы совершенствования и перспективы развития : монография / под ред. А.Т. Карасева. М. : Проспект, 2019. С. 132.

Предлагаемый новый государственный орган имеет право на существование, и он учрежден в зарубежных странах, но как самостоятельный квазисудебный орган власти. Отмечу, что еще в конце XIX в. предлагалось создание специализированного, децентрализованного и самостоятельного органа контрольной власти⁵. Как писал один из отцов Конституции США А. Гамильтон, законодательный орган не должен быть конституционным судьей в собственном деле⁶. Со временем был сформулирован общеправовой принцип, согласно которому «никто не может быть судьей в собственном деле». Вопреки ему федеральные органы государственной власти проигнорировали данный общезвестный принцип. Какое же решение примут региональные органы государственной власти?

На мой взгляд, в сложившейся ситуации создание самостоятельных конституционных (уставных) советов — единственный путь, по которому должны следовать субъекты РФ. Это необходимо не только для того, чтобы соблюсти, но и способствовать реализации конституционных положений, предусмотренных ст. 1, 10, 11, 77 Конституции РФ и направленных на формирование правового федеративного государства, в том числе в части обеспечения субъектов РФ судебной властью.

Проанализировав данные конституционные нормы, известные ученые отмечают, что конституционное правосудие должно было быть неотъемлемым и необходимым элементом организации государственной власти в каждом субъекте РФ⁷. Однако законодательные и исполнительные органы государственной власти субъектов РФ не заинтересованы в создании самостоятельного и независимого органа государственной власти, контролирующего конституционную законность их

деятельности. Именно поэтому многократные официальные обращения, как коллективные⁸, так и индивидуальные⁹, в адрес федеральных и региональных органов государственной власти с обоснованием социальной необходимости к/у судов субъектов РФ и с предложением ускорить их образование не дали положительного результата.

В результате сложившихся обстоятельств, говоря языком аллегории, уже объявлены похороны конституционных (уставных) судов субъектов РФ, но согласно указанному Федеральному конституционному закону этот процесс должен завершиться к 1 января 2023 г. Однако если учесть неумное и консолидированное желание региональной законодательной и федеральной судебной власти, то этот процесс должен завершиться раньше. Неслучайно он так подробно и тщательно расписан в указанном Федеральном конституционном законе.

Таким образом, происходит необоснованное ограничение региональной государственной власти. А если еще учесть, что на местах большинство органов государственной власти представлены территориальными органами федеральных государственных органов в лице правоохранительных, силовых, контрольно-надзорных и иных органов власти, то вполне естественно возникает риторический вопрос о полноте государственной власти субъектов РФ, особенно республик, которые в Конституции РФ, хотя и в скобках, названы государством, и их отличии по правовому статусу от муниципальных образований, являющихся административно-территориальными единицами, где также действуют представительные и исполнительные органы власти.

В заключение с учетом изложенного отметим необходимость совершенствования организации государственной власти согласно известному принципу разделения ее на три ветви власти и оптимального распределения властных полномочий между Российской Федерацией и составляющих ее субъектов с тем, чтобы придать Российскому государству устойчивость и стабильность в своем развитии.

⁵ Муромцев С.А. Право и справедливость (Отрывок из публичной лекции) // Сборник правоведения и общественных знаний. Труды Юридического Общества, состоящего при Императорском Московском Университете, и его Статистического отделения : в 8 т. СПб. : Тип. М.М. Стасюлевича, 1893. Т. 2. С. 25–30.

⁶ Гамильтон А. Федералист № 78 // Федералист. Политические эссе А. Гамильтона, Дж. Медисона, Дж. Джея / пер. с англ. М., 1994. С. 504.

⁷ Митюков М.А. Современные тенденции развития региональной конституционной юстиции (опыт социологического исследования) // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 14. С. 19.

⁸ Кутафин О.Е., Лебедев В.М., Семигин Г.Ю. Судебная власть в России. История. Документы : в 6 т. М., 2003. Т. 6.

⁹ Цалиев А.М. Обращение к Генеральному прокурору Российской Федерации Ю.Я. Чайке // Журнал конституционного правосудия. 2010. № 4 (16).

Литература

1. Гамильтон А. Федералист № 78 / А. Гамильтон // Федералист. Политические эссе А. Гамильтона, Дж. Медисона, Дж. Джея / перевод с английского ; под общей редакцией, с предисловием Н.Н. Яковлева, комментариев О.Л. Степановой. Москва : Прогресс — Литера, 1994. С. 502–510.
2. Карасев А.Т. Современная модель государственной власти в Российской Федерации. Вопросы совершенствования и перспективы развития : монография / А.Т. Карасев ; под редакцией А.Т. Карасева. Москва : Проспект, 2019. 192 с.
3. Ковалевский М.М. Современный обычай и древний закон. Обычное право осетин в историко-сравнительном освещении. В 2 томах. Т. 1–2 / М.М. Ковалевский. Москва : Тип. В. Гатцук, 1886. 756 с.
4. Кутафин О.Е. Судебная власть в России : История. Документы : в 6 т. Т. 6 : Российская Федерация / О.Е. Кутафин, В.М. Лебедев, Г.Ю. Семигин; Нац. обществ.-науч. фонд, Ин-т развития права и судеб. практики. Москва : Мысль, 2003. 893 с.
5. Леонтович Ф.И. Адаты осетин (1836 г.) / Ф.И. Леонтович // Адаты кавказских горцев. Материалы по обычному праву Северного и Восточного Кавказа. Вып. 1–2. Одесса : Тип. П. А. Зеленого (б. Г. Ульриха), 1882. С. 51.
6. Митюков М.А. Современные тенденции развития региональной конституционной юстиции (опыт социологического исследования) / М.А. Митюков // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 14. С. 19–24.
7. Муромцев С.А. Право и справедливость (Отрывок из публичной лекции) / С.А. Муромцев // Сборник правоведения и общественных знаний. Труды Юридического Общества, состоящего при Императорском Московском Университете, и его Статистического отделения. В 8 томах. Т. 2. Санкт-Петербург : Тип. М.М. Стасюлевича, 1893. С. 1–12.
8. Несмеянова С.Э. Проблемы развития конституционной юстиции в Российской Федерации / С.Э. Несмеянова // Конституционные чтения : межвузовский сборник научных трудов. В 2 частях. Ч. 1. Саратов : Поволжская академия государственной службы им. П.А. Столыпина, 2003. Вып. 4. С. 43–54.
9. Пфафф В.Б. Народное право осетин / В.Б. Пфафф // Сборник сведений о Кавказе. В 9 томах. Т. 1 / под редакцией Н. Зейдлица. Тифлис : Тип. Главного управления наместника Кавказского, 1871. С. 177–220.
10. Судебная власть / Т.Е. Абова, Е.Б. Абросимова, М.В. Боровский, С.В. Булаковский [и др.] ; ответственный редактор И.Л. Петрухин. Москва : Велби, 2003. 720 с.
11. Цалиев А.М. Обращение к Генеральному прокурору Российской Федерации Ю.Я. Чайке / А.М. Цалиев // Журнал конституционного правосудия. 2010. № 4 (16). С. 24.

Уважаемые авторы!

Обращаем ваше внимание на следующие пункты:

- Нельзя предоставлять в журнал рукопись, которая была отправлена в другой журнал и находится на рассмотрении, а также статью, уже опубликованную в другом журнале.
- Соавторами статьи должны быть указаны все лица, внесшие существенный вклад в проведение исследования. Среди соавторов недопустимо указывать лиц, не участвовавших в исследовании.
- Если вы обнаружили существенные ошибки или неточности в статье на этапе ее рассмотрения или после ее опубликования, необходимо как можно скорее уведомить об этом редакцию журнала.

Использование специальных средств для обеспечения независимости судей

Каримов Ринат Михайлович,

аспирант кафедры организации судебной и правоохранительной деятельности
Российского государственного университета правосудия
school_wrestling@mail.ru

В настоящей публикации рассмотрен вопрос об установленных действующим законодательством мероприятиях, направленных на обеспечение безопасности судей при осуществлении ими правосудия, реализуемых во исполнение принципа независимости судей. Автор обосновывает идею о необходимости дальнейшего реформирования законодательства в области мероприятий по обеспечению личной безопасности судей путем нормативного дополнения новой мерой безопасности в виде обеспечения судей специальным техническим устройством «smart-часы».

Ключевые слова: безопасность, судья, судебная деятельность, независимость.

The Use of Special Means to Ensure Judicial Independence

Karimov Rinat M.

Postgraduate Student of the Department of Arrangement of the Judicial
and Law Enforcement Activities of the Russian State University of Justice

This publication considers the issue of measures established by the current legislation aimed at ensuring the safety of judges in the course of justice, implemented in compliance with the principle of judicial independence. The author substantiates the idea of the need for further reform of legislation in the field of measures to ensure the personal safety of judges by adding a new regulatory security measure in the form of providing judges with a special technical device "smart watch".

Keywords: security, judge, judicial activity, independence.

Российская Федерация является демократическим государством, что установлено в ст. 7 Конституции Российской Федерации (далее — Конституция РФ), основанном на народовластии, которое, в свою очередь, зиждется на предоставлении гражданам равных прав и свобод. Реальное и свободное осуществление прав гражданином возможно при создании государством надлежащих правовых, политических, экономических, социально-психологических гарантий. В отсутствие обеспечения гражданам равных условий правовой защиты не может быть и речи о демократическом государстве. На защиту нарушенных прав гражданина направлена деятельность всех правоохранительных органов, при этом ведущее место в такой деятельности занимает суд.

Конституция РФ устанавливает, что правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом (ч. 1 ст. 118).

«Конституция Российской Федерации содержит ряд гарантий, таких как гарантии государственной защиты прав и свобод человека и гражданина, гарантия каждому

судебной защиты его прав и свобод, гарантируется право каждому на получение квалифицированной юридической помощи, гарантируется обеспечение доступа к правосудию»¹.

Одним из значимых принципов осуществления правосудия, декларированных на конституционном уровне, выступает принцип независимости судей (ч. 1 ст. 120 Конституции РФ).

Фактическое и реальное исполнение принципа независимости судей отражает степень демократичности государства.

«Независимость судей обеспечивается их деполитизацией и неприкосновенностью в течение их полномочий, ограниченностью назначения на должность,

¹ Отческая Т.И. Судебная деятельность Российской Федерации как объект государственной защиты // Проблемы правового обеспечения безопасности личности, общества и государства : материалы Ежегодной международной научно-практической конференции (г. Новосибирск, 21–25 октября 2016 г.) : сб. науч. ст. : в 3 т. / ред. М.Н. Рахвалова. Новосибирск : Изд-во НГТУ, 2016. Т. 2. С. 179.

привлечения к ответственности, освобождения от должности и прекращения полномочий, независимостью деятельности судебной власти и осуществлением правосудия в порядке, предусмотренном в законе, недопустимостью ограничения и вмешательства в судопроизводство со стороны какой-нибудь личности или личной безопасности судей. Судьям предоставляются материальное и социальное обеспечение в соответствии с занимаемой должностью»².

Существенной составляющей независимости судьи является его безопасность, безопасность членов его семьи. В доктрине справедливо отмечено «исключительное значение для беспристрастного и эффективного функционирования судебной власти системы гарантий судебной независимости»³. «Безопасность судей — не только важная гарантия их независимости, но и залог объективности принимаемых решений. При вынесении приговора судья должен руководствоваться законом и совестью, не опасаясь за свою жизнь и семью. Обеспечение этого является одной из задач государства»⁴.

