



# МИРОВОЙ СУДЬЯ

Оценка реформ проверочных судебных инстанций  
в отечественном судопроизводстве

О сути и назначении самобытной российской кассации:  
позиции закона, доктрины и практики

Принципы уголовного права России и Испании:  
сравнительно-правовой анализ

Великий инквизитор: следственные органы в России  
против великого уравнителя — суда присяжных

**юрист**  
издательская группа

**№ 11**  
**2020**

ISSN 2072-4152



9 772072 415776 >

# МИРОВОЙ СУДЬЯ

№ 11  
2020

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЕ И ИНФОРМАЦИОННОЕ ИЗДАНИЕ.

Зарегистрировано в Федеральной службе по надзору в сфере массовых коммуникаций, связи и охраны культурного наследия.  
Рег. ПИ № ФС77-29335 от 24 августа 2007 г. Выходит ежемесячно. Издаётся с 2003 г.

Учредитель журнала — Издательская группа «Юрист»

## ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР:

**Дорошков Владимир Васильевич**, профессор кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики МГИМО МИД России, секретарь Пленума, судья Верховного Суда РФ (в отставке), заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Российской академии образования

## РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

**Апостолова Наталья Николаевна**, профессор кафедры процессуального права Южно-Российского института управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ, доктор юридических наук, доцент

**Воскобитова Лидия Алексеевна**, заведующая кафедрой уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), доктор юридических наук, профессор

**Головкин Леонид Витальевич**, заведующий кафедрой уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова, доктор юридических наук, профессор

**Каплина Оксана Владимировна**, заведующая кафедрой уголовного процесса Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого (г. Харьков, Украина), доктор юридических наук, профессор

**Лазарева Валентина Александровна**, заведующая кафедрой уголовного процесса и криминалистики Самарского государственного университета, доктор юридических наук, профессор

**Павликов Сергей Герасимович**, профессор Департамента правового регулирования экономической деятельности Финансового университета при Правительстве РФ, доктор юридических наук, профессор

**Патов Николай Александрович**, проректор Московского психолого-социального университета (МПСУ), доктор педагогических наук, кандидат юридических наук, профессор, академик Российской академии образования

**Попов Иван Алексеевич**, главный научный сотрудник Научно-исследовательского центра № 5 Всероссийского научно-исследовательского института МВД России, заслуженный юрист РФ, почетный сотрудник Министерства внутренних дел РФ, доктор юридических наук, профессор

**Примаков Татьяна Клавдиевна**, профессор кафедры гражданского права и процесса Балтийского федерального университета имени И. Канта, доктор юридических наук, профессор

**Сачков Андрей Николаевич**, судья Ростовского областного суда, профессор кафедры теории и истории государства и права Ростовского филиала «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент

## ПРЕДСЕДАТЕЛЬ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА:

**Колоколов Никита Александрович**, судья Верховного Суда РФ (в отставке), доктор юридических наук, профессор

**Главный редактор Издательской группы «Юрист»:**  
**Гриб В. В.**, заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Российской академии образования  
**Заместители главного редактора Издательской группы «Юрист»:**  
Бабкин А.И., Бельх В.С., Ренов Э.Н., Платонова О.Ф., Трунцевский Ю.В.

**Редакция:** Лаптева Е.А., Соловьева Д.В.  
**Научное редактирование и корректура:** Швечкова О.А., к.ю.н.

**Адрес редакции / издателя:**  
115035, г. Москва, Космодамианская наб., д. 26/55, стр. 7.

**Телефон редакции:** (495) 953-91-08.

**E-mail:** avtor@lawinfo.ru

**Центр редакционной подписки:** (495) 617-18-88 (многоканальный).

**E-mail:** podpiska@lawinfo.ru

Подписка по России: «Объединенный каталог. Пресса России» — инд. 15093,

«Почта России» — П1700, а также на сайте: www.lawinfo.ru

## Содержание

### Проблемы современных реформ

**Дорошков В.В.** Оценка реформ проверочных судебных инстанций в отечественном судопроизводстве..... 3

**Ковтун Н.Н.** О сути и назначении самобытной российской кассации: позиции закона, доктрины и практики ..... 11

**Фоков А.П.** Рецензия на монографию доктора юридических наук, профессора Ковлера А.И. «Европейская конвенция: проблемы толкования и имплементации» ..... 18

### Сравнительный анализ отечественного и зарубежного законодательства

**Тулицын И.М.** Принципы уголовного права России и Испании: сравнительно-правовой анализ..... 21

**Батчаева Э.К.** Процессуальные особенности судебного следствия по делам частного обвинения в России и иных государствах — членах СНГ..... 25

### Уголовное судопроизводство

**Соловьев С.А.** Великий инквизитор: следственные органы в России против великого уравниателя — суда присяжных..... 30

**Иванов Н.Г.** Манихейские каноны российского уголовного права ..... 35

Мнения авторов могут не совпадать с точкой зрения редакции.  
Использование материалов в других изданиях допускается только с письменного согласия редакции. Ссылка на журнал обязательна.

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 (12.00.09; 12.00.10; 12.00.11; 12.00.15 — юридические науки).

### Вниманию наших авторов!

Материалы журнала размещаются в электронной справочно-правовой системе «КонсультантПлюс».

Формат 170x252. Печать офсетная. Бумага офсетная № 1. Физ. печ. л. 3,0. Усл. печ. л. 3,0. Цена свободная. Тираж 4000 экз. ISSN 2072-4152.

Отпечатано в типографии «Национальная полиграфическая группа», 248031, г. Калуга, п. Северный, ул. Светлая, д. 2.

Тел.: (4842) 70-03-37.

Номер подписан в печать: 15.10.2020. Выход в свет: 22.10.2020.

Полная или частичная перепечатка материалов без письменного разрешения авторов статей или редакции преследуется по закону.

Журнал включен в базу данных Российского индекса научного цитирования (РИНЦ) **eLIBRARY.RU**

# JUSTICE OF THE PEACE

No. 11  
2020

SCIENTIFIC-PRACTICE INFORMATION JOURNAL.

Registered with the Federal service for supervision in the sphere of mass communications and protection of cultural heritage.  
REG. PI No. FC77-29335 of August, 24, 2007. Published monthly. Published since 2003.

Founder of the journal — Jurist Publishing Group

**EDITOR IN CHIEF:**

**Doroshkov Vladimir Vasil'evich**,  
Professor of the Chair of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminal  
Investigatory Technique of MGIMO of the Ministry of Foreign Affairs of Russia,  
Secretary of the Plenum (Retired), Judge of the Supreme Court of the RF,  
Honored Lawyer of the RF, LL.D., Professor,  
Corresponding Member of the Russian Academy of Education

**EDITORIAL BOARD:**

**Apostolova Natal'ya Nikolaevna**,  
Professor of Procedural Law Southern-Russian Institute  
of Management of Russian Presidential Academy of National Economy  
and Public Administration under the President of the RF,  
LL.D., Associate Professor

**Voskobitova Lidiya Alekseevna**,  
Head of the Chair Criminal Procedural Law of the Kutafin Moscow  
State Law University (MSAL), LL.D., Professor

**Golovko Leonid Vital'evich**,  
Head of the Chair of Criminal Procedure, Justice and Prosecutor's  
Supervision of the Lomonosov Moscow State University, LL.D., Professor

**Kaplina Oksana Vladimirovna**,  
Head of the Department of criminal process of the Yaroslav the Wise,  
LL.D., Professor

**Lazareva Valentina Aleksandrovna**,  
Head of the Chair of Criminal Procedure of Samara State University,  
LL.D., Professor

**Pavlikov Sergej Gerasimovich**,  
Professor of the Department of Legal Regulation of Economic Activity  
of the Financial University under the Government of the RF,  
LL.D., Professor

**Patov Nikolai Alexandrovich**,  
Vice-Rector of the Moscow Psychological and Social University (MPSU),  
Doctor of Pedagogy, PhD (Law), Professor,  
Academician of the Russian Academy of Education

**Popov Ivan Alekseevich**,  
Chief Researcher of the Research Center No. 5 of the All-Russian Research  
Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia,  
Honored Employee of the Ministry of Internal Affairs of the RF,  
Honored Lawyer of the RF, LL.D., Professor

**Primak Tat'yana Klavdievna**,  
Professor of the Department of Civil Law and the Process  
of the Kant Baltic Federal University, LL.D., Professor

**Sachkov Andrej Nikolaevich**,  
Judge of the Rostov Regional Court, Professor of the Theory and History  
of State and Law Department of the Rostov Branch of the Russian State  
University of Justice, PhD (Law), Associate Professor

**CHAIRMAN OF THE EDITORIAL BOARD:**

**Kolokolov Nikita Aleksandrovich**,  
Judge of the Supreme Court of the RF (retired), LL.D., Professor

**Editor in Chief of Jurist Publishing Group:**

**Grib V.V.**, Honored Lawyer of the RF, LL.D., Professor,  
Corresponding Member of the Russian Academy of Education

**Deputy Editors in Chief of Jurist Publishing Group:**  
Babkin A.I., Bely'kh V.S., Renov E.N., Platonova O.F., Truntsevskij Yu.V.

**Editorial Office:** Lapteva E.A., Solovyova D.V.

**Scientific editing and proofreading:**

Shvechkova O.A., PhD (Law).

**Address of the Editorial Board / Publisher:**

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

Tel.: (495) 953-91-08.

E-mail: avtor@lawinfo.ru

**Editorial Subscription Centre:**

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

E-mail: podpiska@lawinfo.ru

Russian subscription: Unified Catalogue. Russian Press — 15093,  
Russian Post — П1700 and on: www.lawinfo.ru

## Contents

### Problems of Modern Reforms

**Doroshkov V.V.** Assessment of Reforms  
of Controlling Judicial Authorities  
in National Court Proceedings..... 3

**Kovtun N.N.** On the Essence and Role  
of the Distinctive Russian Cassation:  
Law Positions, Doctrines and Practices ..... 11

**Fokov A.P.** Review of the Monograph by Kovler A.I.,  
LL.D., Professor, The European Convention:  
Problems of Interpretation and Implementation..... 18

### Comparative Analysis of National and Foreign Laws

**Tupitsyn I.M.** Criminal Law Principles  
of Russia and Spain: Comparative Law Analysis..... 21

**Batchaeva E.K.** Procedural Specific Features  
of the Judicial Investigation on Cases of Private  
Prosecution in Russia and Other CIS  
Member States ..... 25

### Criminal Proceedings

**Solovev S.A.** The Grand Inquisitor:  
Investigative Bodies in Russia Versus  
the Grand Leveller: The Jury Trial..... 30

**Ivanov N.G.** Manichean Cannons  
of the Russian Criminal Law..... 35

Opinions of the authors may not coincide with the point of view of the editors.  
Use of materials in others editions allowed only with the written consent  
of the publisher. Reference to the magazine is required.

Recommended by the Higher Attestation Commission  
under the Ministry of Science and Higher Education of the Russian Federation  
for publications of basic results of PhD and doctoral theses  
(12.00.09; 12.00.10; 12.00.11; 12.00.15 (law science))

**For the attention of our authors!**

The journal's materials shall be placed at  
ConsultantPlus reference legal system.

Size 170x252. Offset printing. Offset paper No. 1.  
Printer's sheet 3,0. Conventional printing sheet 3,0.  
Free market price. Circulation 4000 copies. ISSN 2072-4152

Printed by National Polygraphic Group Ltd.  
Bldg. 2, street Svetlaya, s. Severnij, Kaluga, 248031.  
Tel.: (4842) 70-03-37.

Passed for printing: 15.10.2020. Issue was published: 22.10.2020.  
Complete or partial reproduction of materials without written  
permission of authors of the articles or the editorial board  
shall be prosecuted in accordance with law.

Journal is included in the database of the Russian  
Science Citation Index **eLIBRARY.RU**

## Оценка реформ проверочных судебных инстанций в отечественном судопроизводстве

Дорошков Владимир Васильевич,  
профессор кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики  
Московского государственного института международных отношений (университет)  
Министерства иностранных дел Российской Федерации (МГИМО МИД России),  
член-корреспондент Российской академии образования,  
заслуженный юрист Российской Федерации,  
доктор юридических наук  
doroshkov.vw@yandex.ru

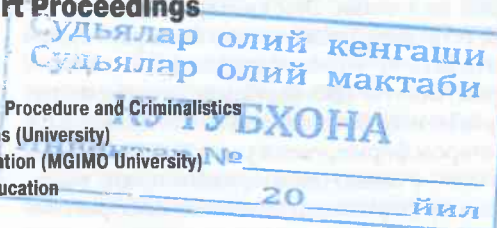
В статье анализируются различные мнения по поводу оценки реформирования проверочных судебных инстанций в отечественном судопроизводстве. Рассматриваются вопросы соответствия реформ целям и задачам правосудия, тенденциям развития отечественного и зарубежного процессуального законодательства. Исследуются проблемы исправления судебных ошибок в судах апелляционной и кассационной инстанций и предлагаются пути их дальнейшего совершенствования.

**Ключевые слова:** судебная ошибка, апелляция, кассация, уголовное судопроизводство, реформирование судебных инстанций.

### Assessment of Reforms of Controlling Judicial Authorities in National Court Proceedings

Doroshkov Vladimir V.

Professor of the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics  
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  
Honored Lawyer of the Russian Federation, LL.D.



The article analyses various opinions on the assessment of reformation of controlling judicial authorities in the national court proceedings. The author considers the issues of compliance of the reforms with the objectives and tasks of justice, trends of the national and foreign procedural laws development. The author also investigates the issues of correction of judicial errors in appeal and cassation instances and proposes the ways of further improvement thereof.

**Keywords:** judicial errors, appeal, cassation, criminal court proceedings, reformation of judicial authorities.

Различные мнения можно сейчас услышать в юридической среде по поводу реформирования в отечественном судопроизводстве проверочных судебных инстанций, в том числе имевшего место в 2018 г. *Одни* с высоких трибун громко трубят о якобы существенных достижениях очередной за последние три десятилетия судебной реформы, даже приводят конкретные статданные, свидетельствующие об увеличении количества отмененных и измененных судебных решений в вышестоящих судебных инстанциях после создания апелляционных и кассационных судов в системе судов общей юрисдикции. Однако при этом даже не удосуживаются

тщательно проанализировать причины роста судебных ошибок, допускаемых судами первой инстанции, — то ли вследствие ухудшения профессионализма современных судей, то ли из-за повышения требований к судебным решениям со стороны проверочных судебных инстанций.

*Другие* довольно пессимистично смотрят на изменения в судостроительстве и судопроизводстве, связанные с созданием в судах общей юрисдикции апелляционных и кассационных судов. Выделение кассации в сплошной фильтр они расценивают как очередную смену локации и зданий, в которые запустили прежние непрофессиональные, пораженные

ржавчиной коррупции и бюрократии кадры. При этом утверждают, что, вопреки конституционному принципу независимости судов, политическая власть выиграла конкуренцию у права и страна по-прежнему живет в ручном режиме, прислушиваясь к каждому шороху в кулуарах.

*Третьи* еще так и не определились с окончательной оценкой проводимых реформ, упоывая на то, что время все расставит по своим местам. При этом отмечают отдельные как положительные, так и отрицательные моменты в создании апелляционных и кассационных окружных судов, устраивают научные дискуссии по некоторым незначительным проблемам, не обращая никакого внимания на саму сущность этих реформ, не затрагивающих основ правосудия.

Мне же при рассмотрении всех этих точек зрения представляется весьма актуальным тезис — прежде чем давать окончательную оценку любым изменениям в отечественной судебной системе и в уголовном судопроизводстве, необходимо выработать объективные критерии их оценки. Эти критерии должны соответствовать целям и задачам правосудия, учитывать не только функциональную и содержательную составляющую судебных реформ, но и их влияние на качество правосудия, о котором формируются различные мнения не только у ученых, правоприменителей, участников судопроизводства, но и у всех российских граждан.

Европейская комиссия по эффективности юстиции сформулировала семь обязательных элементов, свидетельствующих о качестве правосудия: 1) справедливость (одно из составляющих справедливого судебного разбирательства — это право на обжалование судебного решения); 2) разумная продолжительность; 3) прозрачность; 4) защита несовершеннолетних и иных нуждающихся в помощи; 5) понятность процедур и решений; 6) доступность правосудия; 7) право на юридическую помощь.

Не подвергая критике указанный перечень, подчеркну лишь необходимость рассмотрения данных пунктов в различных аспектах — в том числе с идеологических позиций, выясняя, в чьих интересах развиваются элементы качества правосудия, осуществляется конкретная правовая реформа. Для этого важно определиться: кто вправе окончательно решать вопрос о справедливости того или иного акта правосудия? Угнетенное большин-

ство либо правящее меньшинство общества? Суд, непосредственно рассматривавший дело в суде первой инстанции, либо суд ЕСПЧ? Судьи вышестоящих судебных инстанций, назначенные Президентом, либо съезд мировых судей? Ученые, придерживающиеся консервативных либо либеральных взглядов? И т.п.

Хоть нынче не модно ссылаться на цитаты В.И. Ленина, по-прежнему остается актуальным его вывод: «Люди всегда были и всегда будут глупенькими жертвами обмана и самобмана в политике, пока они не научатся за любыми нравственными, религиозными, политическими, социальными фразами, заявлениями, обещаниями разыскивать интересы тех или иных классов»<sup>1</sup>. Установление выгодоприобретателей от различных реформ позволяет выявить их истинную, а не декларируемую цель. Поэтому при оценке современной судебной реформы в части проверочных судебных инстанций, на мой взгляд, также следует научиться разыскивать конкретные интересы не только классов, профессиональных групп, но и отдельных должностных лиц, ученых, готовивших и реализовавших подобные законопроекты. Только после этого мы сможем понять их реальное назначение и истинную сущность, увидеть, кто стал выгодоприобретателем. Почему, например, современное отечественное законодательство наделило не врачей, преподавателей, а предпринимателей более широким перечнем льгот в уголовном судопроизводстве?

Полагаю, что никто не будет оспаривать тезис о том, что любое реформирование отечественного судоустройства либо судопроизводства должно быть напрямую увязано с конкретными целями и задачами, стоящими перед современным правосудием. Ведь еще русский правовед П.И. Люблинский справедливо подчеркивал, что «процесс в своем движении определяется известной целью...»<sup>2</sup>.

В зависимости от сущности нашего государства на различных исторических отрезках времени цели и задачи, которые ставились перед правосудием, особенно в сфере уголовного судопроизводства, прямо формулировались в законах — либо о них стыдли-

<sup>1</sup> Ленин В.И. Полное собрание сочинений. В 55 томах. Т. 23. Март — сентябрь 1913 г. 5-е изд. М.: Государственное изд-во политической лит-ры, 1973. С. 47.

<sup>2</sup> Люблинский П.И. ...Новая теория уголовного процесса. Петроград: Сенатская тип., 1916. С. 36–37.

во умалчивалось. Так, если в Уставе уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г.<sup>3</sup> вообще ничего не говорилось о целях и задачах уголовного правосудия, а лишь констатировалось, что никто не может подлежать судебному преследованию за преступление или проступок, не будучи привлечен к ответственности в порядке, определенном правилами сего Устава, то в советский период, судя по тексту Уголовно-процессуального кодекса РСФСР 1922, 1923 г.<sup>4</sup>, законодатель не сразу открыто провозгласил цели и задачи уголовного процесса, отчасти подражая Уставу уголовного судопроизводства.

Только в ст. 2 Основ уголовного судопроизводства союза ССР и союзных республик 1958 г.<sup>5</sup> целями правосудия по уголовным делам провозглашались: 1) правильное разрешение всеми судами всех уголовных дел; 2) строгое соблюдение законности при рассмотрении и разрешении судами уголовных дел; 3) максимально возможное воспитательное воздействие правосудия на граждан.

В нынешнем же Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации<sup>6</sup> (далее — УПК РФ) (ст. 6) выглядит весьма малопродуктивной попытка сконцентрировать задачу уголовного процесса исключительно на защите прав и законных интересов личности, поскольку не учитываются те государственные задачи, которые изначально присутствуют в отраслях публичного права. Тем самым скрывается истинная цель уголовного судопроизводства и существует опасность ее самостоятельной формулировки правоприменителем на различных исторических отрезках. Поэтому правосудие в основном осуществляется ради реализации идеи индивидуальной свободы в ущерб идее социальной солидарности. При этом игнорируется его воспита-

тельное воздействие на граждан, замененное ныне «транспарентностью». В связи с этим негативное воздействие на правосудие и на его воспитательную функцию оказывают активно плодящиеся различные шоу в средствах массовой информации, проводимые еще до официального расследования дела и рассмотрения его в судах различных инстанций — в том числе людьми, имеющими определенный личный интерес в деле. Достаточно привести свежий пример, связанный с ДТП в Москве с участием актера Михаила Ефремова.

Помимо анализа тенденций исторического развития отечественного уголовно-процессуального законодательства для объективной оценки реформы проверочных судебных инстанций, проводимой ныне в России, необходимо обратить внимание на тенденции развития систем пересмотра судебных решений в других странах. Ведь реформы процессуального законодательства, проходящие в некоторых странах континентальной Европы, демонстрируют явную тенденцию к сокращению возможностей обжалования судебных решений, в том числе в апелляционной инстанции, стремясь сформировать уважительное отношение к решениям судов первой инстанции, которые непосредственно исследовали все доказательства.

*Во-первых*, путем установления системы допуска, направленного на недопустимость автоматического пересмотра в апелляционном порядке абсолютно всех обжалованных решений суда первой инстанции с целью обеспечения стабильности судебных решений нижестоящих судов при одновременном реформировании судебных процедур в судах апелляционной и кассационной инстанций с целью повышения их качества и эффективности. Особенно это касается так называемых промежуточных судебных решений, а также решений в части судебного контроля на досудебных стадиях уголовного процесса и исполнения приговора. В теории уголовно-процессуального права термин «частное обжалование» сейчас уже не используется, но реально применяется на практике. Современный УПК РФ не содержит перечня оснований при частном обжаловании. В Уголовно-процессуальном кодексе РСФСР 1960 г.<sup>7</sup> случаи

<sup>3</sup> Устав уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г. URL: <https://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3137/>

<sup>4</sup> Постановление ВЦИК от 25 мая 1922 г. «Об Уголовно-процессуальном кодексе» (вместе с «Уголовно-процессуальным кодексом РС.Ф.С.Р») // СПС «КонсультантПлюс»; Постановление ВЦИК от 15 февраля 1923 г. (ред. от 31.01.1958) «Об утверждении Уголовно-процессуального кодекса РС.Ф.С.Р.» (вместе с «Уголовно-процессуальным кодексом РС.Ф.С.Р») // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Закон СССР от 25 декабря 1958 г. (ред. от 28.11.1989) «Об утверждении Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 27.10.1960) (ред. от 29.12.2001, с изм. от 26.11.2002) (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.07.2002) // СПС «КонсультантПлюс».

принесения частных жалоб в рамках кассационного производства были строго регламентированы отдельной ст. 331 УПК.

*Во-вторых*, путем сужения оснований для отмены решения суда первой инстанции только ошибками, допущенными судом первой инстанции при разрешении дела, и нарушением фундаментальных процессуальных принципов (при этом апелляционный суд ограничен доводами апелляционной жалобы при проверке обжалуемого решения). Фактическое ограничение пределов проверки решений нижестоящих судов в высшем судебном органе вопросами права. Расширение сферы того, что понимается под вопросами права, за счет включения в них вопросов, в которых фактический элемент неотделим от правового элемента.

*В-третьих*, путем сокращения количества инстанций, после которых решение приобретает статус окончательного. При этом происходят сближение систем окончательного пересмотра судебных решений и постепенное стирание когда-то принципиальных различий между апелляцией, кассацией, ревизией.

Ученые, изучающие европейский опыт по пересмотру судебных решений вышестоящими судебными инстанциями, выделяют три основных модели инстанционного устройства в странах континентальной системы права: система «апелляция — апелляция» (в странах общего права и скандинавских странах — Дании, Финляндии, Швеции), система «апелляция — ревизия», (в Австрии и Германии), и система «апелляция — кассация» (в Бельгии, Франции, Греции, Италии, Люксембурге, Нидерландах, Испании, Португалии)<sup>8</sup>. Россия при реформировании в 2018 г. проверочных судебных инстанций выбрала последнюю модель «апелляция — кассация», оставив частично надзорный порядок пересмотра судебных решений со стороны Президиума Верховного Суда РФ.

Принципиальным отличием моделей судоустройства, существующих в странах общего права (апелляция — апелляция) и странах континентального права (апелляция — кассация и апелляция — ревизия), является подход к окончательности судебного решения суда первой инстанции. По общему правилу, та-

кое решение становится окончательным непосредственно после его вынесения. Обжалование судебного решения не рассматривается как автоматическая, органичная стадия судебного процесса. С учетом доминирования в апелляции публичных начал над частными, а также в целях экономии судебных расходов государства и сторон, ускорения судебного разбирательства, английским законодателем был выбран путь создания границ для обращения в проверочные инстанции.

В странах же континентального права решение становится окончательным после исчерпания всех предусмотренных законом ординарных способов обжалования, которое является обычной и органичной стадией судебного процесса.

Анализ современного процессуального законодательства европейских стран, которое в области регулирования обжалования и пересмотра судебных решений находится практически в постоянном движении, показывает, что граница между апелляцией (судом второй инстанции) и кассацией или ревизией (судом третьей инстанции) с точки зрения их полномочий по пересмотру решений нижестоящих судов утрачивает свою четкость, размывается; одной из причин этого явления служит расширение представления о том, что относится к вопросам права, рассмотрением которых ограничиваются полномочия судов третьей инстанции.

В этой связи у отечественных процессуалистов возникают справедливые вопросы — отражают ли изменения в отечественное законодательство указанные выше тенденции и чем руководствовался отечественный законодатель при реформировании проверочных судебных инстанций?

При ответе на эти вопросы следует учитывать, что цели обжалования и пересмотра судебных решений вышестоящими судебными инстанциями более многогранны, нежели просто исправление судебных ошибок. Так, например, целью апелляционного производства является не просто исправление судебных ошибок и неправосудных решений, но и обеспечение доверия общества к отправлению правосудия. Кроме того, целями государства в проверочных судебных инстанциях являются обеспечение единообразия применения и толкования права, судебной практики и дальнейшее развитие права, обеспечение рассмотрения дел, представляющих особую общественную значимость. А будет ли обеспечено

<sup>8</sup> Филатова М.А. Обжалование и пересмотр судебных решений в странах континентального и общего права // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия : Юридические науки. 2007. № 5. С. 95–96.

единообразии при наличии девяти кассационных судов при устранении Верховного Суда РФ от этой проблемы?

Не вдаваясь в подробный анализ самой процедуры подготовки и принятия изменений в судостроительное и судопроизводительное законодательство относительно создания апелляционных и кассационных судов, отмечу лишь факт инициирования законопроектов именно Верховным Судом РФ, который долгие годы выступал против идеи создания окружных и апелляционных судов, ранее реализованной в системе арбитражных судов. Кроме того, очевидно, что, изменяя систему проверочных судебных инстанций, либеральное крыло реформаторов недостаточно учитывало мнение научной и юридической общественности, игнорировало наличие кризисной ситуации в стране, осуществляя проекты, требующие больших материальных затрат, даже не спрогнозировав их окончательных итогов. Не учитывались также нравственные, экономические, политические, научные критерии подготовки изменений в законодательство. Подробнее о сущности данных критериев мною уже неоднократно упоминалось ранее<sup>9</sup>.

Одна из главных функций любой правовой системы — охрана устойчивости общества и государства. Именно в исполнении этой функции заключается роль судебных органов в поддержке системы баланса. Причем данную функцию обязаны выполнять все судебные инстанции. Для каждого исторического этапа, каждого государства в разные исторические периоды их существования требовались особые модели такого регулирования, тонкая настройка механизмов правового регулирования с учетом как отечественного, так и международного опыта. Так, например, появление апелляции в Риме совпало со временем, когда личный авторитет преторов упал вследствие увеличения их числа и уменьшения достоинства вообще всех республиканских магистратур. Судьи стали избираться из людей, совершенно незна-

комых сторонам. Обращение к народу стало несовместимым с усиливающейся властью императора. Суд удалился с площади в здания. Формулярный процесс стал клониться к упадку.

Чем же вызваны возрождение и расширение современной апелляции в нашей стране? Учеными уже давно подмечено, что генезис юридических форм во многом обусловлен конкретным экономическим строем и политическим режимом того или иного государства. Особая зависимость права от экономики и политики проявляется именно в уголовной и уголовно-процессуальной сферах как наиболее тесно связанных с государством в силу их публично-правовой природы. В российском обществе вследствие кризисных явлений в экономике, юриспруденции, неверного понимания сути состязательности в уголовном процессе, уменьшения авторитета суда, в котором не стало народных заседателей, но существенно увеличилось число судей-профессионалов, роста коррупции во всех сферах деятельности, построения жесткой вертикали власти, в том числе в судебной системе, слепого копирования зарубежного опыта государственного строительства под лозунгом имплементации норм международного права в отечественное законодательство остро встал вопрос о справедливости современного правосудия.