Категория безопасности судей складывается из нескольких аспектов, предполагающих не только защиту судьи при выполнении им профессиональных обязанностей, но и во внеслужебных отношениях, за пределами здания суда. Независимость судьи обеспечивает беспристрастное, объективное рассмотрение и разрешение судебного дела, находящегося у него в производстве. Независимость судьи представляет собой такое состояние, при котором судья даже при наличии какого-либо вмешательства, выражающегося в том числе посредством «словесного

принуждения» к принятию судебного решения (приговора) по конкретному судебному делу, наиболее «выгодного» для кого-либо, остается беспристрастным, не «внимающим» высказываемым в его адрес выражениям и рассматривающим судебное дело, руководствуясь исключительно действующими нормами законодательства. Беспристрастность, представляя собой, по мнению автора, предпосылку независимости судьи, предполагает создание и введение в действие такого механизма правового регулирования, который бы соответствовал потребностям судебной власти с учетом цифровой парадигмы развития общества, направленного на достижение максимально возможного уровня защищенности и независимости судей.

Как показывает практика, не исключаются ситуации возможного «негативного» влияния на судью, в том числе и на членов его семьи, что особенно социально значимо в отношении несовершеннолетних детей. Такое влияние может выражаться в различных формах: как в физическом плане, так и в моральном (к примеру, путем давления, запугивания, устрашения, угрозы причинения вреда судье и членам его семьи). В своем научном труде Н.В. Романенко пришла к обоснованному выводу о наибольшей степени распространенности таких вариантов вмешательств в судебскую независимость, как подкуп (дача взятки), преднамеренные обходные ситуации относительно конкретного судебного дела, судьи с использованием средств массовой информации, правозащитных организаций. Данным автором выделена и иная наиболее распространенная группа способов воздействия на судейский корпус, как насильственные способы давления, к которым отнесены убийства, насилия, угрозы в адрес судей. Субъектами распространения таких методов воздействия на судей Н.В. Романенко указаны: лица, недовольные вынесенными судебными решениями против них, а также криминальные структуры⁵.

Таким образом, формы возможного воздействия (влияния) на судью и членов его семьи могут быть весьма разнообразными и фактически зависят от усмотрения (и желания) воздействующего лица на

² Сабаева С.В. Конституционно-правовые основы организации и функционирования судебной власти в Азербайджанской Республике // Актуальные проблемы развития конституционно-правовых основ судебной власти в государствах постсоветского пространства : сб. ст. / под ред. И.А. Умновой (Конюховой). М. : Российский государственный университет правосудия, 2017. С. 38.

³ Лысов П.К. Организация судебной власти и судебной деятельности в современной России: некоторые направления правового совершенствования // Юридическая наука: история и современность. 2013. № 12. С. 84.

⁴ Алтынникова Л.И. Обеспечение личной безопасности судей: состояние и перспективы // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. Сер. : Право. 2010. № 10. С. 215.

⁵ Романенко Н.В. Неприкосновенность судьи — эффективная гарантия его независимости? // Российская юстиция. 2018. № 2. С. 41–44.

применение тех или иных способов воздействия. Более того, с учетом все более распространяемой цифровизации общества формы «негативного» влияния на судей приобретают все больший «окрас», становятся более усовершенствованными с применением новейших электронных технических средств, позволяющих получить различную, в том числе личную, информацию о судьбе и членах его семьи, их передвижении, нахождении, личном времяпрепровождении.

Безопасность судьи и членов его семьи должна быть обеспечена на уровне, позволяющем сформулировать однозначный вывод о наличии достаточной защищенности подлежащих государственной защите лиц. Механизм обеспечения безопасности судей и членов его семьи не может быть обеспечен односторонне, то есть исключительно, к примеру, в здании суда посредством установления тревожных кнопок, без реализации вне здания суда соответствующих мер, направленных на защиту этого лица.

Механизм обеспечения безопасности судей и членов его семьи предполагает многоаспектную, широкоформатную деятельность уполномоченных субъектов, обусловленную единой целью и направленную на повышение уровня их неприкосновенности. Безусловно, невозможно одновременно создать такое правовое регулирование, которое бы соответствовало складывающимся реалиям и было актуально в течение длительного периода времени. Однако нормативную работу по реформированию и корректировке действующего законодательства необходимо осуществлять поэтапно, принимая во внимание все многочисленные и многообразные изменения общественных отношений. Принятие и введение в действие правового регулирования в части, касающейся обеспечения безопасности судей, не только актуально, но и востребовано для исключения вероятности наступления случаев «негативного» влияния на судейский корпус, возможных, как отмечено ранее, в различных формах.

Нормативная основа деятельности по обеспечению безопасности судей и членов их семей и предоставлению им мер защиты ведется не один календарный год. Соответствующее правовое регулирование, введенное в действие еще в 1995 г., дополняется, изменяется, стараясь соответство-

вать складывающимся российским реалиям. Речь идет о правовых установлениях Федерального закона от 20 апреля 1995 г. № 45-ФЗ «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов» (далее — Закон № 45-ФЗ).

Целесообразность наличия на внутреннем законодательстве нормативных дефиниций, касающихся предоставления государственной защиты и мер безопасности судей, гарантов правопорядка и справедливости, не ставится под сомнение. При этом подход к определению таких мер безопасности в силу правового статуса защищаемых лиц требует «бдительной» законодательной оценки. Безусловно, законодатель не всегда может «предвидеть» возможные проблемы, возникающие в сфере обеспечения безопасности судейского корпуса и требующие нормативного урегулирования, что не отменяет необходимость учета всех возможных и многообразных ситуаций.

Действующие меры обеспечения безопасности судей направлены на создание надлежащих условий рассмотрения и разрешения ими судебных дел, от своевременности реализации которых в целом зависит качество функционирования судебной власти. Реализация мер обеспечения безопасности судей, в которых они нуждаются для обеспечения своей независимости при отправлении правосудия, в то же время не должна приводить к их безнаказанности за реально совершенные ими преступные деяния.

Не ставя задачу исследования терминов «меры безопасности» и «меры защиты», предоставляемых защищаемым лицам в соответствии с положениями Закона № 45-ФЗ, необходимо только отметить, что содержательная характеристика указанных понятий федеральным законодателем не отождествляется как идентичная.

Статьей 5 Закона № 45-ФЗ регламентировано, что для обеспечения защиты жизни и здоровья защищаемых лиц и сохранности их имущества органами, обеспечивающими безопасность, могут применяться с учетом конкретных обстоятельств следующие меры безопасности: 1) личная охрана, охрана жилища и имущества; 2) выдача оружия, специальных средств индивидуальной защиты и оповещения об опасности; 3) временное помещение в безопасное место;

4) обеспечение конфиденциальности сведений о защищаемых лицах; 5) перевод на другую работу (службу), изменение места работы (службы) или учебы; 6) переселение в другое место жительства; 7) замена документов, изменение внешности.

Такие меры безопасности, как следует из анализа содержания текста указанного нормативного правового акта, носят заявительный характер и подлежат реализации при наличии согласия на это защищаемого лица (в данном случае судьи), на что неоднократно указано законодателем в тексте закона.

Как отмечено, нынешние российские реалии все более характеризуются парадигмой цифровизации общества. Не является исключением и судебная сфера деятельности, где устанавливаются специальные электронные, цифровые стандарты ее осуществления, цифровое обеспечение, электронный оборот сведений при использовании современных информационных технологий. Все это, в свою очередь, действует «пропорционально» возможности использования лицами, желающими умалить статус независимости судьи, информационных технологий при осуществлении таких умыслов.

Несмотря на то что во исполнение Закона № 45-ФЗ принято 27 декабря 2012 г. Правительством Российской Федерации Постановление № 1406, которым утверждена федеральная целевая программа «Развитие судебной системы России на 2013–2020 годы», содержащая правовые установления о возможности обеспечения безопасности судей в здании суда и вне его персональными мобильными устройствами тревожной сигнализации, установленное нормативное регулирование в своей основе не является достаточным.

Представляется целесообразным дополнение действующего правового регулирования нормативным положением, что вне здания суда безопасность судей и членов их семьи может быть обеспечена путем обеспечения указанных лиц специальным техническим устройством «smart-часы» с программным обеспечением, позволяющим идентифицировать в режиме онлайн место нахождения (и места передвижения) обеспеченного лица (судьи (и) или члена его семьи). Программы системы работы такого технического устройства также уместно дополнить программным обеспечением, направленным на осуществление

звукозаписи разговоров защищаемого лица по телефонным звонкам, поступившим с «неустановленных» абонентских номеров (только при наличии согласия на это данного лица), с распознаванием голосов разговаривающих лиц.

Кроме того, представляется рациональным дополнение технического устройства «smart-часы», внешне напоминающего «стандартные» часы различных типов (электронные, кварцевые), кнопкой тревожной сигнализации, нажатие которой послужит основанием для выдвижения (и прибытия) службы специального реагирования к месту нахождения защищаемого лица, о котором она уже будет осведомлена благодаря соответствующей системе онлайн-мониторинга.

Выбор в качестве специального технического устройства «smart-часы» обусловлен тем, что при экстренных ситуациях угрозы насилия (к примеру, «неожиданное» применение физического насилия, будь то телесные повреждения либо похищение лица) данное устройство, по сравнению с мобильным устройством тревожной сигнализации, будет находиться при личности защищаемого лица. В то же время мобильное устройство тревожной сигнализации не всегда будет на виду (в том числе в руках) у защищаемого лица. Особенно это нововведение представляется актуальным к применению в отношении несовершеннолетних членов семей судей, которые в силу возраста и «неустойчивой» психической состоятельности не всегда смогут правильно и без эмоций отреагировать на такую экстренную ситуацию.

При этом представляется и обоснованным онлайн-мониторинг места нахождения, передвижения защищаемого лица, считываемый с предлагаемого технического устройства. В случае противоправных умышленных действий, сопряженных с тайным или открытым завладением человека, лица, ответственные за мониторинг, безусловно, усмотрят изменение «обычной» траектории движения защищаемого лица (например, при возвращении несовершеннолетнего ребенка судьи из дошкольного, школьного образовательного учреждения), что послужит основанием для принятия соответствующих экстренных мер по пресечению таких противоправных действий.

Таким образом, независимость судей и их безопасность как правовые категории неразрывно взаимосвязаны, поскольку в своей основе направлены на обеспечение объективности, справедливости, непредвзятости судьи при рассмотрении и разрешении конкретного судебного дела. Взаимосвязанными усилиями различных ветвей власти возможно совершенствование правового регулирования вопроса об обеспечении независимости судей и членов их семей, устраняя имеющиеся проблемы и вос-

полняя пробелы. При этом конечный итог такой проводимой работы представляет собой выполнение со стороны государства конституционной обязанности по максимально возможному обеспечению безопасности судьи и членов его семьи, выступающей гарантией его независимости при разрешении судебных дел. Предлагаемое автором дополнение правового регулирования также необходимо для дальнейшего повышения уровня правовой и государственной защищенности судей и членов их семей.

Литература

1. Алтынникова Л.И. Обеспечение личной безопасности судей: состояние и перспективы / Л.И. Алтынникова // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. Серия: Право. 2010. № 10. С. 215–217.
2. Лысов П.К. Организация судебной власти и судебной деятельности в современной России: некоторые направления правового совершенствования / П.К. Лысов // Юридическая наука: история и современность. 2013. № 12. С. 81–97.
3. Отческа Т.И. Судебная деятельность в Российской Федерации как объект государственной защиты / Т.И. Отческа // Проблемы правового обеспечения безопасности личности, общества и государства : материалы Ежегодной международной научно-практической конференции (г. Новосибирск, 21–25 октября 2016 г.). В 3 томах. Т. 2 : сборник научных статей / редактор М.Н. Рахвалова. Новосибирск : Изд-во НГТУ. 2016. С. 177–180.
4. Пчелкин П. В Следственный комитет на допрос доставили мужчину, который угрожал убить судью Мосгорсуда / П. Пчелкин // Первый канал. 2019. 12 ноября.
5. Романенко Н.В. Неприкосновенность судьи — эффективная гарантия его независимости? / Н.В. Романенко // Российская юстиция. 2018. № 2. С. 41–44.
6. Сабаева С.В. Конституционно-правовые основы организации и функционирования судебной власти в Азербайджанской Республике / С.В. Сабаева // Актуальные проблемы развития конституционно-правовых основ судебной власти в государствах постсоветского пространства : сборник статей / под редакцией И.А. Умновой (Конюховой). Москва : Российский государственный университет правосудия, 2017. С. 23–52.

Для оформления заказа на приобретение одного и/или нескольких печатных экземпляров журнала с опубликованной статьей просим вас при получении уведомления о включении вашей статьи в содержание журнала обратиться в авторский отдел по телефону: 8 (495) 953-91-08, или по электронной почте: avtor@lawinfo.ru

Судебная статистика Международного военного трибунала (Нюрнбергского процесса): уникальные составляющие

Латышева Наталья Аркадьевна,

доцент кафедры гражданского процессуального права
Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия,
кандидат юридических наук
latyshevanatalia@yahoo.com

Международный военный трибунал (Нюрнбергский процесс) впервые в послевоенной истории государства и права придал широкой гласности обобщающие количественные показатели о жертвах, человеческих страданиях, разрушениях, размерах ущерба, которые ранее чаще всего именовались «неисчислимыми». Беспрецедентность судебного процесса в Нюрнберге коррелировала новейшим для середины XX в. способам фиксации информации статистического характера как на государственном, так и на частном уровне. Уникальность объекта исследования судебной статистики в материалах Нюрнбергского процесса, в отличие от общего порядка учета статданных по итогам осуществляемого судопроизводства в различных странах, заключалась в ряде принципиальных отличий, фокусирувавшихся исключительно в рамках единственного грандиозного по своим масштабам судебного процесса.

Ключевые слова: Международный военный трибунал (Нюрнбергский процесс), судебная статистика, количественный показатель, единица измерения, одновременное наблюдение.

Judicial Statistics of the International Military Tribunal (the Nuremberg Trials): Unique Constituent Parts

Latysheva Natalya A.

Associate Professor of the Department of Civil Procedure Law of the North-Western Branch
of the Russian State University of Justice
PhD (Law)

The International military tribunal (Nuremberg Trials) for the first time in the post-war history of state and law made generalized quantitative indicators of casualties, human suffering, destruction, and the amount of damage that were previously most often called “incalculable” widely publicized. The unprecedentedness of the trial in Nuremberg correlated with the latest methods of recording information of a statistical nature, both at the state and private levels, for the middle of the twentieth century. The uniqueness of the object of the study of judicial statistics in the materials of the Nuremberg trial, in contrast to the general procedure for accounting for statistics on the results of ongoing legal proceedings in various countries, consisted in a number of fundamental differences, focused exclusively within the framework of a single, grandiose in its scale, trial.

Keywords: International military tribunal (Nuremberg Trials), judicial statistics, quantitative indicator, unit of measurement, one-time observation.

Знаменательный судебный процесс, целью которого было изобличение военных преступлений руководящего состава фашистской партии, штурмовых отрядов (СА), государственной тайной полиции — гестапо, охранных отрядов Национал-социалистической германской рабочей партии

(СС), исполнительных органов фашистского государства, верховного командования и генштаба Германии и наказание виновных, стал возможен благодаря заключенному между СССР и США, Великобританией и Францией Соглашению от 8 августа 1945 г. о создании Международного военного

трибунала¹, к которому позже присоединилось еще 19 государств. Каждая из четырех подписавших Соглашение стран назначала одного судью и заместителей, государственного обвинителя и помощников². СССР представлял генерал-майор Иона Тимофеевич Никитченко, чье имя вошло в историю отечественной судебной системы и Верховного Суда СССР. Участники судопроизводства действовали на основании Устава³, который являлся неотъемлемой частью вышеуказанного Соглашения.

Особенность статистического наблюдения, организованного в период проведения Нюрнбергского процесса, заключалась в консолидации данных, полученных от различных субъектов учета — статистических обследований, в форме переписей, различных локальных систем единовременного учета, главным образом досудебного характера (например, акт от 25.03.1943 об истязаниях и казнях жителей Дзержинского района Сталинграда, акт от 25.11.1944 об издевательствах и расстреле детей Домачевского детского дома Брестской области и т.д.). При этом цель осуществляемого статистического наблюдения заключалась в формировании необходимых для вынесения обоснованного приговора количественно-качественных показателей по трем направлениям: 1) преступления против мира; 2) военные преступления; 3) преступления против человечности. Государственные обвинители, представляющие страны — участницы Соглашения, осуществляли свои полномочия на основе ст. 15 Устава Международного военного трибунала.

В ходе подготовки к осуществлению судебного следствия применялась классическая статистическая методология, осно-

ванная на методе сбора первичной информации, статистической сводки и обработки первичной информации, а также анализе статистической информации. Объектом наблюдения в судебной статистике является совокупность правовых отношений, которые изучаются для поставленной цели⁴. Фактически объектом наблюдения в условиях безусловного отсутствия специальной программы статистического наблюдения и четко структурированной первичной базы стали документы — отчетные и обобщающие, фиксирующие количественные аспекты совершенных правонарушений в абсолютных величинах, показания свидетелей, оценки специалистов. При этом достоверность и полнота представляемых стороной обвинения статистических совокупностей подлежала оценке судей Международного военного трибунала. В то же время согласно ст. 21 Устава трибунал принимал без дополнительных доказательств официальные правительственные документы, доклады Объединенных Наций, включая акты и документы комитетов, созданных в различных союзных странах для расследования военных преступлений, протоколы и приговоры военных или других трибуналов каждой из Объединенных Наций.

В перечень доказательств от СССР на Нюрнбергском процессе входило более 500 документов, отражающих массовый характер совершенных гитлеровцами преступлений, например:

— *Выдержки из протокола заседаний штаба гауляйтера и имперского наместника Нижней Штирии Юберрейтера с 12 ноября 1944 г. по 15 марта 1945 г., свидетельствующие о массовом уничтожении мирного населения Югославии (Документ СССР-191);*

— *Выдержки из регистра лазарета и гитлеровского концлагеря в Саймиште о состоянии заключенных и о массовой смертности вследствие бесчеловечных условий, в которых содержались заключенные (Документ СССР-193);*

— *Нормы продовольствия для советских военнопленных, установленные директивой германского верховного командования сухопутными силами от 6 августа 1941 г.*⁵ (Документ СССР-349) и т.д.

¹ Соглашение представителей СССР, США, Великобритании и Франции о создании Международного военного трибунала от 8 августа. 1945 г. URL: <http://nurnberg.rusarchives.ru/documents/soglashenie-predstaviteley-sssr-ssha-velikobritanii-i-francii-o-sozdanii-mezhdunarodnogo> (дата обращения: 20.01.2021).

² Подробное изложение имен и биографий известных отечественных и зарубежных юристов, принявших участие в деятельности Нюрнбергского процесса, достаточно изучено и содержится в различных источниках, в том числе электронных. К примеру, официальный сайт Росархива содержит раздел «Нюрнбергский процесс в документах российских архивов». См.: URL: <http://nurnberg.rusarchives.ru/predislovie> (дата обращения: 28.12.2020).

³ Устав Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси. URL: <http://docs.cntd.ru/document/901737883> (дата обращения: 28.01.2021).

⁴ Андрюшечкина И.Н. Судебная статистика : учебное пособие. М. : РГУП, 2016. С. 37.

⁵ Согласно нормам продовольствия для советских военнопленных, установленным директивой германского верховного командования сухопутными силами от 6 августа 1941 г., военнопленному полагалось 4 кг хлеба, 400 г мяса, 440 г жиров, 600 г сахара на месяц.

Фактически осуществление выборочного статистического наблюдения о совершенных гитлеровским режимом преступлениях на территории Союза Советских Социалистических Республик стало возможно благодаря своевременному изданию Президиумом Верховного Совета СССР Указа от 2 ноября 1942 г. «Об образовании Чрезвычайной Государственной Комиссии по установлению и расследованию злодеяний немецко-фашистских захватчиков и их сообщников и причиненного ими ущерба гражданам, колхозам, общественным организациям и гражданам СССР»⁶. В связи с изданием рассматриваемого Указа задача организации повсеместного документирования и возможно полного учета совершенных немецкими оккупантами преступлений, а также нанесенного им ущерба возлагалась не только на членов данной Комиссии, но и на местные органы государственной власти. К примеру, протоколом № 5 заседания Чрезвычайной Государственной Комиссии от 2 июня 1943 г. были зарегистрированы несколько групп обобщенных учетных данных: об отравлении больных психиатрической больницы в Сапогове Курской области; о пытках и расстрелах в городе Купянске; об ограблении Пятигорского музея изобразительных искусств. Все эти документы были представлены уже по окончании войны в качестве доказательств на Нюрнбергском процессе.

Советская сторона представила в распоряжение Трибунала материалы судебных дел, в которых были представлены итоги анализа и обобщения количественных показателей о совершенных гитлеровцами преступлениях на отдельных территориях. Состоявшиеся к моменту начала работы данного международного судебного органа в СССР судебные расследования позволили сократить время на исследование каждого из конкретизирующих консолидированные показатели доказательств. К их числу относятся материалы судебных процессов: *по делу о злодеяниях немецко-фашистских захватчиков в городе Николаеве и Николаевской области (документ СССР-86); по делу о немецко-фашистских зверствах в Орловской и Брянской областях (документ СССР-90); по делу о зверствах немецко-фашистских захватчиков в Ленинградской области (документ СССР-91).*

⁶ Сборник законов СССР и указов Президиума Верховного Совета СССР (1938 г. — июль 1956 г.) / под ред. Ю.И. Мандельштама. М., 1956. С. 96–98.