Прежде чем реформировать проверочные судебные инстанции и определить направления реформ, предстояло ответить на прямой вопрос: решит ли проводимая реформа проверочных инстанций все изложенные выше проблемы? На мой взгляд, нет и вот почему. На судопроизводство помимо экономики, политики и идеологии оказывают также существенное влияние научно-технический прогресс и уровень культуры в обществе. Но они в полной мере не были учтены реформаторами. Действительно, с развитием телекоммуникаций стало возможным проведение видеоконференций, в ходе которых субъекты уголовно-процессуальных отношений могут находиться в различных регионах страны при рассмотрении дела в суде апелляционной либо кассационной инстанции. С развитием технологий анализа юридических текстов при помощи искусственного интеллекта появилась уникальная возможность исходя из тысяч аналогичных текстов, основанных на схожих ситуациях, предугадывать исход судебных дел.

<sup>9</sup> Дорошков В.В. Критерии оценки основных направлений реформы уголовного судопроизводства в России // Концептуальные основы реформы уголовного судопроизводства в России : мат. научн. конф. (г. Москва, 22–23 января 2002 г.). М. : Проспект, 2002. С. 44–47 ; Дорошков В.В. Состояние современного правосудия : моногр. / Моск. Гос. Ин-т междунар. отношений (ун-т) М-ва иностр. дел Рос. Федерации. М. : МГИМО-Университет, 2016. С. 94–101.



Но россияне все чаще требуют от судов соблюдения принципа справедливости — как в материальном, так и в процессуальном аспектах. В стране происходит постепенный отход от идей неоллиберализма, навязанных российскому обществу в 90-х годах предыдущего столетия после развала СССР. Изменяется государственный строй, особенно после изменений, внесенных в Конституцию Российской Федерации<sup>10</sup> (далее — Конституция РФ) в 2020 г. То есть в современном российском обществе формируется совершенно новая социальная среда, которую следовало учитывать при реформировании современного уголовного судопроизводства, в том числе в сфере проверки судебных решений проверочными судебными инстанциями.

Еще И.Я. Фойницкий, подчеркивая зависимость судебной системы от государства, отмечал: «Судебно-уголовное право принадлежит к сфере публичного государственного права не только потому, что органы уголовного процесса входят в систему государственных установлений, но и потому, что производство уголовных дел создает между подсудимым и государством отношения публичного свойства. Вследствие этого уголовное судопроизводство стоит в тесной зависимости от государственного строя данной страны и, в свою очередь, оказывает на него крупное влияние»<sup>11</sup>.

Публичный интерес, отстаиваемый государством, предполагает не устремленность к какой-то корпоративной цели, а поиск единственно справедливого для общества решения, когда осуществляются наказание действительно виновных и освобождение от уголовного преследования действительно невиновных. Чтобы достичь этого, потребуются организация уголовного судопроизводства, в том числе в ходе пересмотра дела вышестоящими судебными инстанциями, где разные должностные лица и государственные органы выполняют в качестве представителей государства совершенно разные процессуальные функции. Данного фактора, к сожалению, авторы законопроекта не учитывали, полномочия прокуроров и адвокатов в проверочных судебных инстанциях не уточнялись.

<sup>10</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>11</sup> Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 1. СПб. : Альфа, 1996. С. 4.

Как справедливо подмечено в юридической литературе: «Государство не выступает в уголовном процессе как целое, не является участником уголовного судопроизводства и не ведет с обвиняемым спора. Оно вообще по большому счету не является в уголовном процессе стороной, поскольку обязано обеспечивать решение самых разных задач. Поэтому сама постановка вопроса о равенстве прав или «равенстве оружия» между государством и гражданином, подразумевающая стремление низвести государство до уровня состязательной со своим гражданином стороны, не только не нужна, но и вредна, негативно влияя на степень правовой защищенности граждан»<sup>12</sup>. В связи с этим необходимо более детально проработать проблему пределов действия принципа состязательности сторон в проверочных судебных инстанциях, особенно в уголовном судопроизводстве.

Учеными, занимавшимися изучением проблем проверочных инстанций в уголовном судопроизводстве, неоднократно отмечалась необходимость уточнения процесса пересмотра отдельных видов судебных решений, поскольку УПК РФ не системно отражает специфику пересмотра приговоров, постановленных в дифференцированных формах, «не четко определил предмет разбирательства в судах кассационной инстанции, не обеспечивает баланс принципов правовой определенности и права на судебную защиту»<sup>13</sup>.

К сожалению, эти проблемы не разрешены очередной реформой проверочных инстанций 2018 г., которую можно назвать «половинчатой». Какое разумное объяснение может быть для осуждения человека в особом порядке с последующей отменой приговора лишь по вновь открывшимся и новым обстоятельствам в связи с обнаружением его алиби, поскольку установление фактических обстоятельств дела в суде кассационной инстанции невозможно? А ведь процедура пересмотра дел по вновь открывшимся и новым обстоятельствам весь-

<sup>12</sup> Головкин А.В. Участие государства в уголовном судопроизводстве: от «равенства оружия» к реалистичным концепциям // Государство и право. 2020. № 6. С. 107–118.

<sup>13</sup> Бородин Т.Г. Институт пересмотра приговоров в современном уголовно-процессуальном праве Российской Федерации : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2016. С. 4 ; Дикарев И.С. Надзорно-кассационная форма пересмотра судебных решений в уголовном процессе: теоретические основы и пути совершенствования : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Волгоград, 2016. С. 5, 16.

ма сложная и на практике применяется довольно редко и не оперативно. Приговор суда присяжных, даже оправдательный, по фактическим обстоятельствам дела также сложно пересмотреть в современных проверочных инстанциях, и судебная ошибка своевременно не устраняется.

В России апелляционное производство традиционно является неограниченным, хотя споры о введении ограничений на обжалование судебных актов велись еще с дореволюционных времен. В зарубежных странах введение ограничений на апелляционное обжалование во многом объясняется отсутствием закрепленного на конституционном уровне права на обжалование судебных актов. Поэтому введение в этих государствах определенного ценза для доступа к обжалованию не рассматривается в качестве ущемления конституционных прав граждан. Гарантированное же Европейской конвенцией по правам человека<sup>14</sup> право на доступ к суду рассматривается в ряде европейских государств как обеспечение права на доступ к суду первой инстанции. Чтобы не нарушать положений ст. 46 Конституции РФ, возможно, было бы лучше ввести более упрощенную процедуру апелляционного производства по определенным делам вместо ограничений на апелляционное обжалование.

Особую тревогу вызывает территориальное расположение апелляционных и кассационных судов. Явно нелегко придется людям, соприкоснувшимся с военной юстицией. Ведь военный апелляционный суд расположен в подмосковной Власихе, а кассационный — аж в Новосибирске. Во что обойдется простому гражданину реализация своего права на обжалование дела, рассмотренного военными судами, с непосредственным участием в судах апелляционной и кассационной судебных инстанций? Сможет ли недостаточно обеспеченный материально потерпевший принять участие в проверочных инстанциях, а также оплатить своему представителю поездку в эти суды? Например, из Североморска съездить вначале в Подмоскowie, а затем в Новосибирск? Таким образом, проявляется сущность буржуазного права — все гарантии прав для богатых.

Следует напомнить, что изначально идея судебной реформы судов общей юрисдикции

заклучалась в том, чтобы реформировать организацию региональных судов в субъектах Федерации. Планировалось разбить их связь с местной властью, создав судебные округа. Чтобы судебный округ не совпадал с административно-территориальным делением. Но реформа пошла по другому пути: она практически оставляет систему судов общей юрисдикции прежней. Только между региональными судами и Верховным Судом РФ появились две промежуточные инстанции, разгрузившие Верховный Суд РФ. Несомненно, определенный полезный эффект от этого присутствует, но больше реформ косметического плана. Ведь по-прежнему все решения мировых судей, а их значительно больше, чем решений областных либо краевых судов, в апелляционной инстанции рассматривает районный судья, а в кассационной инстанции — судьи суда субъекта Федерации.

Даже поверхностный анализ текста пояснительных записок к законопроектам позволяет убедиться в недостаточной аргументации принятия подобного варианта закона именно в данный исторический момент, в отсутствии аргументации справедливости основных идей реформы, возможности материального обеспечения ее реализации в условиях экономического кризиса и пандемии, современности и научности ее концептуальных основ. То есть законопроект можно расценивать как поспешный и недостаточно аргументированный.

Пленум Верховного Суда РФ в своем Постановлении от 25 июня 2019 г. № 19 «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции»<sup>15</sup> попытался придать особое значение реформированию проверочных судебных инстанций в стране, указав, что законодательные изменения направлены на создание условий для функционирования судебных инстанций на основе принципов независимости и самостоятельности, укрепление гарантий реализации конституционного права на судебную защиту, повышение эффективности механизма обеспечения законности судебных решений по уголовным делам. Однако сколько

<sup>14</sup> Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 (Рим, 4.11.1950) (с изм. и доп.) // СПС «Гарант».

<sup>15</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 июня 2019 г. № 19 «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» // СПС «КонсультантПлюс».

ни говори «халва», во рту слаще не станет. Поэтому сколько ни говори об укреплении гарантий реализации конституционного права на судебную защиту в результате реформирования проверочных судебных инстанций, эти гарантии для многих людей останутся лишь избыточными декларациями.

Следовательно, следует признать, что, *во-первых*, несмотря на отдельные положительные моменты, в реформировании отечественных проверочных судебных инстанций имеются существенные недостатки, требующие своего скорейшего разрешения, и отсутствует долговременная и всесторонняя стратегия по дальнейшему усовершенствованию российского законодательства. Реформа «половинчатая», не решает принципиально вопрос о порядке пересмотра основной части судебных решений в стране, которые выносят мировые судьи. Отсутствует четкая дифференциация процесса апелляционного и кассационного пересмотра дела в зависимости от того, какое решение обжалуется — итоговое или промежуточное, решение принято судом с участием присяжных заседателей или профессиональным судьей в обычном порядке либо в особой процедуре и т.п.

*Во-вторых*, реформа осуществлена успешно, без тщательной проработки и без убедительной аргументации того, что новшества необходимо реализовать именно в настоящий исторический момент. При этом недостаточно полно учитывались опыт развития отечественного уголовного судопроизводства, современные тенденции развития проверочных судебных инстанций в других странах, а также конкретная социальная среда в российском обществе.

*В-третьих*, реформа материально достаточно затратная, требует больших финансовых вложений из российского бюджета в период кризисных явлений и пандемии. Проведена она не в интересах большей части российского общества, требующего справедливого и дешевого пересмотра судебных решений, а в интересах лишь определенной части российской элиты и авторов законопроекта, подготовивших его ради очередной реализации либеральной идеи без учета происходящих в стране в последние годы изменений даже относительно поправок в Конституции РФ, экономической и социальной обстановки, достижений современной науки.

### Литература

1. Бородинова Т.Г. Институт пересмотра приговоров в современном уголовно-процессуальном праве Российской Федерации : автореферат диссертации доктора юридических наук / Т.Г. Бородинова. Краснодар, 2016. 53 с.
2. Головки А.В. Участие государства в уголовном судопроизводстве: от «равенства оружия» к реалистичным концепциям / А.В. Головки // Государство и право. 2020. № 6. С. 107–118.
3. Дикарев И.С. Надзорно-кассационная форма пересмотра судебных решений в уголовном процессе: теоретические основы и пути совершенствования : автореферат диссертации доктора юридических наук / И.С. Дикарев. Волгоград, 2016. 51 с.
4. Дорошков В.В. Критерии оценки основных направлений реформы уголовного судопроизводства в России / В.В. Дорошков // Концептуальные основы реформы уголовного судопроизводства в России : материалы научной конференции (г. Москва, 22–23 января 2002 г.) : сборник научных статей / ответственный редактор И.Б. Михайловская. Москва : Проспект, 2002. С. 44–47.
5. Дорошков В.В. Состояние современного правосудия : монография / В.В. Дорошков. Москва : МГИМО-Университет, 2016. 251 с.
6. Ленин В.И. Полное собрание сочинений. В 55 томах. Т. 23. Март — сентябрь 1913 / В.И. Ленин. 5-е изд. Москва : Государственное изд-во политической лит-ры, 1973. 595 с.
7. Люблинский П.И. ...Новая теория уголовного процесса / П.И. Люблинский. Петроград : Сенатская тип., 1916. 44 с.
8. Филатова М.А. Обжалование и пересмотр судебных решений в странах континентального и общего права / М.А. Филатова // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия : Юридические науки. 2007. № 5. С. 95–96.
9. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. В 2 томах. Т. 1 / И.Я. Фойницкий. Санкт-Петербург : Альфа, 1996. 552 с.

## О сути и назначении самобытной российской кассации: позиции закона, доктрины и практики

**Ковтун Николай Николаевич,**  
профессор кафедры уголовного процесса Нижегородской академии  
Министерства внутренних дел Российской Федерации,  
доктор юридических наук, профессор  
kovtunnov@mail.ru

В рамках статьи в очередной раз поднимаются вопросы о сути и назначении кассационной формы проверки как формы ординарной или исключительной, о векторах реформ по ее перманентному формированию, об очередных новациях в процессуальной форме проверки, неоднозначно воспринятых юридической общественностью.

**Ключевые слова:** кассационное производство, экстраординарный порядок проверки, пресекательные сроки, право на судебную защиту, публичная правосудность приговора.

### On the Essence and Role of the Distinctive Russian Cassation: Law Positions, Doctrines and Practices

**Kovtun Nikolay N.**  
Professor of the Department of Criminal Procedure of the Nizhny Novgorod Academy  
of the Ministry of the Interior of the Russian Federation  
LL.D., Professor

The article again considers the issues on the essence and role of cassational verification, in an ordinary or exceptional form, on vectors of reforms on its permanent reformation, on next innovations in the procedural form of verification, which were ambiguously perceived by the legal community

**Keywords:** cassational proceedings, extraordinary procedure of verification, preclusive terms, right to court protection, public justness of the ruling.

В седьмом номере журнала «Уголовный процесс» за 2020 г. опубликована статья известного адвоката, члена Совета по развитию институтов гражданского общества и правам человека при Президенте Российской Федерации Ю.А. Костанова<sup>1</sup>. Суть и предмет ее — в определенном несогласии как с законодательными предложениями Верховного Суда РФ по установлению двухмесячного пресекательного срока для подачи жалоб в порядке сплошной кассации<sup>2</sup>, так и с позициями профессора

<sup>1</sup> Костанов Ю.А. Пресекательный срок для сплошной кассации. Критический взгляд на предложение ВС РФ // Уголовный процесс. 2020. № 7. С. 88–93.

<sup>2</sup> Паспорт проекта Федерального закона № 863554-7 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (в части установления срока обжалования итогового судебного решения по уголовному делу в порядке сплошной кассации)» // СПС «КонсультантПлюс». Внесен в Государственную Думу РФ Постановлением Пленума ВС РФ от 10 декабря 2019 г. № 54. (На данный момент проект принят Государственной Думой РФ в первом чтении.)

А.В. Головки, не только одобрительно отозвавшегося о данных новациях, но и взявшего на себя труд утверждать, что именно этот порядок более соответствует сути и назначению исторически сложившейся (классической) уголовно-процессуальной кассации. По идее, не дело «третьих заинтересованных лиц» вмешиваться в спор столь уважаемых оппонентов, детали и частности которого вполне могли быть согласованы при личном общении, но коль скоро он вынесен в публичную плоскость, позволим и себе объективировать критический взгляд как по сути этого спора, так и относительно генезиса самобытной российской кассации. Тем более что попытка «правильно» расставить акценты в сути этого спора весьма оперативно представлена в статье (видимо, одного из авторов обсуждаемых новаций) заместителя Председателя Верховного Суда РФ В.А. Давыдова<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> Давыдов В.А. Срок обжалования в кассационном производстве: взгляд разработчиков законопроекта

Естественно, мы конвенционально оставим без рассмотрения (как в целом изученный) весь «исторический» путь этой формы судебной проверки, апеллируя лишь к тем нормативным новациям, истоки которых лежат в Федеральном законе от 29 декабря 2010 г. № 433-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации»<sup>4</sup>. Известно, что именно этим законом в уголовное судопроизводство России в полном объеме возвращена апелляционная форма проверки судебных решений, не вступивших в законную силу (гл. 45.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации<sup>5</sup>, далее — УПК РФ), и одновременно кардинально реформирована надзорно-кассационная форма проверки (гл. 47.1–48.1 УПК РФ), которая и по сути введенных новаций, и по заверениям отцов-основателей данной реформы наконец восприняла основные концепты классической экстраординарной кассации, неразрывно связанной с сутью и следствиями фундаментальной идеи *res judicata*<sup>6</sup>. В качестве концептов данной идеи прежде всего акцентировали кардинальное изменение:

— непосредственного предмета кассационной проверки, к которому в соответствии с новой волей закона были отнесены исключительно свойства законности постановленных актов суда (ст. 401.1 УПК РФ) и а priori невозможности кассационной проверки «вопросов факта» и свойств справедливости состоявшихся (окончательных!) судебных решений<sup>7</sup>;

та о поправках в УПК // Уголовный процесс. 2020. № 9. С. 22–27.

<sup>4</sup> Федеральный закон от 29 декабря 2010 г. № 433-ФЗ (ред. от 31.12.2014) «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> Практика применения Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации / под общ. ред. В.М. Лебедева. 6-е изд., перераб. и доп. М., 2013. С. 764, 781 (автор гл. 10 — В.А. Давыдов).

<sup>7</sup> Оговоримся: «окончательных» исключительно в российской уголовно-процессуальной традиции, не усматривающей принципиальных различий в сути решений, «вступивших в законную силу», и «окончательных» актов суда. Подробнее см.: Апел-

— сроков обжалования и (потенциально возможной) кассационной проверки (ч. 3 ст. 401.2 УПК РФ), которые приобрели характер ограниченных и строго пресекательных юридических фактов, призванных к обеспечению стабильности состоявшихся актов суда, незыблемости статуса лиц, ими определенно; в конечном итоге — обеспечения принципа правовой определенности и верховенства права в государстве и обществе;

— оснований непосредственно к кассационной проверке по существу, а равно к отмене/изменению постановленных актов суда, которыми в силу экстраординарного характера этой формы проверки могли выступать только существенные (ч. 1 ст. 401.15 УПК РФ) или фундаментальные нарушения закона (ст. 401.6 УПК РФ). Исключительно последние позволяли ставить вопрос о преодолении сути и следствий *res judicata* для обеспечения публичной законности, интересов и прав частных заинтересованных лиц;

— процессуальной формы кассационной проверки по существу, которая, восприняв широко наработанный опыт советского надзорного производства, в соответствии с буквой *res judicata* явно ограничивала начало широкой свободы обжалования, в том числе устанавливая процедуры предварительного изучения внесенного кассационного отзыва специально уполномоченным судьей на предмет обнаружения искомых кассационных оснований к постановке дела и жалобы непосредственно на рассмотрение суда кассационной инстанции или отказу в этом (ст. 401.8 УПК РФ).

В том же экстраординарном контексте воспринимались новации, связанные с запретом на рассмотрение в кассационном суде повторных кассационных жалоб (ст. 401.17 УПК РФ), а равно правила вынесения (в пользу *res judicata*) итоговых кассационных решений при равенстве голосов судей по результатам непосредственной проверки дела в суде (ч. 9 ст. 401.13 УПК РФ).

Некоторыми рудиментами, как утверждали, категорически отвергнутой квазикассации, правда, виделись нормы, сохраняющие иерархический порядок очередной кассации в суде вышестоящей инстанции и аналогичную возможность еще одной экстраординар-

ляция, кассация, надзор: новеллы ГПК РФ, УПК РФ. Первые результаты применения : монография. В 2 ч. Ч. 1 / под общ. ред. Н.А. Колоколова. М., 2015. С. 419–420 (автор гл. 2 разд. 2 — Л.В. Головки).

ной проверки акта *res judicata* в надзорном суде. Не менее досадной ошибкой воспринимались и нормы, связанные с алгоритмом действий и решений суда по отмене окончательных актов суда в сторону, ухудшающую положение осужденных (ст. 401.6, ч. 5 ст. 401.16 УПК РФ), ибо вектор указанных предписаний объективировался в явной причинно-следственной связи с категорией справедливости проверяемых актов суда. Между тем последняя, как нас заверяли, более не предмет кассационной проверки.

В целом же оптимизм превалировал; как следствие, резонными выдвинулись послылы ряда исследователей к эволюционному возврату российской кассации к исходному своему образцу, известному как модель классической экстраординарной кассации. Определенную лепту в указанный оптимизм вносила и официальная телеологическая установка закона, однозначно указывающая на то, что посредством нормативных новаций от 29 декабря 2010 г. в России «предлагается ввести новый кассационный порядок проверки судебных решений, ... основная цель которого заключается в проверке вступивших в законную силу приговоров, ... исключительно по вопросам права»<sup>8</sup>.

Увы, все эти послылы и посулы столкнулись с суровой правовой российской действительностью, возвращенной на определяющей и по-прежнему нежно лелеяемой идее социалистической законности — в том числе с ее определяющим непреложным концептом о том, что требования законности и обоснованности судебных решений неразрывно связаны между собой. Соответственно, приговор, содержащий выводы, не соответствующие фактическим обстоятельствам дела, заведомо незаконен. Отсюда и решающий практический вывод: реальная проверка кассационным судом «вопросов права» (законности) *a priori* невозможна без всесторонней проверки тем же судом «вопросов факта» (фактической обоснованности итоговых выводов суда, изложенных в приговоре)<sup>9</sup>.

<sup>8</sup> Пояснительная записка «К проекту Федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс»; Давыдов В.А. Пересмотр судебных решений по уголовным делам: о некоторых законодательных новеллах накануне их применения // Уголовный процесс. 2012. № 11. С. 47.

<sup>9</sup> Кувалдина Ю.В. Обжалование приговоров, постановленных в особом порядке: настоящее и буду-

Идея, овладевшая массами, становится материальной силой. Как следствие, правовые позиции Пленума Верховного Суда РФ, выраженные в Постановлении от 28 января 2014 г. № 2, устранили малейшие домыслы в «правильном» понимании воли закона<sup>10</sup>. Пленум искусно разрешил все сомнения в том, что, отменяя приговор и направляя дело на новое судебное рассмотрение по мотивам, ухудшающим положение осужденного, суд кассационной инстанции вторгается в оценку справедливости приговора. В понимании Пленума, суд в указанной ситуации лишь решает вопросы о правильном соблюдении норм Общей части Уголовного кодекса Российской Федерации<sup>11</sup> (далее — УК РФ), фактически — проверяет законность, не более (п. 10 указанного Постановления). Во-вторых, Пленум доходчиво пояснил, что, если в кассационной жалобе содержится указание на допущенные судом нарушения уголовно-процессуального закона при исследовании или оценке доказательств (например, обоснование приговора недопустимыми доказательствами), повлиявшие на правильность установления судом фактических обстоятельств дела и приведшие к судебной ошибке, такие доводы не должны быть оставлены без проверки<sup>12</sup>.

С учетом сакрального отношения судей к указанным разъяснениям они, естественно, не оставляются. В итоге исключительно в самобытной российской кассации в целом наработана практика не только самостоятельной оценки кассационным судом фактической стороны проверяемых актов, но и вполне ординарной отмены окончательных актов суда «...по фактическим основаниям»<sup>13</sup>. Соци-

щее // Уголовное судопроизводство. 2011. № 3. С. 14.

<sup>10</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 января 2014 г. № 2 (ред. от 03.03.2015) «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» // СПС «КонсультантПлюс». Документ утратил силу.

<sup>11</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> Пункт 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 января 2014 г. № 2 (ред. от 03.03.2015) «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>13</sup> Кассационное производство № 44у-72/2015 // Архив Саратовского областного суда за 2015 г.; Кассационное постановление Московского городского

ально-нормативные основания для подобной практики изысканы в особом назначении советского правосудия, которое а priori не может терпеть «...никакую неправду» и просто обязано исправить любое из нарушений закона, обеспечив и конституционное право судебной защиты (для заинтересованных лиц), и публичную правосудность итоговых актов.

С тем же благоговением перед идеей публичной законности (ярко окрашенной благими идеями судебной защиты) нормами Федерального закона от 31 декабря 2014 г. № 518-ФЗ отменена ч. 3 ст. 401.2 УПК РФ, регламентировавшая пресекательные сроки к возможной кассационной проверке<sup>14</sup>. Как следствие, сторона защиты обрела практически неограниченные временные возможности к обжалованию, проверке, отмене окончательных актов суда в своих интересах.

Пала и такая гарантия *res judicata*, как предварительное изучение жалобы на предмет наличия надежных кассационных оснований, ибо со временем отказное постановление судьи, не усмотревшего по итогам проверки легальных оснований для постановки дела и жалобы на рассмотрение кассационного суда, объективировалось как некая пустая формальность. Высшие должностные лица судебной системы России правильно оценили правозащитный потенциал норм ч. 3 ст. 401.8 УПК РФ по возможной отмене подобных решений судьи и инициативно модифицировали волю закона. Несмотря на то, что право на отмену отказного решения судьи могло быть реализовано лишь в случае прямого обращения заинтересованных лиц за судебной защитой, высшие должностные лица системы интерпретировали его как гарантию публичной законности. В итоге, как констатируется в российской доктрине, в Верховном Суде РФ сложилась стойкая и сугубо инициативная практика отмены незаконных постановлений судьи об отказе в передаче кассационных жалоб для рассмотрения в судебном

заседании соответствующего суда и передаче в связи с этим жалоб на рассмотрение другому судье<sup>15</sup>.

Под натиском той же идеи публичной законности нивелирована и буква существенных и фундаментальных оснований преодоления *res judicata*. Несмотря на то, что по сути первых отменить или изменить окончательный акт суда можно лишь при наличии таких существенных нарушений закона, которые повлияли на суть приговора, а по сути вторых — когда они исказили смысл правосудия и смысл его итоговых актов, судьи кассационных составов уверенно видят свойства и первых, и вторых в привычных основаниях апелляции (ст. 389.17 УПК РФ)<sup>16</sup>, воспринявших концепты еще советских времен. При этом подобная практика всецело поддержана и одобрена непосредственно Верховным Судом РФ.

Естественно, не является нарушением *res judicata* и весьма обширная практика реализации кассационной проверки по факту поступления повторных или новых кассационных жалоб от одного и того же кассатора. Основания для подобной практики так же изысканы в безграничной заботе об обеспечении права заинтересованных лиц на доступ к судебной защите и максимальном осознании высокого назначения российского правосудия. Как следствие, заместитель Председателя Верховного Суда РФ В.А. Давыдов исчерпывающе ориентирует судей: повторные кассационные жалобы подлежат рассмотрению в общем порядке, но другим судьей соответствующего суда. Не препятствует инициации кассационного пересмотра по существу в указанном случае и наличие отказного постановления иного судьи, в силу чего нет потребности в его процессуальной отмене. Что касается новых жалоб, то они подлежат рассмотрению и без указанных оговорок, по общим правилам, как это имело место до 1 января 2013 г. в надзорном производстве<sup>17</sup>.

Размышляя о сути подобной кассации, В.А. Давыдов не только не видит вины выс-

суда от 20 мая 2016 г. № 4у-2195/2016 // Архив Московского городского суда за 2016 г. ; Кассационное производство № 44у-173/2013 // Архив Волгоградского областного суда за 2013 г. ; и др. Подробнее: Ковтун Н.Н. *Res judicata* реформированной российской кассации // Российский журнал правовых исследований. 2015. № 4 (5). С. 121–130.

<sup>14</sup> Федеральный закон от 31 декабря 2014 г. № 518-ФЗ «О внесении изменений в статьи 401.2 и 412.2 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов Российской Федерации» // Российская газета. 2015. 12 января.

<sup>15</sup> Дикарев И.С. Надзорно-кассационная форма пересмотра судебных решений в уголовном процессе : моногр. / общ. ред. и предисл. В.А. Давыдов. Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2016. С. 184–185.

<sup>16</sup> Там же. С. 257, 280; Ковтун Н.Н. Указ. соч. С. 126–130; и др.

<sup>17</sup> Давыдов В.А. Запрет на повторное обращение в кассацию не согласуется с позициями Конституционного Суда РФ // Уголовный процесс. 2013. № 9. С. 56.

шей судебной инстанции России в формировании столь самобытной формы экстраординарной проверки, пеняя, что именно законодатель сформировал подобные векторы, но и достаточно уверенно утверждает, что и в данной редакции это точно кассация — понимаемая как «...суд над судом по вопросам права»<sup>18</sup>.