Документ СССР-8 содержал Сообщение Чрезвычайной Государственной Комиссии о чудовищных преступлениях германского правительства в Освенциме. Данное Сообщение было подготовлено прокуратурой Первого Украинского фронта, при участии экспертов (бывших узников лагеря): директора клиники Пражского университета профессора Б.В. Эпштейна, профессора патологической анатомии и экспериментальной медицины Г.Г. Лимузена (Клермон-Феррана, Франция), доцента медицинского факультета М.Я. Гроссмана (Загреб) и других ученых. Один из выводов комиссии, в частности, звучал: «По степени продуманности, технической организованности, по массовости и жестокости истребления людей Освенцимский лагерь оставляет за собой далеко позади все известные до сих пор немецкие „лагеря смерти“»⁷. В Сообщении были зафиксированы конкретизирующие масштабы злодеяний количественные данные о территории, составе помещений и численности узников: лагерь располагался вокруг города Освенцима и представлял собой систему лагерей — Аушвиц, Биркенау, Моновице, Голешау, Явишовице, Нейдахс, Блехамер и других. Самые крупные лагеря, Аушвиц и Биркенау, располагались на территории 467,5 га с расположенными на них 620 жилыми бараками и подсобными помещениями. Документы, изученные Международным военным трибуналом, содержали многочисленные количественные показатели, содержащие не известные ранее в судебной статистике единицы измерения величины-показатели, доказывающие зверства и бесчеловечный характер фашистского режима. Комиссия, в частности, отметила обнаружение 7 марта 1945 г. на кожевнном заводе Освенцимского лагеря 293 тюка запакрованных женских волос общим весом 7 000 кг, которые могли быть срезаны со 140 000 женщин. Сообщение комиссии по документу СССР № 8 включало в себя расчеты о предполагаемых сожженных узниках Освенцима (см. табл.).

Исследованные доказательства, характеризующие массовость противоправных деяний «третьего рейха», нашли свое отражение в тексте приговора Международного военного трибунала. Например, в его разделе «Преследование евреев» было сформулировано следующее заключение: «Эйнзатцгруппы полиции безопасности

⁷ Руденко Р.А. Нюрнбергский процесс над главными немецкими военными преступниками: в 7 т. / под общ. ред. Р.А. Руденко. М.: Госюриздат, 1961. Т. 7. С. 351.

Таблица
Предполагаемое* количество
сожженных узников Освенцима по пяти
крематориям лагеря (52 реторты)**

Номера крематориев	Продолжитель- ность существова- ния крематория (в месяцах)	Пропускная способность крематория по сожжению трупов (в один месяц)	Пропускная способность за весь период существования
1	24	9 000	216 000
2	19	90 000	1 710 000
3	18	90 000	1 620 000
4	17	45 000	765 000
5	18	45 000	810 000
Всего		279 000	5 121 000

* Расчет сделан на основе показаний 200 опрошенных свидетелей (бывших узников концлагеря Освенцим) по отдельным найденным документам и вещественным доказательствам.

** Руденко Р.А. Указ. соч. С. 368.

и СД, созданные для того, чтобы сломить сопротивление населения территорий, лежащих в тылу германских войск на Востоке, получили задание уничтожить евреев. Эффективность действий эйнзатцгрупп видна из того, что в феврале 1942 года Гейдрих был в состоянии доложить, что Эстония уже очищена от евреев, и что в Риге число евреев снизилось с 29 500 до 2 500 человек. Всего эйнзатцгруппы... убили свыше 135 000 евреев за три месяца»⁸.

В приговоре Нюрнбергского трибунала, как и по отношению к другим обвиняемым, была дана оценка собранных доказательств военных преступлений и преступлений против человечности, совершенных одним из приближенных Гитлера Розенбергом (с 17.07.1941 имперский министр по делам оккупированных восточных территорий, сторонник идеи о неприменении на оккупированных восточных территориях Гаагских правил ведения сухопутной войны). Обнаруженные отчеты Розенберга, в частности, отражали количественные масштабы произведенных им конфискаций. Например, в декабре 1941 г. в результате мероприятия «М» («Мебель»), спланированного Розенбергом, было раз-

граблено 69 619 еврейских домов, из которых 38 тыс. было разграблено в одном Париже. Для вывоза награбленного потребовалось 26 984 железнодорожных вагонов, направленных в Германию. Также в июле под руководством Розенберга было захвачено 21 903 предмета искусства, к которым относились знаменитые картины и музейные раритеты⁹.

Отдельная группа количественных показателей характеризует процессуальные особенности состоявшегося в Нюрнберге международного судопроизводства, в их числе:

— 11 месяцев — общая продолжительность Нюрнбергского процесса¹⁰;

— судопроизводство осуществляли четыре члена Международного военного трибунала, их заместители (ст. 2 Устава);

— четыре главных обвинителя образовывали Комитет, каждый из них формировал свой собственный штат обвинителей — заместителей, помощников (ст. 14 Устава);

— суду Трибунала были преданы 24 военных преступника¹¹;

— состоялось 403 открытых судебных заседания;

— допрошено 116 свидетелей (по ходатайствам обвинителей и защитников);

— допрошено 143 свидетеля путем предоставления письменных ответов на опросные листы;

— 101 свидетель дал показания перед Уполномоченным Трибунала по сбору доказательств;

— 1 809 письменных показаний было дано Уполномоченным Трибунала по сбору доказательств;

— 1 400 доказательств (из 100 000 захваченных армией США и изученных на предмет возможности их представления в качестве доказательств Международного военного трибунала) представлено Главным обвинителем от США;

— шесть Уполномоченных представителей Трибунала представили шесть отчетов, содержащих 38 000 показаний, подписанных 155 000 человек по делу руководящего состава нацистской партии, 136 213 — по делу СС, 10 000 — по делу СА, 7 000 — по делу СД, 3 000 — по делу генерального штаба и ОКВ, 2 000 — по делу гестапо.

⁹ Руденко Р.А. Указ. соч. С. 454.

¹⁰ 20 ноября 1945 г. — 1 октября 1946 г.

¹¹ Еще до начала процесса один из них, Лей, окончил жизнь самоубийством. Крупп был признан неизлечимо больным, и дело о нем было приостановлено Трибуналом. В отношении Бормана дело рассматривалось заочно, так как он находился в розыске (у союзников не было уверенности, что он погиб).

— ни по одному из 310 000 письменных и устных показаний члены преступных организаций не признали преступности деяний, совершенных ими и их организациями¹².

После оглашения приговора Трибунала в Особом мнении его члена от СССР И.Т. Никитченко была высказана позиция о несогласии с оправданием подсудимых Гельмара Шахта, Франца фон Папена и Ганса Фриче, а также с иными выводами Трибунала. Например, апеллируя к неправильным оценкам Трибунала, И.Т. Никитченко использовал обобщающие показатели о профессиональной деятельности идеолога и пропагандиста фашистского режима Ганса Фриче. В Особом мнении, в частности, указывалось, что Фриче, будучи «уполномоченным по политической организации радио великой Германии», «возглавлял всю германскую прессу, включающую 2 300 газет, выходящих ежедневно», «добился десятикратного увеличения денежных субсидий газетам — с 400 тысяч до 4 миллионов марок»¹³.

Составляющие содержания количественных показателей о злодеяниях фашистского режима понятны каждому здравомыслящему человеку. За каждым из них боль и горе, которым невозможно подобрать известные измерители. Каждый из них лег в основу приговора. Судебная статистика Нюрнбергского процесса, имеющая своим предметом исследования количественную сторону массовых явлений (фактов) в судебном производстве, характеризовалась абсолютной уникальностью формируемых индивидуальных количественно-качественных показателей. Статистические показатели не были основаны на формулярных документах первичного статистического учета, но содержались в официально со-

ставленных документах, которые имели необходимые реквизиты для установления их подлинности. По своей сути данное не имеющее аналогов специальное судебное статистическое наблюдение являлось единовременным и было осуществлено в связи с необходимостью объективации возможных сводок и группировок данных о совершенных подсудимыми военными преступлениями и преступлениями против мира и человечности. Количественные показатели для Нюрнбергского процесса создавались различными субъектами (государственными органами, специально созданными комиссиями, отдельными свидетели и т.д.). Некоторая часть из них была официально задокументирована задолго до окончания и даже перелома во Второй мировой войне, что стало возможным благодаря дальновидной государственной политике участвующих в войне и обороняющихся стран, в том числе в сфере судостроения¹⁴. Полученные таким путем количественные показатели явились результатом исполнения преступных приказов военно-политического руководства Германии¹⁵. Другая часть, обнаруженная в архивах гитлеровского имперского руководства и нижестоящих по организационной иерархии фашистских структур, при помощи динамических рядов чисел, имевшихся в отчетах и донесениях, формировала составы преступлений обвиняемых мировым сообществом нацистов в ходе работы Международного военного трибунала.

¹⁴ См. подр.: Латышева Н.А. Великая Отечественная война 1941–1945 гг. в организации функционирования судебной ветви государственной власти данного периода // Государственная власть и местное самоуправление. 2020. № 7. С. 56–60.

¹⁵ Полунин С.В., Даничев Н.В. Преступления гитлеровской армии против человечности в период Великой Отечественной войны // История государства и права. 2020. № 5. С. 3–9.

¹² Руденко Р.А. Указ. соч. С. 311.

¹³ Там же. С. 527.

Литература

1. Андрюшечкина И.Н. Судебная статистика : учебное пособие / И.Н. Андрюшечкина. Москва : РГУП, 2016. 274 с.
2. Латышева Н.А. Великая Отечественная война 1941–1945 гг. в организации функционирования судебной ветви государственной власти данного периода / Н.А. Латышева // Государственная власть и местное самоуправление. 2020. № 7. С. 56–60.
3. Полунин С.В. Преступления гитлеровской армии против человечности в период Великой Отечественной войны / С.В. Полунин, Н.В. Даничев // История государства и права. 2020. № 5. С. 3–9.
4. Руденко Р.А. Нюрнбергский процесс над главными немецкими военными преступниками. В 7 томах. Т. 7. Заключительные речи Главных обвинителей. Последнее слово подсудимых. Приговор. Исполнение приговора / под общей редакцией Р.А. Руденко. Москва : Госюриздат, 1961. 700 с.
5. Сборник законов СССР и указов Президиума Верховного Совета СССР (1938 г. — июль 1956 г.) / под редакцией Ю.И. Манделштама. Москва : Государственное издательство юридической литературы, 1956. 530 с.

К вопросу об уголовной медиации в странах постсоветского пространства

Градский Владимир Евгеньевич,
адъюнкт адъюнктуры Уральского юридического института
Министерства внутренних дел Российской Федерации,
лейтенант полиции
gradskij-v@mail.ru

В статье анализируется законодательство Республики Казахстан, Республики Молдова и Республики Кыргызстан в области медиативной практики. Рассмотрены положительные и отрицательные стороны опыта каждой из перечисленных стран. Сделаны выводы о внесении необходимых изменений в нормативно-правовые акты Российской Федерации.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, процедуры примирения, медиация, постсоветское пространство, зарубежный опыт.

On Criminal Mediation in the Countries of the Former Soviet Union

Gradskiy Vladimir E.
Junior Scientific Assistant of the Postgraduate Military Courses of the Ural Law Institute
of the Ministry of the Interior of the Russian Federation
Police Lieutenant

The article analyzes the legislation of the Republic of Kazakhstan, the Republic of Moldova and the Kyrgyz Republic in the field of mediation practice. The positive and negative sides of the experience of each of the listed countries are considered. Conclusions are made on the introduction of the necessary changes to the regulatory legal acts of the Russian Federation.

Keywords: criminal proceedings, conciliation procedures, mediation, post-Soviet space, foreign experience.

Ш.Л. Монтескье в 1748 г. отмечал, что «сведения о наилучших правилах, которыми следует руководствоваться при уголовном судопроизводстве, важнее для человечества всего прочего в мире. Это сведения уже приобретены в некоторых странах и должны быть усвоены прочими»¹.

Рассмотрение уголовной медиации в странах постсоветского пространства позволит сформировать широкое представление о практике применения примирительных процедур, а также предоставит возможность заимствования зарубежного опыта в данной сфере.