Дальнейшее становление ординарной российской кассации связано уже с реформированием судебной системы России и введением, в частности, в структуру последней такой самостоятельной единицы, как кассационные суды общей юрисдикции<sup>19</sup>. Основные концепты данной реформы, естественно, оказались далеки от коллизий *res judicata*, так как и в нормах закона, и в правовых позициях Пленума, их разъяснивших<sup>20</sup>, было весомо подтверждено право (новых) кассационных судов:

— на проверку не только собственно законности окончательных актов суда, но и их фактической обоснованности (замаскированной под «правильность» оценки доказательств по делу), а равно их справедливости (в контексте оценки кассационным судом правильности применения норм Общей части УК РФ; п. 16 Постановления № 19);

— на инстанционный («двойной») порядок кассационной проверки и на безусловно продуктивный порядок проверки повторных жалоб того же кассатора в той же судебной инстанции (п. 8 Постановления № 19);

— на привычную оценку существенных и фундаментальных оснований кассационной отмены актов *res judicata* в контексте ординарной и апелляционной, по сути, ст. 389.17 УПК РФ (п. 20 Постановления № 19);

— на ревизионную проверку в целом уголовного дела и приговора вне зависимости от доводов кассационного отзыва (п. 18 Постановления № 19), а равно на право суда (в интересах публичной законности-правосудности) реагировать на любое из нарушений закона (п. 19, 27 Постановления № 19).

Более того, ординарные акценты проверки были явно усилены, ибо кассационное производство дифференцировано на порядок сплошной (обязательной; ч. 2 ст. 401.3 УПК РФ) и выборочной (с предварительной проверкой; ч. 3 ст. 401.3 УПК РФ) кассации. Первая при этом уже без всяких стеснений именуется ординарной формой проверки<sup>21</sup>; вторая пока маскируется под экстраординарные формы. Интересно и то, что суд кассационной инстанции получил властное право к реализации кассационной проверки и в том случае, когда кассатор полностью снял свой отзыв с судебного рассмотрения (фактически — при отсутствии спора сторон, который должен быть разрешен средствами правосудия).

Аргументы указанного, как и ранее, в том, что правосудие по самой своей сути может признаваться таковым лишь при условии, что оно отвечает требованиям справедливости и обеспечивает эффективное восстановление в правах (ст. 46 Конституции Российской Федерации<sup>22</sup>, ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.<sup>23</sup>, ст. 8 Всеобщей декларации прав человека 1948 г.<sup>24</sup>). Соответственно, ошибочное судебное решение а priori не может рассматриваться как справедливый акт правосудия, и российский суд подобного, как акцентируется, в принципе терпеть не должен.

Приведенный экскурс в историю оправдан лишь в силу того, что позволяет более или менее объективно понять суть спора между профессором Л.В. Головкин и его оппонентом Ю.А. Костановым. Первый считает в целом

<sup>18</sup> Давыдов В.А. Срок обжалования в кассационном производстве: взгляд разработчиков законопроекта о поправках в УПК. С. 26.

<sup>19</sup> Федеральный конституционный закон от 29 июля 2018 г. № 1-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» и отдельные федеральные конституционные законы в связи с созданием кассационных судов общей юрисдикции и апелляционных судов общей юрисдикции» // СПС «КонсультантПлюс»; Федеральный закон от 11 октября 2018 г. № 361-ФЗ (ред. от 12.11.2018) «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>20</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 июня 2019 г. № 19 «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>21</sup> Давыдов В.А. Срок обжалования в кассационном производстве: взгляд разработчиков законопроекта о поправках в УПК. С. 23, 26.

<sup>22</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>23</sup> Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят 16.12.1966 Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>24</sup> Всеобщая декларация прав человека (Принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948) // СПС «КонсультантПлюс».



оправданными законодательные новации по установлению двухмесячного пресекающего срока для подачи жалоб в порядке сплошной кассации; второй — категорически против как относительно подобных новаций, так и доктринальных доводов относительно их оптимальности. А.В. Головки прежде всего апеллирует к ценности (к уважению) *res judicata*<sup>25</sup>. Ю.А. Костанов, напротив, — к актам международного правового характера, акцентирующим и священное право судебной защиты, и так глубоко осмысленное в доктрине и практике особое назначение российского правосудия, и национально-самобытное понимание правосудности итоговых актов суда. Как следствие, именно в последнем (правосудном) контексте Ю.А. Костановым весомо указывается на то, что установление двухмесячных пресекающих сроков *a priori* не позволит всесторонне и полно проанализировать в целом производство по делу, выявить все (возможные) ошибки следственных органов и суда, составить по этим моментам исчерпывающе обоснованную кассационную жалобу<sup>26</sup>. При этом в столь жаркой полемике несколько забывается, что в соответствии с теми же актами международного правового характера:

— возобновление уголовного судопроизводства при наличии акта *res judicata* возможно лишь в тех случаях, когда серьезные законные соображения перевешивают принцип и силу правовой определенности<sup>27</sup>;

— ни одна из сторон не может требовать пересмотра окончательного акта суда в целях проведения повторного слушания и получения нового решения исключительно в своем интересе; отступления от принципа *res judicata* оправданы, когда являются обязательными в силу обстоятельств существенно и непреодолимого характера<sup>28</sup>;

<sup>25</sup> Отметим: о ценности сути и следствий *res judicata* неожиданно вспоминает и Верховный Суд РФ, настаивая на целесообразности внесенных в Государственную Думу РФ новаций; хотя, на наш взгляд, истинные причины законодательных инициатив, скорее, в осознании того, что сплошная кассация резко добавит работы кассационным составам.

<sup>26</sup> См.: Костанов Ю.А. Указ. соч. С. 90.

<sup>27</sup> Решение ЕСПЧ от 9 марта 2006 г. «По вопросу приемлемости жалобы № 72776/01 «Афанасий Семенович Братякин против Российской Федерации» // Российская юстиция. 2006. № 11. С. 76; и др.

<sup>28</sup> Постановление ЕСПЧ от 24 июля 2003 г. Дело «Рябых против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2007. № 11. С. 110–119.

— основания пересмотра, отмены, изменения вступивших и не вступивших в законную силу судебных решений должны быть принципиально отличны, так как возобновление окончательно завершенных производств со ссылкой на «...чрезвычайно неясно сформулированные и зыбкие основания» не обеспечивает *res judicata*<sup>29</sup>;

— акты *res judicata* не могут автоматически пересматриваться в силу лишь одного обращения заинтересованных лиц и требуют установления таких особых процедур и условий своего пересмотра, которые отвечали бы прежде всего требованиям правовой определенности, обеспечиваемой признанием законной силы судебных решений, их неопровержимости<sup>30</sup>.

Как следствие: классическая форма экстраординарного кассационного производства в принципе не призвана ни к исправлению всех (возможных) судебных ошибок, ни к ревизионной проверке в целом уголовного дела, ни к обеспечению публичной законности-правосудности советского приговора; соответственно, сама суть существенных и фундаментальных нарушений закона столь очевидна и вопиюща, что нет никакой необходимости в более чем двухмесячном анализе уголовного дела для их выявления и указания в кассационном отзыве. Именно эта существенность и очевидность позволяет сломать букву и дух *res judicata*, обеспечить доступ к судебной защите, восстановлению ценности правосудия; что же касается устранения всех нарушений закона, это суть и назначение апелляции. На этих исходных концептах функционирует классический кассационный порядок проверки окончательных актов суда в большинстве стран мира, правовая система которых прошла свое становление не через абсолютизацию идеи «социалистической законности», а через оптимальный механизм организации правосудия и, как следствие, уважение идеи *res judicata*.

Одергивают Ю.А. Костанова и разработчики последних новаций, во-первых, указывая на то, что (желаемый) двухмесячный срок вовсе не является пресекающим, так как при наличии уважительных причин он всегда может быть продлен для кассаторов, бес-

<sup>29</sup> Постановление ЕСПЧ от 24 мая 2007 г. Дело «Радчиков против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2007. № 10. С. 119–132.

<sup>30</sup> Там же. С. 119–132.

печивая конституционное право судебной защиты. Кроме того, никто не запрещает последним в полной мере воспользоваться процедурами выборочной экстраординарной кассации или, к примеру, производства по новым и вновь открывшимся обстоятельствам (гл. 49 УПК РФ)<sup>31</sup>. Во-вторых, экстраординарность кассационного производства заключается вовсе не в системе тех особых условий, которые (по мнению ЕСПЧ) составляют суть и следствие идеи *res judicata*, а лишь в дискреционном усмотрении судьи, обнаружившего или нет основания для постановки дела и жалобы непосредственно на проверку кассационного состава суда<sup>32</sup>. Как следствие, и особые свойства акта, вступившего в законную силу, и особые условия для его пересмотра, и а priori ограниченный предмет экстраординарной проверки суть симулякры очередных доктринальных фантазий или актов ЕСПЧ. Исключительно всесильный российский судья дискреционным своим усмотрением либо создает реальность *res judicata*, либо не видит поводов для подобного акта творения.

Безусловно, мы признаем, что в нашем правовом государстве права и законные интересы граждан признаются и обеспечивают

ся на качественно ином уровне, чем в государствах, навязывающих нам вздорные идеи *res judicata*. Отсюда и создание двойной российской кассации, и дополнительная гарантия правосудности посредством надзорной проверки, и ранее «...не выданное» право на обжалование и пересмотр решений Президиума Верховного Суда РФ (п. 5 ч. 3 ст. 412.1 УПК РФ). Все для блага человека и во имя человека. Остается только понять: как при такой всемерной заботе никак не удастся обеспечить ни состязательное судоговорение в суде первой инстанции, ни классическую форму апелляции с новой проверкой по существу всех доказательств дела более опытным и компетентным судом с обеспечением реального права на судебную защиту и пересмотр приговора? Как при таком трепетном отношении к идее судебной защиты, к исправлению всех возможных ошибок, к обеспечению публичной законности можно было создать апелляцию, в принципе отказывающую в непосредственном исследовании доказательств по делу? Хотя оно, возможно, и лишнее, ибо при том суррогате документально-формальной проверки, которую навязчиво именуют российской апелляцией, всегда можно надеяться (о чем, собственно, и пишет Ю.А. Костанов) и на двойную кассацию, и на надзор, где так интересно говорят про правосудность, обеспечение судебной защиты, конституционные права человека.

<sup>31</sup> Давыдов В.А. Срок обжалования в кассационном производстве: взгляд разработчиков законопроекта о поправках в УПК. С. 23, 24–25.

<sup>32</sup> Там же. С. 23.

#### Литература

1. Давыдов В.А. Запрет повторного обращения в кассацию не согласуется с позициями Конституционного Суда РФ / В.А. Давыдов // Уголовный процесс. 2013. № 9. С. 52–56.
2. Давыдов В.А. Пересмотр судебных решений по уголовным делам: о некоторых законодательных новеллах накануне их применения / В.А. Давыдов // Уголовный процесс. 2012. № 11. С. 44–51.
3. Давыдов В.А. Срок обжалования в кассационном производстве: взгляд разработчиков законопроекта о поправках в УПК / В.А. Давыдов // Уголовный процесс. 2020. № 9. С. 22–27.
4. Дикарев И.С. Надзорно-кассационная форма пересмотра судебных решений в уголовном процессе: монография / И.С. Дикарев; общее редактирование и предисловие В.А. Давыдова. Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2016. 398 с.
5. Ковтун Н.Н. *Res judicata* реформированной российской кассации / Н.Н. Ковтун // Российский журнал правовых исследований. 2015. № 4 (5). С. 121–130.
6. Костанов Ю.А. Пресекательный срок для сплошной кассации. Критический взгляд на предложение ВС РФ / Ю.А. Костанов // Уголовный процесс. 2020. № 7. С. 88–93.
7. Кувалдина Ю.В. Обжалование приговоров, постановленных в особом порядке: настоящее и будущее / Ю.В. Кувалдина // Уголовное судопроизводство. 2011. № 3. С. 14–16.
8. Практика применения Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: актуальные вопросы судебной практики, рекомендации судей Верховного суда РФ по применению уголовно-процессуального законодательства на основе новейшей судебной практики / под общей редакцией В.М. Лебедева. 6-е изд., перераб. и доп. Москва: Юрайт, 2013. 824 с.

**Рецензия на монографию  
доктора юридических наук, профессора  
Ковлера А.И.  
«Европейская конвенция:  
проблемы толкования и имплементации»\***

**Фоков Анатолий Павлович,**  
главный научный сотрудник  
Центра исследования проблем правосудия  
Российского государственного университета правосудия,  
доктор юридических наук, профессор  
fokovam@yandex.ru

В монографии рассматриваются идейные и правовые истоки Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, являющейся одним из самых работающих международных правовых документов. Проводится научно-практический анализ отдельных статей Конвенции на основе прецедентов Европейского суда по правам человека, сделан акцент на анализе толкования так называемых новых прав. Заключительный раздел посвящен раскрытию проблем имплементации Конвенции в теории, законодательстве, в практике исполнения постановлений Европейского суда в Российской Федерации.

**Ключевые слова:** Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, международное право, имплементация Конвенции, толкование, исполнение постановлений Европейского суда в Российской Федерации.

**Review of the Monograph by Kovler A.I., LL.D., Professor,  
The European Convention:  
Problems of Interpretation and Implementation**

**Fokov Anatoly P.**  
Chief Research Scientist of the Center for Study of Justice Issues  
of the Russian State University of Justice  
LL.D., Professor

The monograph examines the ideological and legal origins of the European Convention on Human Rights for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, which is one of the most effective international legal instruments. A scientific and practical analysis of individual articles of the Convention is carried out on the basis of the precedents of the European Court of human rights, and an emphasis is placed on the analysis of the interpretation of the so — called "new rights". The final section is devoted to the problems of implementation of the Convention in theory, in legislation, and in the practice of implementing judgments of the European Court of justice in the Russian Federation.

**Keywords:** European Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms, international law, implementation of the Convention, interpretation, enforcement of judgments of the European Court of Justice in the Russian Federation.

Общепризнанно, что правительства, подписавшие Конвенцию о защите прав человека и основных свобод<sup>1</sup> (далее — Конвенция), — члены Совета Европы, опирались прежде все-

го на Всеобщую декларацию прав человека<sup>2</sup>, провозглашенную Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций 10 декабря 1948 г., текст которой действует и до

<sup>1</sup> Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 (Рим, 4.11.1950) (с изм. и доп.) // СПС «Гарант».

<sup>2</sup> Всеобщая декларация прав человека (Принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948) // СПС «КонсультантПлюс».

\* Ковлер А.И. Европейская конвенция: проблемы толкования и имплементации : моногр. М. : ИЗИСП : Норма : ИНФРА-М, 2019. 400 с.

настоящего времени. С тех времен и до настоящего времени действует Европейская конвенция со всеми изменениями и дополнениями Протокола № 14 от 1 июня 2010 г.<sup>3</sup>

А.И. Ковлер, представивший на суд читателей новый монографический труд, вполне справедливо отмечает, что Конвенция — это реально действующий механизм защиты декларируемых прав Европейского суда по правам человека (далее — ЕСПЧ), который полноценно рассматривает индивидуальные жалобы на нарушения Конвенции против подписавших ее государств и выносит постановления на допущенные нарушения в отношении виновных государств — членов Совета Европы.