Почему необходимо рассматривать опыт стран именно постсоветского пространства? Ответ прост: культурно-исторически, социально-экономически и лингвистически Россия близка к этим странам, они связаны не только территориальной близостью по отношению к нашему государству, но и относительно схожи с существующей в нашей стране

правовой реальностью. Связь с ними реализуется в рамках Рекомендации Комитета Министров Совета Европы № R (99) 19. Данные обстоятельства объясняют необходимость анализа в настоящей статье зарубежного опыта медиативной практики в таких государствах, как Кыргызстан, Казахстан и Молдова.

Основные положения, на которые необходимо обратить внимание для полноценного анализа практики выбранных стран, это: законодательство в области примирительных процедур, понятие медиации, особенности применения (механизм), проблемы, с которыми правоприменители столкнулись в ходе реализации положений о медиации. Ответив на данные вопросы, мы сможем выявить наиболее эффективное устройство уголовной медиации, применяемое в странах ближнего зарубежья.

Нормативная база

Общей чертой законодательства Казахстана, Молдовы и Кыргызстана в области медиации является деление нор-

¹ Монтескье Ш.Л. Избранные произведения. М.: Госполитиздат, 1955. 800 с.

мативной базы на акты общего порядка и специального. Общий порядок включает в себя регулирование применения медиации в любой сфере, будь то гражданский, уголовный или семейный конфликт. Российский аналог такого нормативного акта — Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)». В нем отражены основные понятия, принципы, порядок проведения процедуры медиации, условия применения, функции медиатора и т.д. В свою очередь, акты специального порядка регулируют применение медиации исключительно в криминальных конфликтах. В Российской Федерации такая категория нормативно-правовых актов в настоящее время отсутствует.

В Республике Казахстан общими актами являются Закон «О медиации» от 28 января 2011 г. № 401-IV и Правила прохождения обучения по программе подготовки медиаторов. К специальным относятся Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 г. № 226-V, Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан (далее — УПК РК) от 4 июля 2014 г. № 231-V, нормативное Постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 21 июня 2001 г. № 4 «О судебной практике по применению статьи 68 УК РК».

В Республике Кыргызстан к общим актам следует отнести Закон Республики Кыргызстан от 28 июля 2017 г. № 161 «О медиации», а к специальным актам — Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики (далее — УПК КР) от 2 февраля 2017 г. № 20, вступивший в силу 1 января 2019 г.

В Республике Молдова общим положением является Кодекс Деонтологии Медиатора, утвержденный Постановлением Совета по Медиации Республики Молдова № 2 от 26 февраля 2016 г. Кодекс содержит положения, в которых закреплён необходимый уровень профессиональной компетенции медиатора и порядок привлечения его к ответственности за нарушение или несоблюдение положений данного кодекса. Отдельные разделы Кодекса посвящены профессиональной этике медиатора и стандартам процесса медиации. К специальным актам относится Уголовно-процессуальный кодекс

Республики Молдова (далее — УПК РМ), принятый Законом Республики Молдова от 14 апреля 2003 г. № 122.

Понятие уголовной медиации

Понятие уголовной медиации в каждой стране интерпретируется по-разному, однако в каждом определении есть общий посыл, который берет свое начало из международного правового акта — Рекомендации № R (99) 19 Комитета Министров Совета Европы, принятой 15 сентября 1999 г., посвященной медиации по уголовным делам.

В Республике Молдова под медиацией понимается альтернативный способ разрешения конфликта между сторонами по взаимному согласию с помощью третьего лица, выступающего в роли медиатора, на основе принципов нейтральности, беспристрастности и конфиденциальности².

В Республике Казахстан — это урегулирование конфликта, достигнутое сторонами в ходе уголовного процесса, путем заглаживания причиненного потерпевшему вреда и примирения лица, подозреваемого в совершении преступления, с потерпевшим.

УПК КР в п. 18 и п. 19 ст. 5 закрепляет понятия «медиация» и «медиатор». Медиация — достижение взаимоприемлемого соглашения посредством проведения добровольной процедуры между подозреваемым, обвиняемым и потерпевшим при помощи медиатора. Медиатор — независимое физическое лицо, оказывающее помощь подозреваемому, обвиняемому и потерпевшему в проведении медиации.

Подобное решение законодателя выводит уголовную медиацию в стране на новый уровень, так как фактически происходит закрепление процессуального статуса медиатора и самой процедуры примирения. Каждая из стран, дав понятие медиации, делает акцент на различные важные, на взгляд законодателя, аспекты примирения. В нашем государстве, как указывалось ранее, понятие уголовной медиации не находит отражения в действующем законодательстве.

² Балабиев К.Р. Мировой опыт медиации и его применение в развитии судебной системы Республики Казахстан // Вестник Евразийского национального университета имени Л.Н. Гумилева. 2020. № 1. С. 84–92.

Мы считаем, что закон, регулирующий уголовную медиацию в России, должен предусматривать внесение изменений в ст. 5 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ и путем дополнения ее п. 39¹, п. 39² следующего содержания:

«Медиация — это процедура примирения, при которой между сторонами спора относительно их требований и потребностей вырабатывается взаимоприемлемое разрешение конфликта при содействии медиатора.

Медиатор — это беспристрастное третье лицо, содействующее выработке компромиссного решения по существу спора.»

Особенности применения (механизм)

Каждое государство адаптирует медиацию под свое национальное законодательство, эта способность процедуры принимать необходимую форму сделала ее универсальным инструментом, востребованным во всем мире. Примечательным для Республики Молдова является то, что законодателями была выбрана «внутренняя модель» проведения медиации. Другими словами, процедуру примирения встроили в систему полноценного уголовного процесса как возможную альтернативу. Об этом свидетельствует ст. 287¹ УПК РМ, которая устанавливает основания, порядок и сроки приостановления уголовного процесса. Последним перечисленным основанием является «начало проведения процедуры медиации». Начаться примирение может по заявленному ходатайству, согласованному обеими сторонами конфликта, а также в случаях, если лицо, обвиняемое в совершении преступления небольшой или средней тяжести, достигло совершеннолетия. В случаях, когда участником преступления является несовершеннолетнее лицо, медиация возможна и по тяжким составам преступления.

Интересен тот факт, что ст. 52 и 57 УПК РМ закрепляют предоставление прокурором, а также лицом, проводящим уголовное преследование, по требованию медиатора информации из уголовного дела, необходимой для осуществления процесса медиации, без нанесения ущерба уголовному преследованию. Также в обязанности прокурора входит информирование всех заинтересованных участников

уголовного процесса о возможности прибегнуть к процедуре медиации.

Далее, хотелось бы обратить внимание на созданный механизм медиации в уголовном процессе Кыргызской Республики. Определенным новшеством приспособления медиации в этой стране стало внедрение в закон понятия «информационная встреча». Его суть заключается в праве уполномоченных лиц (таких как следователь, дознаватель, прокурор и судья) направлять стороны конфликта на предварительную беседу с медиатором, в ходе которой компетентное лицо может дать рекомендации обеим сторонам. Потерпевший и подозреваемый не имеют права отказаться от данной процедуры. Нужно сказать, что и в других странах была подобная идея, однако законодатели Киргизии первыми пришли к выводу о необходимости выделения этого этапа процедуры на процессуальном уровне.

Также в этой стране сведения, полученные в ходе медиации, не имеют доказательственного значения в суде даже в случае признания своей вины подозреваемым или обвиняемым. По этой же причине вся процедура проходит в закрытом помещении в отсутствие протокольных, видео- и аудиозаписей. Это, на наш взгляд, является спорным моментом. С одной стороны, данная мера может показаться чрезмерным послаблением закона, так как в случае провала процедуры примирения лицо, подверженное преследованию, может манипулировать показаниями в зависимости от стадии производства по делу, а это, в свою очередь, может существенно повлиять на итоговое решение. С другой стороны, протоколирование беседы с медиатором «свяжет руки» участникам. Подозреваемый может воспринимать такую встречу, как изошренную попытку получить у него показания по делу.

В случае если в деле участвует несколько обвиняемых, это не препятствует проведению процедуры медиации в отношении одного из них. При успешном проведении процедуры происходит прекращение уголовного преследования в отношении такого участника преступления. Однако если участвует несколько потерпевших, то медиативные соглашения должны быть заключены с каждым из них. Такая мера вполне естественна и создана для защиты

прав каждого участника уголовного судопроизводства.

Одной из особенностей уголовной медиации в Казахстане является ее проведение параллельно с производством по уголовному делу, поэтому, с одной стороны, здесь трудно вести речь о процессуальной экономии, с другой стороны, в случае срыва примирения правоохранительные органы могут полноценно произвести расследование по делу³. В этом, на наш взгляд, и заключается одна из проблем, существующих в Казахстане, так как в данном случае органы власти конкурируют с медиатором и его методами, что зачастую тормозит процесс примирения.

Согласно ч. 4 ст. 85 УПК РК осуществление процедуры медиации возможно с момента регистрации заявления и сообщения об уголовном правонарушении и на последующих стадиях уголовного процесса до вступления приговора в законную силу.

Также в Казахстане при заключении соглашения о достижении примирения действует сокращенный порядок судебного разбирательства, который состоит только из допросов подсудимого, потерпевшего, выяснения обстоятельств соглашения о достижении примирения в порядке медиации, вопросов о сроке и порядке выплат по гражданскому иску и процессуальных издержек. В данном случае судебные прения не проводятся, последнее слово подсудимого не произносится, после чего следует прекращение уголовного дела.

Проблемные вопросы

Несмотря на прогрессивный в целом характер принятого законодательства, правоприменители постсоветских государств столкнулись с рядом проблем.

В Кыргызской Республике существуют явные противоречия в законодательстве. Так, например, в ст. 62 УПК КР указано, что медиатор обязан по делам об уголовных преступлениях принять на информационную встречу (по направлению судьи, следователя и уполномоченного должностного лица органа дознания) подозреваемого, обвиняемого и потерпевшего, что

противоречит принципу добровольности (ст. 4 Закона «О медиации», согласно которой никто не вправе принудить медиатора к оказанию помощи по урегулированию спора)⁴.

Определенной проблемой стало и то, что УПК КР не предусматривает ответственность за невыполнение условий соглашения. В случаях, когда суд прекращает дело, но подозреваемый (обвиняемый) не исполнил (или исполнил, но частично) условия медиативного соглашения, не имеет права обращаться в правоохранительные органы и вынужден обратиться в суд в порядке гражданского производства. На наш взгляд, это существенное упущение законодателя способно оттолкнуть потенциальных участников уголовной медиации. Поэтому при выработке российского законодательства необходимо предусмотреть механизм, при котором лицо не может быть освобождено от уголовной ответственности до выполнения условий медиативного соглашения. Например, если лицо, участвующее в процедуре примирения, не выполнило условия медиативного соглашения в установленный срок и в полном объеме, то потерпевший имеет право подать ходатайство об отмене результатов медиации.

В опыте Республики Казахстан законодателем создан механизм, при котором происходит конкуренция между медиатором и должностными лицами органов внутренних дел. Как пишет К.Р. Балабиев, зачастую практика складывается таким образом, что сотрудники правоохранительных органов предпочитают самостоятельно «примирять» стороны конфликта⁵. По этой причине множество дел, связанных с бытовыми конфликтами между родственниками, соседями, знакомыми и друзьями, вместо урегулирования в процессе дознания направляются в суд. По словам действующих медиаторов, нередко случаи, когда обе стороны готовы к примирению, но следственный орган намеренно отказывает им в этом, отправляя дело в суд, чтобы не портить статистику, а в некоторых районных судах судьи пренебрегают услугами медиаторов, даже когда

³ Василенко А.С. Медиация в уголовном процессе Республики Молдова // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2019. № 3. С. 80–83.

⁴ Спирин А.В., Градский В.Е. Медиация в уголовном процессе Кыргызской Республики // Современное уголовно-процессуальное право — уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования. 2020. № 1. С. 139–145.

⁵ Балабиев К.Р. Указ. соч.

стороны готовы подписать медиативное соглашение.

Но основной проблемой, на которую указывают ученые-правоведы Республики Казахстан, является фрагментарный характер медиативной процедуры. Несмотря на существующие нормы, закрепленные в уголовно-процессуальном законодательстве, в законе отсутствует четкий и понятный механизм ее применения, что, в свою очередь, сильно затрудняет использование данной процедуры⁶.

На фоне остальных государств в этом вопросе выделяется Республика Молдова, в которой разработан продуманный и действенный механизм применения медиации. Несмотря на это, молдавское общество на данный момент не готово к быстрым переменам, в связи с чем граждане зачастую отдают предпочтение судебному разбирательству, профессионалам-юристам (судьям, адвокатам, судебным исполнителям). Для нас перспективными с точки зрения имплементации зарубежного опыта в российскую правовую действительность являются следующие аспекты: применение медиации в отношении несовершеннолетних даже по делам о тяжких преступлениях, полноценная регламентация процедуры медиации в УПК РМ, получение льготы по оплате услуг медиатора при успешном завершении примирения, разработка целого кодекса для деятельности медиаторов.

⁶ Карнозова Л.М. Российские институты обращения с несовершеннолетними, находящимися в конфликте с законом: педагогика и право // Вестник восстановительной юстиции. 2015. № 12. С. 25–40.

Литература

1. Балабиев К.Р. Мировой опыт медиации и его применение в развитии судебной системы республики Казахстан / К.Р. Балабиев // Вестник Евразийского национального университета имени Л.Н. Гумилева. 2020. № 1. С. 84–92.
2. Василенко А.С. Медиация в уголовном процессе Республики Молдова / А.С. Василенко // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2019. № 3. С. 80–83.
3. Карнозова Л.М. Российские институты обращения с несовершеннолетними, находящимися в конфликте с законом: педагогика и право / Л.М. Карнозова // Вестник восстановительной юстиции. 2015. № 12. С. 25–40.
4. Монтескье Ш.Л. Избранные произведения / Ш.Л. Монтескье. Москва : Госполитиздат, 1955. 800 с.
5. Спирин А.В. Медиация в уголовном процессе Кыргызской Республики / А.В. Спирин, В.Е. Градский // Современное уголовно-процессуальное право — уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования. 2020. № 1. С. 139–145.

Выводы

Проанализировав законодательство и практику государств постсоветского пространства в области уголовной медиации, мы пришли к следующим выводам:

1. Введение медиации в уголовное судопроизводство Российской Федерации не должно противоречить или конкурировать с существующей системой уголовной юстиции. Она должна заключать в себе продуманный механизм взаимодействия с теми институтами права, которые уже присутствуют в отечественном уголовном законодательстве.

2. Необходимо внедрить медиацию в уголовный процесс Российской Федерации, не меняя сущности основных его институтов, но внося изменения в предусмотренные ст. 25 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (далее — УПК РФ) и главой 40 УПК РФ элементы примирения.

3. Даны авторские понятия медиации и медиатора в дополнение п. 39¹, п. 39² УПК РФ.

4. Предложен механизм, при котором лицо не может быть освобождено от уголовной ответственности до выполнения условий медиативного соглашения.

5. Процедура уголовной медиации должна получить бюджетное финансирование (по аналогии с адвокатами), лишь в таком случае Россия не столкнется с теми же проблемами, что на данный момент существуют в соседствующих государствах, и будет обеспечена реальная разгрузка судов.

Цитирование в приговоре материалов уголовного дела

Колоколов Никита Александрович,
доктор юридических наук
nikita_kolokolov@mail.ru

Автор рассуждает о допустимости цитирования судом в приговоре текста обвинительного заключения, других материалов уголовного дела. Анализируются противоречивые позиции судов разных уровней относительно пределов такого цитирования.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, материалы уголовного дела, обвинительное заключение, приговор, цитирование в приговоре материалов уголовного дела.

Citation of Criminal Case Files in a Sentence

Kolokolov Nikita A.
LL.D.

The author reflects on the admissibility of citation of the text of an indictment, other criminal case files by court in a sentence. Conflicting positions of courts of different levels concerning the limits of such citation are analyzed.

Keywords: criminal proceedings, criminal case files, indictment, sentence, citation of criminal case files in a sentence.

В последние годы в юридической литературе обострились споры относительно допустимости цитирования судьями в приговоре выдержек из обвинительного заключения, других процессуальных документов, содержащихся в уголовном деле. Особую озабоченность вызывает тот факт, что тезис, содержащийся в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2016 г. № 55 «О судебном приговоре» (далее — Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 55), о «недопустимости перенесения в приговор показаний допрошенных по уголовному делу лиц и содержания других доказательств из обвинительного заключения или обвинительного акта» (п. 8) некоторыми понимается крайне узко, однобоко, без учета того что цитировать («переносить») материалы дела недопустимо только «без учета результатов проведенного судебного разбирательства» (п. 8).

Причина появления данных суждений в названном постановлении Пленума, скажем мягко, — некритическое заимствование некоторыми судьями выдержек (цитат) из обвинительного заключения, иных материалов уголовного дела.

Изначально доказательства по делу оформляет следователь

Исторически сложилось, что российский уголовный процесс делится на два больших этапа: досудебный (ч. 2 Уголов-

но-процессуального кодекса Российской Федерации (далее — УПК РФ) «Досудебное производство») и судебный (ч. 3 УПК РФ «Судебное производство»). Первый этап включает в себя две такие фундаментальные стадии, как возбуждение уголовного дела (раздел VII УПК РФ) и предварительного расследования (раздел VIII УПК РФ). Именно в этих стадиях органами, осуществляющими предварительное расследование, осуществляется сбор и закрепление основного массива информации (данных) о преступлении, причастных к его совершению лицах.

Что записано пером следователя, не вырубешь топором адвоката

Особо следует подчеркнуть, что информация эта, оформленная в четком соответствии с требованиями УПК РФ и содержащаяся в приобщенных к уголовному делу документах, не просто какие-то там сведения, а данные, на которые следователю (дознавателю) по закону дано право поставить на них своего рода «знак качества» — записанное мною впредь следует расценивать как доказательство.

В процессе разбирательства по делу суд не вправе игнорировать доказательства, собранные в стадии следствия (дознания), как поддержанные обвинением, так и стороной защиты. К любому из содержащихся в деле доказательств суд вправе обратиться и по собственной инициативе. Согласно

п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 55 «в описательно-мотивировочной части приговора, исходя из положений п. 3, 4 ч. 1 ст. 305, п. 2 ст. 307 УПК РФ, суду надлежит дать оценку всем исследованным в судебном заседании доказательствам, как уличающим, так и оправдывающим подсудимого. При этом излагаются доказательства, на которых основаны выводы суда по вопросам, разрешаемым при постановлении приговора, и приводятся мотивы, по которым те или иные доказательства отвергнуты судом».

Если коротко и честно, то общее правило таково: что у следователя в протоколе, то у судьи это затем и в приговоре. Иными словами, досудебный процесс — письменный, его квинтэссенция — обвинительное заключение (ст. 220 УПК РФ), в котором сначала стороны, а затем и суд должны найти ответы на все интересующие их вопросы по уголовному делу.

При таких обстоятельствах в подавляющем большинстве случаев задача суда спустя месяцы, а то и годы после завершения предварительного расследования, в устной форме **слушающего** уголовное дело, сводится к проверке версии обвинения, сформированной и обоснованной органами предварительного расследования, проверенной, утвержденной и поддерживаемой стороной обвинения (в первую очередь прокуратурой). В ходе чего суду *ex officio* надлежит, опять-таки в первую очередь, проверить и оценить собранные следователем (дознавателем) доказательства на предмет их относимости, допустимости, достоверности и достаточности.

Не будем отрицать, пусть крайне редко, появление в судебном заседании новых доказательств, в том числе полученных и по инициативе суда, кардинально меняет весь ход процесса, разрушаются как версии обвинения, так и позиции защиты. Однако это исключение из общего правила, которое заключается в том, что дело **слушается** строго в пределах обвинения.

О доверии к результатам следствия

Велико ли доверие к доказательствам, добытым и зафиксированным органами предварительного расследования в письменной форме? Начнем с законодателя! Ответ на наш риторический вопрос сомневающиеся легко могут найти в ч. 7 ст. 316 главы 40 раздела X УПК РФ «Особый порядок судебного разбирательства», в силу которой при согласии подсудимого с обвинением по делам о преступлениях

небольшой и средней тяжести судья постановляет приговор исключительно на основании письменных доказательств, собранных следствием по уголовному делу. Особо следует отметить, что у законодателя доверие к данным доказательствам настолько велико, что их по закону даже и не нужно цитировать в приговоре.

Аналогична ситуация и в тех случаях, когда суд постановляет приговор по правилам главы 40.1 УПК РФ «Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве». Из ст. 317.7 УПК РФ следует, что доверие к доказательствам, полученным органами предварительного расследования, проверенным и поддержанным прокуратурой, стопроцентное!

Статистика неумолимо свидетельствует: из года в год более 50% уголовных дел (в некоторых регионах данная цифра может превышать 80%) разрешается судами по правилам раздела X УПК РФ, в «особом», ставшем давно и не без оснований «основном» порядке судебного разбирательства, существование которого основано на доверии к результатам следствия.

В тех случаях, когда уголовное дело рассматривается в «общем порядке» (термин из ч. 6 ст. 316 УПК РФ и п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 55), суд обязан провести судебное следствие в полном объеме (глава 37 УПК РФ).

Опять-таки исторически сложилось, что основной массив доказательств, собранных органами предварительного расследования, — это протоколы следственных действий, заключения экспертов. В тех случаях, когда доказательственная информация обнаружена следователем на предметах (вещественные доказательства), содержится в различного рода записях, сделанных на электронных носителях, следователь опять-таки описывает ее в протоколах осмотра, прослушивания и т.п.

Новые технологии

До того как «электроника» в виде персональных компьютеров (далее — ПК) пришла в следственные и судебские кабинеты, материалы уголовного дела следователем оформлялись от руки, в лучшем случае печатались на пишущей машинке. Судья, получив оформленные таким образом материалы уголовного дела, садился писать приговор, опять-таки от руки. Поскольку он по общему правилу не вправе игнорировать результаты следствия, то судье волей-неволей приходилось цитировать информацию,

содержащуюся в материалах уголовного дела. Информация эта судьей «пропускалась через себя» и давалась в пересказе своими словами (изложение) и, как правило, более кратко, так как на иное времени у судьи просто никогда не было.