Любой гражданин страны Совета Европы в случае нарушения его прав и свобод имеет право обратиться в ЕСПЧ, если соответствующий Протокол был ратифицирован государством — страной ЕС, которое обвиняется в нарушении прав и основных свобод личности.

В Российской Федерации Конвенция и протоколы к ней ратифицированы и действуют с марта 1998 г.<sup>4</sup>, а протоколы 6 (относительно отмены смертной казни), 12 (общее запрещение дискриминации), 13 (отмена смертной казни в любых обстоятельствах) и 16 (истребование Судом консультативных заключений) по состоянию на 2020 г. остаются не ратифицированными.

Известный правозащитник А.И. Ковлер представил нам поистине уникальный монографический труд, посвященный толкованию Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод Европейским судом и его судьями, как это предусмотрено ст. 32 Конвенции, выявлению проблем имплементации в теории, в законодательстве и на практике. Как отмечает автор во вступительной статье монографии, он хотел бы побудить читателя прочувствовать нюансы и противоречия позиции судей ЕСПЧ при формировании ими окончательных решений по тому или иному сложному делу<sup>5</sup>.

В книгу включены труды автора по избранной теме, опубликованные за последние

20 лет в России и за рубежом. В ней есть такой раздел, как история подготовки и принятия Конвенции, рассмотрен правовой механизм действия норм Конвенции в сочетании писаного и прецедентного права, отражены вопросы толкования Конвенции Европейским судом по правам человека, его отдельными судьями, а также юристами. Автор монографического труда поднимает проблему судейского активизма, показывает правовую и этическую роль судьи, его ответственность в процессе толкования Конвенции, особенно при опубликовании особых мнений.

Монографический труд профессора А.И. Ковлера охватывает восемь глав, включающих 17 параграфов (с. 9–361) и приложение, в котором перечислены публикации автора по заданной теме исследования (с. 387–396).

Необходимо отметить, что первично автором была написана, а потом и опубликована монография «Европейская конвенция в международной системе защиты прав человека»<sup>6</sup>, которая по своему содержанию тесно переплетается с рецензируемым научным трудом. Содержание данного труда включает в себя шесть глав и более десяти параграфов, в которых автор последовательно и доказательно предопределил приоритет Европейской конвенции среди иных международных актов Европейского Союза, призванного защищать основные права и свободы гражданина и человека в случае их нарушения в Суде Европейского Союза — ЕСПЧ путем подачи жалобы и защиты нарушенных прав, обязав виновное государство исправить судебную ошибку, возместить пострадавшему вред в том или ином виде.

В рецензируемом труде Ковлер А.И., раскрывая содержательную часть толкования Конвенции Судом и судьями, полагает, что ст. 1 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод на первый взгляд содержит вполне нейтральные формулировки общего характера. Но это обманчивая простота. Как показывает практика ЕСПЧ за последние 20–25 лет, толкование данной статьи несет в себе немало проблем, которые возникли уже на стадии подготовки текста Конвенции в 1949 г. Первая статья должна была, по замыслу творцов Конвенции, задать тон ее основному содержанию. Об этом автор моно-

<sup>3</sup> Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 (Рим, 4.11.1950) (с изм. и доп.) // СПС «Гарант».

<sup>4</sup> Федеральный закон «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Ковлер А.И. Европейская конвенция: проблемы толкования и имплементации: моногр. М.: ИЗИСП: Норма: ИНФРА-М, 2019. С. 7.

<sup>6</sup> Ковлер А.И. Европейская конвенция в международной системе защиты прав человека. М.: ИЗИСП: Норма: ИНФРА-М, 2019. 303 с.

графии справедливо рассуждает в гл. 1 «Статья 1 Конвенции: шкатулка с двойным дном»<sup>7</sup>.

В рамках проведенного исследования профессор Ковлер А.И. делает обоснованный вывод о том, что такие категории, как «право на жизнь» (с. 32–58), «презумпция свободы» (с. 113–126), наконец, «справедливое правосудие» (с. 127–161) и «невмешательство государства в осуществление гражданских и политических прав» (с. 162–205) образуют «абсолютное право», которое не может быть нарушено ни при каких обстоятельствах.

В то же время ученый обращает внимание на то, что отдельные понятия Конвенции, как то: «сопутствующие права» и «сопутствующие статьи» (с. 223–237), «протокольные права» (с. 262), «защита права собственности и конфискация» (с. 262–279), о выборах и «избирательном толковании» Конвенции (с. 284–305) могут иметь множественное толкование.

В этих случаях в ЕСЧП при постановлении решений единодушия судей не бывает, отсюда и большое множество особых мнений судей.

Ковлер А.И. в 1999 г. Парламентской ассамблеей Совета Европы избран первым российским судьей реформированного Европейского суда по правам человека, а в 2005 г. переизбран на новый шестилетний срок — вплоть до 2012 г.

Ковлер А.И. достаточно активно участвовал в отстаивании особых мнений по делам, когда он выражал свое несогласие по принятому решению Судом и при этом апеллировал к нормам международного права. Как отмечают современники-правоведы<sup>8</sup>, в основном особые мнения судьи касались процессуальной компетенции Европейского Суда по правам человека за счет предварительных

мер и обращенных к государствам требований по предоставлению документов, составляющих тайну. Достаточно часто А.И. Ковлер выражал особые мнения о фактической стороне, а не формальности приемлемости жалобы, выступал с критическими замечаниями о соблюдении четких критериев приемлемости всех поступающих жалоб в Суд. Особенно эмоциональны были особые мнения А.И. Ковлера по вопросам об экстрагерриториальном действии Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

В заключительном разделе «Практическая имплементация Конвенции» автор монографии обращается к проблеме субсидиарности европейской системы защиты прав человека, когда субсидиарность нередко толкуется органами, призванными исполнять постановления Европейского суда, как синоним необязательности. К тому же развернутая, по мнению профессора А.И. Ковлера, дискуссия о «суверенной воле» государств при исполнении решений международных судов возводит, казалось бы, технический вопрос исполнения судебных решений в вопрос политический, чему в определенной степени способствует сам ЕСЧП, рассматривая так называемые чувствительные дела. Именно поэтому автор поднимает важный вопрос о «пилотных постановлениях ЕСЧП». При этом А.И. Ковлер вполне адекватно оценивает искусственные «пилотные постановления» и полагает, что читатели обязательно зададут вопрос, а вправе ли ЕСЧП указывать государствам на меры общего характера и выработать не свойственную Суду методологию судебной деятельности.

Выход книги Ковлера А.И. «Европейская конвенция: проблемы толкования и имплементации» совпал с 20-летием ратификации Европейской конвенции и ее вступлением в силу на территории Российской Федерации. Накопился достаточно большой и ценный опыт сотрудничества с Европейским Союзом в рамках Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и Европейского Суда по правам человека.

<sup>7</sup> Ковлер А.И. Европейская конвенция: проблемы толкования и имплементации : моногр. М. : ИЗиСП : Норма : ИНФРА-М, 2019. С. 9–31.

<sup>8</sup> См.: Дегтярев К. Краткий обзор особых мнений судьи Европейского суда по правам человека Анатолия Ивановича Ковлера // Международное правосудие. 2013. № 1 (5). С. 54–65.

### Литература

1. Ковлер А.А. Европейская конвенция в международной системе защиты прав человека / А.А. Ковлер. Москва : ИЗиСП : Норма : Инфра-М, 2019. 303 с.
2. Ковлер А.И. Европейская конвенция: проблемы толкования и имплементации : монография / А.И. Ковлер. Москва : ИЗиСП : Норма : Инфра-М, 2019. 400 с.
3. Дегтярев К. Краткий обзор особых мнений судьи Европейского суда по правам человека Анатолия Ивановича Ковлера / К. Дегтярев // Международное правосудие. 2013. № 1 (5). С. 54–65.

## Принципы уголовного права России и Испании: сравнительно-правовой анализ

Тупицын Иван Михайлович,  
студент 4-го курса Международно-правового факультета  
Московского государственного института  
международных отношений (университет)  
Министерства иностранных дел Российской Федерации (МГИМО МИД России)  
ivanmikhailovich12@mail.ru

В статье проводится сравнительно-правовой анализ принципов уголовного права России и Испании. Выделяются основные особенности, связанные с принятием уголовных кодексов государств: время принятия, исторические предпосылки (переход от авторитарного режима к демократическому) и отсылка к базовым международным договорам в области защиты прав человека. Анализируются доктринальные толкования российского понятия «принципы уголовного права» и его испанского аналога «гарантии уголовного права», которые являются близкими по смыслу. В статье выделяются принципы уголовного права, характерные для обоих государств: законности и вины. Сравняется понимание данных принципов в российском и испанском праве. Затем анализируется содержание принципов, присущих российскому праву: равенства граждан перед законом, справедливости и гуманизма. Изучаются доктринальные подходы к пониманию данных принципов. Рассматриваются принципы, характерные для уголовного права Испании: принцип обратной силы уголовного закона; назначения наказания или меры безопасности только судом; применения законов в случаях, прямо в них предусмотренных; справедливой меры безопасности. Проводятся аналогии между принципами в российском и испанском праве. Приводятся ключевые сходства и различия принципов уголовного права анализируемых государств.

**Ключевые слова:** уголовное право, принципы уголовного права, уголовное право России, уголовное право Испании, сравнительное право.

### Criminal Law Principles of Russia and Spain: Comparative Law Analysis

Tupitsyn Ivan M.  
4th year Student of the International Law Faculty  
of the Moscow State Institute of International Relations (University)  
of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation (MGIMO University)

The article provides a comparative legal analysis of the principles of criminal law in Russia and Spain. The main features associated with the adoption of criminal codes of States are highlighted: the time of adoption, historical background, reference to basic international treaties. The article analyzes the doctrinal interpretations of the Russian concept "principles of criminal law" and its Spanish counterpart "guarantees of criminal law", which are similar in meaning. The article highlights the principles of criminal law that are characteristic of both States: legality and guilt. Then we analyze the content of the principles inherent in Russian law: equality of citizens before the law, justice and humanism. The article deals with the principles that are characteristic of Spanish criminal law: the principle of retroactive effect of the criminal law; the imposition of punishment or security measures only by the court; the application of laws in cases expressly provided for in them; additional security measures. Analogies are drawn between the principles in Russian law and in Spanish. Key similarities and differences in the principles of criminal law of the analyzed States are given.

**Keywords:** criminal law, principles of criminal law, Russian criminal law, Spanish criminal law, comparative law.

В российской юридической литературе мало уделяется внимания правовой системе Испании, уголовному праву данного государства и, в частности, принципам уголовного права. В российской юридической литературе отсутствует комплексный сравнительный анализ принципов уголовного права Российской Федерации и Королевства Испания.

Прежде чем начать сравнительный анализ, следует отметить некоторые особенности, которые позволяют сравнивать принципы в обоих государствах. *Во-первых*, Россия и Испания принадлежат к континентальной правовой семье. *Во-вторых*, уголовные кодексы обоих государств были приняты практически одновременно: в России — в 1996 г.,

а в Испании — в 1995 г. *В-третьих*, оба уголовных кодекса основываются на одних и тех же базовых международных актах, таких как Всеобщая декларация прав человека<sup>1</sup> (Принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948), Конвенция о защите прав человека и основных свобод<sup>2</sup> (Заключена в г. Риме 04.11.1950) и др.

Принятие обоих уголовных кодексов связано с тем, что предыдущие уголовные законы устарели и не обеспечивали надлежащую защиту прав и свобод человека и гражданина. Предшествующий принятию Уголовного кодекса Испании 1995 г.<sup>3</sup> (далее — УК Испании) режим Франко постоянно использовал уголовное законодательство для борьбы со своими идеологическими противниками, устанавливая для них чрезмерно строгое наказание. Уголовное законодательство советской эпохи применялось в том числе и для борьбы с инакомыслием. Таким образом, принимая уголовные кодексы, и Россия, и Испания ставили главную задачу — соблюдение прав и свобод человека и гражданина.

В Российской Федерации принципы уголовного права закреплены в ст. 3–7 Уголовного кодекса Российской Федерации<sup>4</sup> (далее — УК РФ). В УК РФ не закреплено определение понятия «принципы уголовного права». Обратимся к доктринальным дефинициям. А.И. Рагор считает, что «принципы уголовного права — это базовые идеи, определяющие содержание уголовного закона и его толкование»<sup>5</sup>. В.С. Комиссаров, Н.Е. Крылова, И.М. Тяжкова и другие ученые под принципами уголовного права понимают «главные положения, основные начала, руководящие идеи, определяющие содержание уголовного права, на основании и в соответствии с которыми строятся и применяются основные институты и нормы»<sup>6</sup>.

В УК Испании используется не понятие «принципы», а термин «гарантии». В испанском языке «гарантия» имеет множество толкований. Под гарантиями понимают «механизм, обеспечивающий соблюдение обязательства и, таким образом, защиту прав любой стороны в коммерческих или иных правоотношениях»<sup>7</sup>. Конституционными гарантиями называются «права, которые признаются и обеспечиваются конституцией государства всем гражданам»<sup>8</sup>. Из приведенных выше определений можно сделать вывод, что под гарантиями уголовного права в испанском законодательстве понимается институт, обеспечивающий защиту прав и свобод человека в области уголовного права.

Несмотря на терминологические различия, значение понятия «принципы уголовного права» в российской литературе совпадает со значением понятия «гарантии уголовного права» в испанских словарях.

В УК РФ перечислен закрытый список принципов: законности, равенства граждан перед законом, вины, справедливости и гуманизма. В УК Испании нет строгого перечня принципов. В УК Испании принципы раскрываются через их содержание, поэтому не закреплены наименования принципов. Это первое серьезное различие принципов уголовного права двух государств.

Анализируя текст УК Испании (ст. 1–6), можно выделить следующие принципы: законности; обратной силы уголовного закона; назначения наказания или меры безопасности только судом; применения законов в случаях, прямо в них предусмотренных; вины; справедливой меры безопасности.

Начнем с анализа принципов, которые встречаются как в УК РФ, так и в УК Испании. *Принцип законности* берет свое начало от древнеримской максимы *nullum crimen sine poena, nulla poena sine lege, nullum crimen sine poena legali*<sup>9</sup>, поэтому он зафиксирован и в ст. 3 УК РФ, и в ст. 1 УК Испании. Исходя из смысла ст. 3 УК РФ, можно сказать, что принцип законности имеет два аспекта. *Во-*

<sup>1</sup> Всеобщая декларация прав человека (Принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Уголовный кодекс Испании / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетникова; пер. с испанского В.П. Зыряновой, А.Г. Шнайдер. М.: Зерцало, 1998. 213 с.