Требование Пленума Верховного Суда РФ раньше были гораздо проще: «Приговор должен оставаться ясно, с необходимой полнотой и доказательностью»¹, «Приговор должен быть составлен в ясных и понятных выражениях»². Что всегда было бесспорно недопустимо? Ограничиваться в приговоре констатацией, что «материалами предварительного и судебного следствия установлено...»³, и все, на этом мотивирование доказанности завершалось.

Появление новых технологий неизбежно порождает новые, прогрессивные системы мысли. Оформление материалов уголовного дела с помощью ПК автоматически позволило судье при составлении приговора использовать электронную версию документов, в первую очередь обвинительного заключения⁴ — документа, повторяем, в котором стороны должны найти ответ на все их вопросы.

Оценки данная технология сразу же получила далеко неоднозначные, ее критики заявили, что недопустимо, чтобы обвинительное заключение воспринималось судьями как шаблон. Данным критикам автору пришлось ответить, что обвинительное заключение для судьи — не шаблон, а исходный материал⁵.

Впрочем, очевидная польза, которую приносит использование ПК в оформлении процессуальных документов, до сих пор многими воспринимается в штыки. Например, в коллективном «Курсе уголовного процесса», подготовленном под редакцией профессора Л.В. Головкин, читаем: «Достоянием гласности стали вопиющие случаи, когда прокурор передавал судье текст обвинительного заключения на электронном носителе, а судья при составлении

приговора копировал часть теста из обвинительного заключения без каких либо изменений»⁶.

Вот так, ни много ни мало: читать обвинительное заключение на бумаге и делать из него пространные выписки — можно, даже нужно, а вот осуществить тоже самое, но уже с помощью ПК — как минимум дурной тон!

Шаблон в уголовном процессе

Отрицать наличие шаблонов в уголовном процессе, как и в любом ином виде массовой человеческой деятельности⁷, будет как минимум нечестно, ибо подавляющее большинство уголовных дел как по факту обвинения, так и по кругу участников процесса как две капли воды похожи друга на друга. Да и информация, содержащаяся во многих постановлениях следователя (дознателя), от этапа к этапу, как правило, бывает одной и той же.

Поясним наше суждение на классическом примере.

В дежурную часть ОВД в порядке п. 1 ч. 1 ст. 140 УПК РФ поступило заявление от Н., из которого следовало, что:

25.09.2020 в 23.00 в г. Москве у дома № 7 по ул. Матросская тишина на нее совершил нападение К., в ходе которого сломал ей руку, а также похитил сумку с личным имуществом (перечень предметов с указанием их стоимости).

Совершенно очевидно, что эта выделенная курсивом фраза (ее вариации) войдет в череду большинства последующих процессуальных документов, начиная с постановления о возбуждении уголовного дела, в котором будет зафиксировано:

25.09.2020 в 23.00 в г. Москве у дома № 7 по ул. Матросская тишина К. совершил разбойное нападение на Н., в ходе которого причинил потерпевшей вред здоровью средней тяжести (путем цитирования медицинского документа раскрыто: в чем этот вред конкретно заключается) и похитил сумку с ее личным имуществом (перечень предметов с указанием их стоимости).

Далее эти же слова мы увидим в протоколе допроса Н. в качестве потерпевшей,

¹ Комментарий к ст. 312 УПК РСФСР // Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. М., 1963. С. 563.

² Пункт 22 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 апреля 1996 г. № 1 «О судебном приговоре» // СПС «КонсультантПлюс».

³ Комментарий к ст. 312 УПК РСФСР.. С. 547.

⁴ Колоколов Н.А. Компьютер на службе правосудия // Российская юстиция. 1999. № 1. С. 53.

⁵ Колоколов Н.А. Обвинительное заключение для судьи не шаблон, а исходный материал // Российская юстиция. 2000. № 2. С. 50.

⁶ Романов С.В. Глава 22 «Стадия судебного разбирательства», параграф 4 «Общие условия судебного разбирательства» // Курс уголовного процесса / под ред. Л.В. Головкин. М., 2016. С. 877–878.

⁷ О технологиях судопроизводства см.: Кристи Н. Борьба с преступностью как индустрия. Вперед, к ГУЛАГУ западного образца / под ред. Ю. Чижова; пер. с англ. А. Петрова, В. Пророковой. 2-е изд., перераб., доп. М.: Центр содействия реформе уголовного правосудия, 2001.

постановление о признании ее потерпевшей и гражданским истцом, протоколе задержания К., пачке документов, связанных с его заключением под стражу, постановлении о привлечении нападавшего в качестве обвиняемого и, наконец, в обвинительном заключении.

Интересно будет узнать, что плохого в таком цитировании, и еще более интересно спросить, почему недопустимо дословное перенесение данной фразы из обвинительного заключения в приговор?

Согласен, приведенный пример прост до примитивности, однако тем не менее он универсален, ибо обвинение по делам о причинении вреда здоровью пишется судебными медиками, а о хитроумных хищениях в сфере экономики — лицами, проводившими инвентаризации, ревизии и бухгалтерские экспертизы.

Практика применения отечественных Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) и УПК РФ требует, чтобы каждый эпизод преступлений в сфере экономики был детально и тщательно расписан в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого (глава 23 УПК РФ), и сказать затем даже по форме что-нибудь принципиально новое, пусть даже то же самое, но другими словами сначала следователю, а затем и согласившемуся с версией обвинения судье не то что крайней трудно, практически невозможно. В противном случае следователя тут же обвинят в nepоследовательности, а судью в подмене обвинения либо в неоправданном выходе за его пределы.

Богатство русского языка — разве оно не для юристов?

О потенциале русского языка написано предостаточно: «Нам дан во владение самый богатый, меткий, могучий и поистине волшебный русский язык» (К.Г. Паустовский); «Язык Тургенева, Толстого, Добролюбова, Чернышевского — велик и могуч» (В.И. Ленин); «Русский язык неисчерпаемо богат и все обогащается с быстротой поражающей» (М. Горький); «Русский язык достаточно богат, он обладает всеми средствами для выражения самых тонких ощущений и оттенков мысли» (В.Г. Короленко); «Русский язык необычайно богат многогранностью и тонкостью оттенков» (П. Мериме).

Длинный ряд синонимов как раз и обеспечивает нам это богатство, чем умело пользуются российские литераторы. Прямо скажем, что термин «синоним» нашим практикам неведом, юристы набору слов,

раскрывающих «дух» закона, предпочитают его сухую «букву».

На практике это выглядит так: В. был осужден по п. «а», «д», «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ. Сторона защиты заявила, что суд необоснованно признал обстоятельством, отягчающим наказание, «наиболее активную роль в совершении преступления».

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ исключила из описательно-мотивировочной части приговора ссылку на наличие обстоятельства, отягчающего наказание осужденного, «наиболее активную роль в совершении убийства» со следующей мотивировкой, так как ст. 63 УК РФ содержит исчерпывающий перечень обстоятельств, отягчающих наказание, в котором такое обстоятельство, как «наиболее активная роль в совершении преступления», не предусмотрено. Согласно п. «г» ч. 1 ст. 63 УК РФ обстоятельством, отягчающим наказание, признается «особо активная роль в совершении преступления», которая должна определяться судом с учетом роли в преступлении других соучастников. Понятия «наиболее активная роль» и «особо активная роль» по своему смыслу и содержанию не являются тождественными, тем более что в приговоре не указано, в каких именно действиях и в сравнении с кем суд усмотрел это обстоятельство. Таким образом, указанное обстоятельство учитывалось при назначении наказания в нарушение закона⁸.

Термину «особо» ученые-лингвисты дают следующее толкование. Особо — наречие к слову «особый», например, «профессор делал особо сложные операции». Особый — не похожий на других, не такой как все, необычный особенный. Особый — свидетельство наличия у лица качеств, присутствующих только ему одному. Особый — это еще большой, значительный, отдельный, не общий, имеющий специальное назначение⁹.

Общеизвестно, что приставка «наи» употребляется при образовании превосходной степени прилагательных и наречий. Термин «наиболее» (наречие) ученые-лингвисты толкуют как «более всего, более других, особенно». Ниже читаем: «наибольший» — самый большой¹⁰.

⁸ Определение № 78-АПУ14-48 // Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации. 2015. № 2.

⁹ Словарь русского языка : в 4 т. / глав. ред. А.П. Евгеньев; вып. Л.П. Алекторовой и др. 3-е изд., стереотип. М. : Русский язык, 1986. Т. 2. С. 652.

¹⁰ Там же. С. 355.

Основные научно-практические выводы

1. Все существующие в мире судебные системы, свойственные их функционированию технологии, в том числе и составление приговора, — порождение эпохи индустриальной (века прошлого, а то и позапрошлого). Очевидно, этим технологиям нет места в постиндустриальном, информационном обществе. На смену «офису судебному» уже пришел «офис», тоже судебный, но только виртуальный. Смена систем мысли неизбежно привела к смене всех прочих стратегических схем и систем, в ряду которых и такое действие, как составление обвинительного приговора.

2. Критики цитирования в приговоре элементов обвинительного заключения не уделяют достаточного внимания вопросам значимости инфраструктуры этой комплексной системы деятельности, а равно и среды. Современный правоприменитель сталкивается с несовершенством системы, формирования обвинения, фрагментарностью инфраструктуры использования доказательственной информации. Отсутствие соответствующей узаконенной инфраструктуры не позволяет обществу в полной мере задействовать заблаговременно созданные им «следственные и судебные мощности» — правовые инструменты, ориентированные на оперативное разрешение социальных конфликтов.

3. Хотелось бы также, чтобы наши оппоненты не забывали: система формирования

приговора — не более чем одна из подсистем уголовного процесса, пусть в этом общем ряду она и самая важная, значительная. Эффективность работы судьи напрямую зависит от схемы сложения активностей всего ряда подсистем уголовного процесса, в том числе и результатов предварительного расследования, суммированных в обвинительном заключении.

4. От лиц, желающих принизить значение результатов предварительного следствия, слышатся упреки в воспроизведении некоего шаблона обвинения. Совершенно очевидно, что подобные утверждения «от лукавого», попытка увести процессуалистов, а вместе с ними все общество от поиска истинных причин плохой работы субъектов следственной, судебной и адвокатской деятельности.

5. От авторов запрета на цитирование элементов обвинительного заключения в приговоре хотелось бы услышать, в силу каких обстоятельств цитирование доказательственной информации, подтвержденной в судебном заседании, реально вредит правосудию?

P.S. Четвертый кассационный суд общей юрисдикции, повторно рассматривая дело в отношении Д., согласился с Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ в том, что некорректного цитирования обвинительного заключения судом первой инстанции допущено не было. Результат: приговор в основном оставлен без изменения и в части осуждения обращен к исполнению.

ской Федерации от 8 декабря 2020 г. № 41-УД20-35-к4 // Электронный архив Верховного Суда Российской Федерации. 2020.