<sup>4</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Авдеев В.А. и др. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учеб. для бакалавр. / отв. ред. А.И. Рагор; Моск. гос. юрид. ун-т им. О.Е. Кутафина (МГЮА). 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2017. С. 16.

<sup>6</sup> Уголовное право Российской Федерации: общая часть / под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой,

И.М. Тяжковой; Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова и др. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2014. С. 88.

<sup>7</sup> Economipedia. URL: <https://economipedia.com/definiciones/garantia.html> (date of application: 26.09.2020).

<sup>8</sup> The free dictionary / Farlex, Inc. URL: <https://es.thefreedictionary.com/garantia> (date of application: 26.09.2020).

<sup>9</sup> Нет преступления без наказания, нет наказания без закона, нет преступления без законного наказания.

*первых*, все преступления, за которые лицо должно нести наказание, устанавливаются статьями Особенной части УК РФ, *во-вторых*, не допускается применение закона по аналогии. В российском уголовном праве принцип законности распространяет свое действие на несколько элементов: преступность деяния, наказуемость и иные правовые последствия. Их закрепление в статьях УК РФ является основанием для привлечения лица к уголовной ответственности.

Кроме того, принцип законности предполагает верховенство УК РФ. Только УК РФ устанавливает основания для освобождения от уголовной ответственности и наказания, ответственность несовершеннолетних, иные меры уголовно-правового воздействия, а также обстоятельства, исключающие преступность деяния. Таким образом, УК обладает верховенством в области уголовного права, и только применение норм УК позволяет привлечь лицо к ответственности и назначить ему наказание. Создается удобная система применения уголовно-правовых норм, обеспечивающих единообразие их использования.

Перейдем к рассмотрению принципа законности в Испании. Исходя из смысла ст. 1 УК Испании, можно выделить, что преступление или поступок должны быть предусмотрены уголовным кодексом в момент их совершения. Заметна взаимосвязь принципа законности и принципа запрета обратной силы закона, который выделяется отдельно. Данный факт подтверждает, что принципы образуют единую систему и применяются совместно, а не по отдельности. В испанской литературе данный принцип выделяется из остальных и ставится выше их. Эта точка зрения представляет интерес, потому что она повышает значение закона в правоприменительной практике. Несмотря на то, что в Испании как в стране романо-германской правовой семьи закон является главным источником права, законодатель решил продублировать это положение в тексте Кодекса. Данное закрепление адресовано суду, который в испанской доктрине считается основным правоприменителем, и создает устойчивые гарантии единообразного правосудия, а также препятствует коррупции в судебных органах.

*Принцип вины*, как и принцип законности, является общим в рассматриваемых государствах и основывается на ст. 14–15 Международного пакта о гражданских и политических

правах 1966 г.<sup>10</sup>. Статья 24 УК РФ устанавливает, что вина выражается в двух формах: умысел (прямой и косвенный) и неосторожность (легкомыслие и небрежность). Такое широкое разделение форм вины также является важным: создается возможность привлечь к уголовной ответственности лиц, которые не выполняли активных действий, а их бездействие привело к совершению преступления. Наличие вины как психофизического отношения преступника к преступлению дает возможность выявить истинные причинно-следственные связи преступления, мотив и цель преступника. Совокупность всех этих факторов способствует прояснению всех обстоятельств уголовного дела, а также служит дополнительными доказательствами.

В испанском уголовном праве содержание принципа вины во многом обусловлено пониманием причинно-следственных связей теории преступления, согласно которой формами и составными элементами вины являются умысел и неосторожность. Принцип вины является серьезным ограничением карательной власти государства до такой степени, что некоторые ученые ставят этот принцип выше принципа законности. Это иллюстрирует тот факт, что развитие уголовно-правовой науки достигло высокого уровня защищенности личности от государственного воздействия.

Перейдем к рассмотрению принципов уголовного права, присущих только УК РФ. *Принцип равенства граждан перед законом* (ст. 4 УК РФ) предполагает единый и равный подход при оценке совершенного деяния, его общественной опасности, соответствия уровню социального развития общества и многим другим факторам. Некоторые ученые называют данный принцип принципом равенства ответственности. Они считают: все граждане должны быть уверены, что лица, нарушившие уголовный закон, будут привлечены к уголовной ответственности независимо от пола, расы, национальности и др. С.Г. Келина выделяла два аспекта равенства граждан перед законом: юридическое (формальное) и фактическое (социальное). По ее мнению, формальное равенство предполагает равноправие граждан, равный доступ к правосудию, «равную для всех граждан обязанность поне-

<sup>10</sup> Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят 16.12.1966 Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // СПС «Консультант-Плюс».



сти ответственность за совершение преступления, вид и размер наказания»<sup>11</sup>.

*Принцип справедливости* закреплен в ст. 6 УК РФ. Большинство ученых считает принцип справедливости универсальным, включающим в себя все другие принципы: принцип справедливости неразрывно связан с принципом гуманизма, посредством принципа равенства граждан взаимодействует с принципом вины, а через него — с принципом законности. А.Н. Игнатов понимал данный принцип как соразмерность наказания совершенному деянию и как соответствие наказания личности преступника. Он считает, что размеры наказания, установленные в уголовном кодексе, должны предоставлять возможность для индивидуализации наказания. Н.Ф. Кузнецова выделяет два аспекта данного принципа: не только справедливость назначенного наказания, но и справедливость самого уголовного закона.

Статья 7 УК РФ, закрепляющая *принцип гуманизма*, во-первых, делает акцент на том, что охрана прав и свобод человека является высшей ценностью и что уголовный закон направлен на защиту безопасности человека, а во-вторых, дублирует положения ст. 21 Конституции Российской Федерации<sup>12</sup>. Н.Ф. Кузнецова выделяла два важнейших аспекта принципа гуманизма: отношение к потерпевшему и отношение к преступнику. Она считает, что принцип гуманизма нужно рассматривать прежде всего как наиболее полную охрану личности, ее жизни, здоровья и т.д.

Перейдем к принципам, присущим уголовному праву Испании. *Принцип обратной силы закона* установлен в ст. 2 УК Испании. Часть 1 ст. 2 УК Испании предписывает, что преступления и проступки, которые не были установлены в момент их совершения, не могут быть наказуемыми. В данную часть статьи была внесена формулировка, что меры безопасности (т.е. дополнительные и альтернативные наказанию санкции), не предусмотренные до совершения преступления, также не могут применяться. Часть 2 ст. 2 УК Испании вводит обратную силу закона, улучшающую положение лица, даже если уже был

вынесен приговор. То есть создается возможность смягчить уже имеющееся наказание, защитить права и свободы лица. Так выражается гуманное отношение к преступнику, ему предоставляется возможность исправиться и понять, что, несмотря на совершенное им преступление, законодатель защищает его от излишней уголовной ответственности.

*Принцип назначения наказания или меры безопасности только судом* закреплен в ст. 3 УК Испании. Наказание или меры безопасности должны назначаться с соблюдением процессуальных норм. Именно соблюдение процессуальных норм позволяет признать приговор суда законным и начать его исполнение. Кроме того, данный принцип устанавливает, что судья может назначить только такое наказание или меру безопасности, которые предусмотрены законом и развиваемыми его регламентами. Данная норма коррелирует с принципом законности и в некотором роде дополняет его.

*Принцип применения законов в случаях, прямо в них предусмотренных*, установлен в ст. 4 УК Испании. Не допускаются различные трактовки одного и того же термина, размера наказания или меры принуждения и т.д. Если суд при осуществлении своей деятельности выявил деяние, которое не наказуемо по закону, но, по его мнению, заслуживает наказания, суд не может осуществлять производство по этому делу и должен предоставить свои доводы правительству. Суд обладает правом излагать свои предложения на основании судебной практики. Так создается динамичное уголовное законодательство, отражающее все сложные вопросы, возникшие в процессе правоприменения.

*Принцип справедливой меры безопасности* устанавливается в ст. 6 УК Испании. Отдельное внимание, которое уделяется мерам безопасности, не случайно. Меры безопасности являются средством, которое позволяет не назначать наказание в связи с тем, что деяние не представляет высокой общественной опасности, поэтому назначение меры безопасности в размере большем, чем размер наказания, который установлен в УК Испании, противоречит справедливости, гуманизму и даже разумности. А излишняя мера не способствует достижению главной цели — исправлению преступника.

Подводя итоги, хотелось бы отметить, что сходство принципов уголовного права заключается в первую очередь в задаче, которая перед ними поставлена: обеспечение

<sup>11</sup> Келина С.Г., Кудрявцев В.Н. Принципы советского уголовного права / Ин-т государства и права АН СССР. М.: Наука, 1988. С. 88.

<sup>12</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

защиты прав и свобод человека и гражданина. Принципы уголовного права и в России, и в Испании обеспечивают единообразие уголовного законодательства, а также одинаковое его применение в суде. Строгое закрепление принципов уголовного права в уголовных кодексах было связано с процессом демократизации сравниваемых государств. Ключевые различия принципов уголовного пра-

ва России и Испании заключаются в форме их закрепления в уголовных кодексах, а также в отнесении норм права к тому или иному принципу. Их содержание в целом является схожим, так как кодексы были приняты одновременно и были направлены на достижение схожих целей, однако стоит учитывать особенности юридической и правоприменительной техники каждого государства.

### Литература

1. Авдеев В.А. Уголовное право России. Части Общая и Особенная : учебник для бакалавров / В.А. Авдеев [и др.] ; ответственный редактор А.И. Рарог. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Проспект, 2017. 624 с.
2. Келина С.Г. Принципы советского уголовного права / С.Г. Келина, В.Н. Кудрявцев. Москва : Наука, 1988. 176 с.
3. Уголовное право Российской Федерации: общая часть / под редакцией В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. 2-изд., стереотип. Москва : Статут, 2014. 879 с.
4. Уголовный кодекс Испании / под редакцией Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетникова ; перевод с испанского В.П. Зыряновой, А.Г. Шнайдер. Москва : Зерцало, 1998. 213 с.

## Процессуальные особенности судебного следствия по делам частного обвинения в России и иных государствах — членах СНГ

**Батчаева Эрна Кайсыновна,**  
соискатель Московского государственного института  
международных отношений (университет)  
Министерства иностранных дел Российской Федерации (МГИМО МИД России)  
erna.kaysynovana@gmail.com

Статья посвящена сравнительному исследованию особенностей судебного следствия по делам частного обвинения в России и государствах — членах СНГ, а также истории развития данного правового института.

**Ключевые слова:** частное обвинение, мировой судья, потерпевший, судебное следствие, доказывание.

## Procedural Specific Features of the Judicial Investigation on Cases of Private Prosecution in Russia and Other CIS Member States

**Batchaeva Erna K.**  
Degree-Seeking Student of the Moscow State Institute  
of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs  
of the Russian Federation (MGIMO University)

The article is devoted to a comparative research of the features of judicial investigation in cases of private prosecution in Russia and the CIS member States, as well as the history of the development of this legal institution.

**Keywords:** private prosecution, magistrate, victim, judicial investigation, proof.

Российский уголовный процесс по своей природе является смешанным, так как объединяет в себе черты всех трех исторически сложившихся типов уголовного процесса: разыскной тип характерен для досудебных

стадий, состязательность господствует на стадии судебного разбирательства, также присутствуют элементы частно-искового типа. Уголовный процесс большинства государств — членов СНГ также имеет схожие

черты с российской моделью, что обусловлено единым подходом к пониманию его сущности.

В этой связи особый интерес представляет наличие элементов частно-искового типа процесса при видимом превалировании публичных начал. Исторически обвинительный, или частно-исковой тип процесса появился на Руси во времена княжения Ярослава и долгое время имел характер самосуда. Несмотря на то, что государство уже брало на себя заботу о восстановлении прав, нарушенных преступлением, все же именно на потерпевшем лежала обязанность по поиску самого лица, совершившего преступление, и сбору доказательств его виновности. Фактически движущей силой процесса были потерпевший и его родственники, имевшие личный интерес в раскрытии преступления и наказании виновных, тогда как государство минимизировало свое участие в данном процессе. Спор разрешал князь или его тиун, выполняя одновременно административные и судебные функции, а особая система доказательств превращала процесс в поединок между сторонами<sup>1</sup>.

Однако со временем государство все же осознало важность защиты прав граждан, пострадавших от преступления, что привело к появлению государственных органов, в обязанности которых входило поддержание общественного порядка. При этом элементы частно-искового типа уголовного процесса сохранились по сей день.

Сам термин «частное обвинение» появился после проведения в России Судебной реформы 1864 г., разработчики которой действенным методом борьбы с произволом судебной власти видели замену ведомственного контроля контролем со стороны потерпевшего, который всегда заинтересован в наказании виновных. По делам частного обвинения именно потерпевший инициировал процесс путем подачи жалобы в устной или письменной форме мировому судье. Согласно статье 48 Устава уголовного судопроизводства<sup>2</sup>, органы полиции могли оказать помощь потерпевшему на первоначальном этапе сбора доказательств, которые в последующем передавали мировому судье. Судебное разбирательство

начиналось с предъявления обвинения, затем следовал допрос сторон и свидетелей, а также исследование представленных сторонами доказательств<sup>3</sup>. В современном уголовном процессе данные черты института частного обвинения по большей части сохранились.

В целом производство по делам частного обвинения обладает рядом особенностей, обусловленных отстраненностью государственных органов от процесса расследования преступления. Кроме того, стоит отметить особую природу рассматриваемых в таком порядке уголовных дел о преступлениях, ущемляющих в основном не публичные, а частные интересы граждан, с чем связана их небольшая общественная опасность. Немаловажным является и то, что требуется особое усмотрение потерпевшего на возбуждение производства по делу и его окончание, в том числе и путем примирения сторон. Более того, потерпевший обязан проявлять активность как частный обвинитель, самостоятельно представляя доказательства, основная масса которых составляет показания очевидцев.

На основании вышеуказанных признаков профессором В.В. Дорошковым было сформулировано определение частного обвинения, под которым (в процессуальном значении) понимается «особый вид уголовно-процессуальной деятельности в рамках специальной правовой процедуры, позволяющей частному обвинителю выразить свою волю, обязательную для государственных органов, в уголовном преследовании обвиняемого в ходе возбуждения уголовного дела, поддержания обвинения в суде и отказа от обвинения»<sup>4</sup>.

Особый интерес представляет порядок судебного следствия по делам частного обвинения, направленный не только на исследование уже имеющихся доказательств, но и получение новых, так как процедура сбора доказательств до судебного заседания четко в действующем Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации<sup>5</sup> (да-

<sup>1</sup> Таричко И.Ю. Исторический фактор формирования типа уголовного судопроизводства в России // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2014. № 2 (39). С. 229–234.