Литература

1. Колоколов Н.А. Компьютер на службе правосудия / Н.А. Колоколов // Российская юстиция. 1999. № 1. С. 53.
2. Колоколов Н.А. Обвинительное заключение для судьи не шаблон, а исходный материал / Н.А. Колоколов // Российская юстиция. 2000. № 2. С. 50.
3. Колоколов Н.А. Форма VS Содержание / Н.А. Колоколов // Уголовное судопроизводство. В 3 томах. Т. 1 / под редакцией Н.А. Колоколова. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Юрайт, 2020. С. 126–141.
4. Кристи Н. Борьба с преступностью как индустрия. Вперед, к ГУЛАГу западного образца / Н. Кристи ; под редакцией Ю. Чижова ; перевод с английского А. Петров, В. Пророкова. 2-е изд., перераб., доп. Москва : Центр содействия реформе уголовного правосудия, 2001. 224 с.
5. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / Г.Н. Александров, Г.З. Анашкин, А.Я. Грун, Г.М. Миньковский, и др.; под общей редакцией В.А. Болдырева. Москва : Госюриздат, 1963. 796 с.
6. Романов С.В. Глава 22 «Стадия судебного разбирательства», параграф 4 «Общие условия судебного разбирательства» / С.В. Романов // Курс уголовного процесса / под редакцией Л.В. Головки. Москва, 2016. С. 877–878.
7. Словарь русского языка. В 4 томах. Т. 2. К — О / главный редактор А.П. Евгеньев ; выполнен Л.П. Алекторовой [и др.]. 3-е изд., стереотип. Москва : Русский язык, 1986. 736 с.

Флеш-правосудие: допустимость и пределы

Багаудинов Флер Нуретдинович,

заведующий кафедрой прокурорского надзора за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности и участия прокурора в уголовном судопроизводстве Казанского юридического института (филиала) Университета прокуратуры Российской Федерации, доктор юридических наук, доцент
fler5858@mail.ru

В последние годы вышестоящие судебные инстанции, в частности новые кассационные суды, обращают внимание на различные аспекты так называемого флеш-правосудия, когда текст обвинительного заключения полностью или в значительной части переносится в приговор. В статье рассматриваются различные варианты флеш-правосудия, обсуждаются вопросы о допустимости и пределах такой практики.

Ключевые слова: копирование обвинительного заключения в приговоре, флеш-правосудие, справедливость и беспристрастность судебного разбирательства, обвинительное заключение, приговор суда.

Flash Justice: Admissibility and Limits

Bagautdinov Fler N.

Head of the Department of Prosecutor's Supervision over Law Enforcement in Criminal Intelligence and Surveillance Operations and Prosecutor's Involvement in Criminal Proceedings of the Kazan Law Institute (Branch) of the University of Prosecutor's Office of the Russian Federation
LL.D., Associate Professor

Superior judicial authorities, in particular, new cassation courts have been lately paying attention to various aspects of the so-called flash justice when the text of an indictment is fully or to a great extent transferred to the sentence. The article reviews different options of flash justice, discusses the issues of admissibility and limits of such practice.

Keywords: copying of an indictment in a sentence, flash justice, fairness and impartiality of judicial proceedings, indictment, court sentence.

Обвинительное заключение — завершающий документ предварительного следствия, в котором следователь подводит итоги своей работы и формулирует основные выводы по уголовному делу. В нем содержится окончательное обвинение, предъявленное обвиняемому, проводится анализ доказательств, собранных по уголовному делу, представляются сведения об обвиняемом, потерпевшем и другие предусмотренные законом сведения.

Безусловно, что обвинительное заключение является определенным ориентирующим базовым документом для судьи, рассматривающего уголовное дело. И любой судья в той или иной мере использует материалы, текст обвинительного заключения в приговоре, ином решении суда по уголовному делу.

С появлением компьютеров появились и различные способы использования материалов следствия при рассмотрении уголовного дела в суде. Что греха таить, отдельные судьи стали устно говорить следователям о необходимости представ-

ления вместе с уголовным делом и флешки с текстом обвинительного заключения. Впоследствии текст обвинительного заключения использовался судьей при написании приговора. При этом нередко имел место бездумный перенос текста в значительных объемах.

Дублирование текста обвинительного заключения в приговоре суда оценивается новыми кассационными судами как существенное нарушение закона. Например, Четвертый кассационный суд общей юрисдикции обратил внимание на то, что суд первой инстанции полностью перенес в приговор показания свидетелей по делу, а также все письменные доказательства и их содержание так, как они были изложены в обвинительном заключении. Раскрывая их основное содержание, суд полностью повторил их содержание в обвинительном заключении, в том числе в той части, в которой они не относятся к выводам суда и не требуют судебной оценки.

При рассмотрении данного дела суд первой инстанции проигнорировал раз-

яснения Верховного Суда Российской Федерации (далее — Верховный Суд РФ), обращающего внимание судов на недопустимость перенесения в приговор показаний допрошенных по уголовному делу лиц и содержания других доказательств из обвинительного заключения без учета результатов проведенного судебного разбирательства (п. 8 Постановления от 29.11.2016 №55 «О судебном приговоре»).

Соответственно, проведенный анализ содержания постановленного судьей обвинительного приговора свидетельствует о том, что приговор по существу и в значительной своей части, а именно в той, в которой излагаются описание преступного деяния, доводы осужденного и доказательства его вины, был исполнен путем копирования данных из обвинительного заключения. Изложенное свидетельствует о формальном рассмотрении уголовного дела, ставит под сомнение справедливость и беспристрастность судебного разбирательства.

Кассационный суд подчеркнул: это свидетельствует о том, что вопреки требованиям ст. 303 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее — УПК РФ) приговор составлен не судом, а скопирован с помощью технических средств с обвинительного заключения. По указанным и другим основаниям состоявшиеся судебные решения были отменены с направлением дела на новое судебное разбирательство¹.

Следует отметить, что в судебной практике имеются случаи не только копирования текста содержания обвинительного заключения в приговоре суда. Встречаются и другие разновидности флеш-правосудия. Так, 18 июля 2017 г. Таганрогский городской суд вынес обвинительный приговор в отношении Г. и Т. Указанный приговор был отменен в апелляционной инстанции Ростовского областного суда 22 ноября 2017 г. в связи с существенным нарушением уголовно-процессуального закона, с передачей дела в суд первой инстанции.

28 мая 2018 г. по указанному уголовному делу другой судья Таганрогского городского суда постановил обвинительный приговор.

Четвертый кассационный суд, рассматривая кассационную жалобу на второй приговор, установил, что описательно-мотивировочная часть приговора содержит выводы относительно оценки судом доказательств по делу, доводов стороны защиты о недопустимости тех или иных доказательств, которые идентичны, в основной своей части повторяют слово в слово выводы суда в первом приговоре, который был отменен апелляционной инстанцией Ростовского областного суда.

То есть второй приговор суда был скопирован частично из первого, отмененного приговора, что недопустимо, нарушает право на защиту. По указанным основаниям состоявшиеся судебные решения отменены, уголовное дело передано на новое судебное рассмотрение в суд первой инстанции.

Флеш-правосудие может иметь самые различные формы и виды. В «Вестнике Высшей квалификационной коллегии судей Российской Федерации» 2020 г. приводился пример, когда судья, возвращая уголовное дело в порядке ст. 237 УПК РФ прокурору, в определении суда полностью воспроизвел жалобу адвоката по этому поводу. Такое заимствование также посчитали недопустимым, и судья получил дисциплинарное наказание.

Для облегчения своей работы многие судьи используют те или иные заготовки, штампы, «болванки», например, по вопросам рассмотрения в судебном заседании наиболее распространенных ходатайств. Какого-либо запрета на такого рода действия нет. Здесь важно следить за изменениями законодательства и приводить «заготовки» в соответствие с новым правовым регулированием.

В практике имел место случай, когда судья использовал «заготовку» определения на ходатайство о назначении автотехнической экспертизы по уголовному делу. Изменилось законодательство, в частности, статьи УПК РФ, на которые судья ссылался, но он этого не учел. В результате он раз за разом отказывал в удовлетворении ходатайства защиты о назначении повторной автотехнической экспертизы. При этом в УПК РФ произошло изменение нумерации статей, а их суть, содержание не изменились.

Получалось, что судья по существу, по содержанию текста принимал правильное решение, но в обоснование этого ссылался

¹ Кассационное определение Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 13 мая 2020 г. № 77-532/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

на другие статьи. Адвокатам пришлось обратить внимание судьи на эту оплошность, и она была исправлена в последующем.

Припоминаю, как в Верховном Суде Республики Татарстан обсуждали приговор судьи одного из районных судов. Выяснилось, что судья использовал в приговоре текст обвинительного заключения. Дело было сложное, многоэпизодное. В итоге пришли к выводу о том, что следователь провел расследование качественно, составил толковое обвинительное заключение, и ничего страшного в том, что судья использовал материалы следствия, не усмотрели. Но оказалось, что судья перенес в приговор все показания допрошенных лиц из обвинительного заключения слово в слово, при том что в отдельных протоколах допросов содержались нецензурные выражения. Их записал следователь, а судья воспроизвел в приговоре. Судья в результате получил замечание не за использование в приговоре текста обвинительного заключения, а за неисключение из него нецензурных выражений в протоколах допросов.

С учетом изложенного при использовании текста обвинительного заключения судья должен исключить из него ошибки, опечатки, другие нарушения, допущенные следователем.

На одной научной конференции представитель судебной системы региона сделал реплику о том, что о флеш-правосудии говорят только те, кто сам ни разу не вынес приговор, и что без заимствований из документов и материалов следствия судье невозможно обойтись.

Другой судья в частной дискуссии также вопрошал: почему судье нельзя использовать текст обвинительного заключения, когда он видит, что оно составлено на высоком уровне и объективно отражает все собранные по делу доказательства?!

В отдельных регионах на совещаниях судей уже приводятся данные о том, в скольких процентах решений того или иного судьи обнаружены различные заимствования.

Вопрос весьма непростой, и невозможно дать однозначную рекомендацию о разрешении либо запрете на использование обвинительного заключения в приговоре. Да и это только один из вариантов. Разновидностей использования различных процессуальных документов встречается немало.

Например, представители Следственного комитета Республики Татарстан,

когда районный суд вернул уголовное дело по обвинению лица по ч. 1 ст. 319 Уголовного кодекса Российской Федерации для дополнительного расследования со ссылкой на то, что в обвинении не были отражены сведения о должностном положении работника полиции, о его должностных обязанностях, не было ссылок на соответствующие положения Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции», провели собственное исследование текста постановления районного суда и пришли к выводу о том, что все свои основные доводы районный суд позаимствовал из кассационного определения одного из кассационных судов по аналогичному делу. И соответственно, представители Следственного комитета задавали вопрос: а допустимо ли это?

На наш взгляд, проблема флеш-правосудия преувеличена. Без заимствований не может быть ни одного судебного решения. Более того, судьи при принятии тех или иных решений используют постановления и определения Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда РФ, которые, по сути, носят прецедентный характер. Рассматривая то или иное уголовное дело, судья проводит анализ судебной практики, ищет аналогичные, схожие уголовные дела. Найдя подходящее дело, он изучает обоснование судебного решения. И ничего страшного в том, что один судья использует, возьмет мотивированную, убедительную формулировку другого судьи, мы не видим.

С учетом мнений различных сторон (следствия, прокуратуры, суда), опираясь на здравый смысл, можно сформулировать некоторые выводы и предложения:

- а) использование текста обвинительного заключения в приговоре в целом допустимо и не противоречит закону;
- б) такое заимствование не может быть полным, сплошным, в значительных объемах;
- в) при использовании текста обвинительного заключения должны быть исключены чисто следственные формулировки, словосочетания и обороты, а также ошибки, опечатки;
- г) в приговоре суда должны быть обязательно отражены материалы судебного следствия — показания подсудимого, потерпевшего, свидетелей, данные в суде и другие доказательства, исследованные судом, в особенности те доказательства, которые изменились в судебном заседании.