<sup>2</sup> Устав уголовного судопроизводства 1864 г. // СПС «Гарант».

<sup>3</sup> Степанова В.Г. Институт частного обвинения в российском уголовном судопроизводстве по судебным уставам 1864 г. // Глаголь правосудия. Уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза. 2010. № 1. С. 62–66.

<sup>4</sup> Дорошков В.В. Частное обвинение и этапы его развития в России // Вестник Московского университета МВД России. 2015. № 3. С. 66–69.

<sup>5</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

лее — УПК РФ) не регламентирована. Данное обстоятельство зачастую приводит к сложностям на практике, например, когда необходимо допросить свидетеля, который не сможет принять участие в судебном заседании. Более того, мировой судья должен руководить судебным следствием и осуществлять действия, направленные на установление предмета доказывания, закрепленного в ст. 73 УПК РФ, так как только он, в большинстве случаев являясь единственным профессиональным юристом, сведущ в данных вопросах.

В связи с этим стандартная процедура судебного следствия не подходит данной форме судопроизводства, а требует усиления специфическими формами, направленными на обеспечение выявления источников, необходимых для рассмотрения и разрешения уголовного дела данных. Например, предлагается дополнить производство полным или сокращенным циклом досудебной доказательственной деятельности, в ходе которой мировой судья или органы дознания по его поручению будут проводить проверочные мероприятия для проверки заявления потерпевшего<sup>6</sup>. Фактически будет реализована стадия возбуждения уголовного дела, однако такое положение дел может привести к сосредоточению в руках мирового судьи обвинительной и судебной функции, что, безусловно, в последующем негативно скажется на объективности и справедливости приговора. Решением проблемы видится не собственная инициатива суда на производство проверочных процессуальных действий, а ходатайство сторон об этом, что также обеспечит состязательность всей процедуры.

На практике в связи с этим возникает проблема возможности переквалификации деяния обвиняемого на более тяжкое преступление (но в рамках составов, рассматриваемых в порядке частного обвинения). Данное обстоятельство не редкость, так как судебно-медицинская экспертиза проводится уже после принятия мировым судьей заявления потерпевшего, в котором последний должен не только изложить суть происходящего, но и предложить квалификацию деяния, способную измениться на более тяжкую после по-

лучения результатов экспертизы. В подобном случае А.Л. Корякин предлагает судье несколько вариантов действия: 1) принятие решения в рамках предъявленного обвинения, что нам представляется нецелесообразным, ибо каждый должен нести ответственность именно за то преступление, которое он совершил; 2) прекращение уголовного дела в связи с отсутствием заявления потерпевшего о привлечении виновного по более тяжкому составу; 3) вынесение оправдательного приговора в связи с отсутствием состава вменного преступления<sup>7</sup>. Последний вариант, на наш взгляд, является наиболее отвечающим назначению уголовного судопроизводства.

Немаловажной проблемой является и безынициативность потерпевшего в процессе доказывания. Согласно принципу презумпции невиновности, именно на нем лежит бремя доказывания, но на практике потерпевшие редко заявляют ходатайства, направленные на оказание им помощи в собирании доказательств, в связи с чем мировому судье приходится осуществлять эту деятельность за них. На наш взгляд, для того чтобы избежать возложения бремени доказывания на мирового судью, ему необходимо провести разъяснительную работу с потерпевшим в момент принятия заявления, направленную на пояснение важности наличия в материалах дела той или иной информации. Другим вариантом может быть проведение отдельных следственных действий и составление итогового акта органом дознания по обращению потерпевшего<sup>8</sup>, что значительно облегчит задачу последнего, однако приведет к некоторым процессуальным проблемам, требующим дополнительной регламентации.

Бесспорно, что производство судебного следствия по делам частного обвинения требует реформирования, в связи с чем нелишним будет обратиться к положительному опыту в данной сфере государств — членов СНГ, правовая система которых схожа с российской.

Интересно то, что количество составов преступлений, рассматриваемых в порядке частного обвинения, значительно расши-

<sup>6</sup> Боярская А.В. Пути усовершенствования процессуальной формы доказывания в рамках производства по уголовным делам частного обвинения // Вестник Омского университета. Серия : Право. 2011. № 3 (28). С. 165–168.

<sup>7</sup> Корякин А.Л. Проблемы судебного следствия по делам частного обвинения // Вестник Омского университета. Серия : Право. 2014. № 3 (40). С. 205–216.

<sup>8</sup> Трубникова Т.В. Частное обвинение или отказ в правосудии? // Уголовная юстиция. 2015. № 2 (6). С. 59–62.

рено в государствах — членах СНГ. Так, согласно Уголовно-процессуальному кодексу Республики Узбекистан<sup>9</sup>, к делам частного обвинения отнесены дела о 13 разновидностях преступлений (истязание, нарушение авторских или изобретательских прав, хищение путем присвоения или растраты и т.д.)<sup>10</sup>, в Уголовно-процессуальном кодексе Республики Беларусь<sup>11</sup> (далее — УПК РБ) таких составов уже 17 (нарушение тайны переписки, разглашение тайны усыновления и т.д.). Такое расширение перечня составов в данных странах связано с переходом к демократическому государству и развитием гражданского общества, что позволило прийти к выводу о повышении уровня правовой грамотности граждан и способности самостоятельно защищать свои права<sup>12</sup>.

Производство по делам частного обвинения в Кыргызской Республике не имеет значительных отличий от российской модели. Однако обращает на себя внимание указание в ч. 2 ст. 354 Уголовно-процессуального кодекса Кыргызской Республики на обязанность судьи по ходатайству частного обвинителя оказывать содействие в собирании доказательств<sup>13</sup>, в то время как по российскому законодательству это право мирового судьи (ч. 2 ст. 319 УПК РФ).

При этом уже в УПК РБ указано, что прокурор в предусмотренных законом случаях вправе осуществлять уголовное преследование по делам частного обвинения независимо от позиции лица, пострадавшего от преступления, однако его отказ от обвинения не обязателен для суда, так как оставляет право

за потерпевшим самостоятельно поддерживать обвинение<sup>14</sup>.

Обращает на себя внимание и установленная в ч. 3 ст. 410 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан возможность сторонам представлять суду до начала рассмотрения дела и в ходе его рассмотрения предметы, документы, имеющие значение для дела, ходатайствовать об их допросе в судебном заседании<sup>15</sup>. При этом отмечается, что судья в ходе судебного следствия должен занять пассивную позицию, стороны же, напротив, действуют активно при осуществлении доказывания. Судья только при наличии ходатайств сторон может оказывать им содействие в собирании доказательств, самостоятельность в этом вопросе он проявлять не должен. Частный обвинитель также может изменить обвинение, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту<sup>16</sup>.

Интересно, что на Украине понятие частного обвинения отличается от российского. Уголовное дело также возбуждается по заявлению потерпевшего, однако расследование производит следователь или прокурор. Поддержание же обвинения в суде должен осуществлять потерпевший или его представитель<sup>17</sup>. Безусловно, такая форма снимает многие вопросы, которые возникают в российской практике функционирования данного правового института, однако при этом теряется смысл такой формы производства, при которой фактически просто перекалывает бремя поддержания обвинения на потерпевшего.

Таким образом, институт частного обвинения сохранил многие черты обвинительного или частно-искового типа процесса, однако приобрел в установленных законом случаях поддержку со стороны государствен-

<sup>9</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Узбекистан (утвержден Законом Республики Узбекистан от 22.09.1994 № 2013-XII) // URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=30421101](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30421101)

<sup>10</sup> Бекматова Д.Ш. Виды уголовного преследования: опыт Республики Узбекистан // Судебная власть и уголовный процесс. 2016. № 3. С. 65–67.

<sup>11</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295–3 (с изм. и доп. по сост. на 17.07.2018). URL: <https://etalonline.by/document/?regnum=НК9900295> (дата обращения: 14.09.2020).

<sup>12</sup> Журба О.А., Филоненко Д.Г. Проблемы формирования института уголовного преследования по делам частного обвинения на современном этапе развития уголовного процесса // Крымский научный вестник. 2019. № 2 (23). С. 19–23.

<sup>13</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики от 2 февраля 2017 г. № 20 (с изм. и доп. по сост. на 04.08.2018). URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111530> (дата обращения: 15.09.2020).

<sup>14</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295–3 (с изм. и доп. по сост. на 17.07.2018). URL: <https://etalonline.by/document/?regnum=НК9900295> (дата обращения: 14.09.2020).

<sup>15</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 г. № 231-V (с изм. и доп. по сост. на 11.01.2020). URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000231> (дата обращения: 15.09.2020).

<sup>16</sup> Грек Е.Н. Особенности процессуального порядка рассмотрения дел частного обвинения в суде первой инстанции по Уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан // Вестник Института законодательства и правовой информации РК. 2020. № 1 (59). С. 209–215.

<sup>17</sup> Журба О.А., Филоненко Д.Г. Указ. соч. С. 19–23.

ных органов в формировании доказательственной базы. Судебное следствие по таким делам проводится по общим правилам, но отличается от привычного порядка тем, что фактически процесс доказывания в полном объеме осуществляется именно на данном этапе, так как в большинстве случаев при рассмотрении таких дел стадия предварительного расследования отсутствует. Данное обстоятельство приводит к тому, что мировой судья отчасти вынужден брать на себя ответственность за формирование доказательственной

базы, ибо потерпевший, не обладая необходимыми юридическими знаниями, может упустить важные моменты при установлении предмета доказывания.

Необходимость мирового судьи действовать активно может привести, во-первых, к сращиванию уголовно-процессуальных функций, во-вторых, к нарушению принципа состязательности. Чтобы такого не произошло, стороны сами должны проявлять активность и не перекладывать это бремя на судью.

### Литература

1. Бекматова Д.Ш. Виды уголовного преследования: опыт Республики Узбекистан / Д.Ш. Бекматова // Судебная власть и уголовный процесс. 2016. № 3. С. 65–67.
2. Боярская А.В. Пути усовершенствования процессуальной формы доказывания в рамках производства по уголовным делам частного обвинения / А.В. Боярская // Вестник Омского университета. Серия : Право. 2011. № 3 (28). С. 165–168.
3. Грек Е.Н. Особенности процессуального порядка рассмотрения дел частного обвинения в суде первой инстанции по Уголовно-процессуальному кодексу Республики Казахстан / Е.Н. Грек // Вестник Института законодательства и правовой информации Республики Казахстан. 2020. № 1 (59). С. 209–215.
4. Дорошков В.В. Частное обвинение и этапы его развития в России / В.В. Дорошков // Вестник Московского университета МВД России. 2015. № 3. С. 66–69.
5. Журба О.А. Проблемы формирования института уголовного преследования по делам частного обвинения на современном этапе развития уголовного процесса / О.А. Журба, Д.Г. Филоненко // Крымский научный вестник. 2019. № 2 (23). С. 19–23.
6. Корякин А.А. Проблемы судебного следствия по делам частного обвинения / А.А. Корякин // Вестник Омского университета. Серия : Право. 2014. № 3 (40). С. 205–216.
7. Степанова В.Г. Институт частного обвинения в российском уголовном судопроизводстве по судебным уставам 1864 г. / В.Г. Степанова // Глаголь правосудия. Уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза. 2010. № 1. С. 62–66.
8. Таричко И.Ю. Исторический фактор формирования типа уголовного судопроизводства в России / И.Ю. Таричко // Вестник Омского университета. Серия : Право. 2014. № 2 (39). С. 229–234.
9. Трубникова Т.В. Частное обвинение или отказ в правосудии? / Т.В. Трубникова // Уголовная юстиция. 2015. № 2 (6). С. 59–62.

### Редакционная политика Объединенной редакции «Издательская группа «Юрист»» запрещает:

1. Самоплагиат. В случае если элементы научной статьи ранее были опубликованы, в том числе и в журналах Издательской группы «Юрист», автор обязан сослаться на ранее опубликованную работу. Дословное копирование собственных работ и их перефразирование не допускается, они могут быть использованы только в качестве основы для новых выводов.

2. Дословное копирование более 10% работы другого лица без указания его авторства, ссылки на источник и использования кавычек.

3. Некорректное перефразирование произведения другого лица, при котором было изменено более одного предложения в рамках одного параграфа или раздела текста либо предложения были расположены в ином порядке без соответствующей ссылки на источник. Существенное некорректное перефразирование (более 10% оригинальной работы) без ссылки на источник приравнивается к дословному копированию.

4. Использование составных частей произведения другого лица без указания авторства, например, абзаца рисунка или таблицы, без указания ссылки на источник или использования кавычек.

## Великий инквизитор: следственные органы в России против великого уравнителя – суда присяжных

Соловьев Сергей Александрович,  
адвокат, управляющий партнер  
Адвокатского бюро города Москвы «Сословие»,  
член Совета Адвокатской палаты города Москвы,  
кандидат юридических наук  
soloviev@soslovie-ab.ru

В статье поднимается вопрос об уровне качества современного расследования уголовных дел, определяются параметры взаимосвязи между качеством работы органа расследования и результатами этой работы в случаях рассмотрения дел судами с участием присяжных заседателей, обосновывается вывод о дискуссионности подходов к оценке суда присяжных, представленных в работе Ю.А. Цветкова «Великий уравнитель: суд присяжных в России».

**Ключевые слова:** уголовный процесс, суд присяжных, орган расследования, судебная ошибка, судопроизводство, следователь, защитник.

### The Grand Inquisitor: Investigative Bodies in Russia Versus the Grand Leveller: The Jury Trial

Solovyev Sergey A.  
Attorney, Managing Partner of the SOSLOVIE Moscow Law Firm  
Member of the Council of the Moscow Chamber of Lawyers  
PhD (Law)

The article raises the question of the level of quality of modern criminal investigation, defines the parameters of the relationship between the quality of the work of the investigation body and the results of this work in cases where cases are considered by courts with the participation of jurors, the conclusion about the debatable approaches to evaluating the jury trial presented in the work of Yu. Tsvetkov "The Grand Leveller: jury trial in Russia".

**Keywords:** criminal trial, jury, body of investigation, judicial error, legal proceedings, investigator, defender.

Qui n'est que juste — est cruel (фр.)  
(Кто только правосуден, тот жесток)

Принимая от коллеги Ю.А. Цветкова<sup>1</sup> эстафету обнажения «незаживающих ран» уголовного процесса России, к коим он отнес суд присяжных, полагаем уместным включить в перечень этих «кровоточащих язв» и современное качество расследования уголовных дел, теоретическая и практическая работа над повышением которого, на наш взгляд, всегда должна стоять впереди обсуждения проблем суда с участием присяжных заседателей. И это обусловлено самим фактом стадийности уголовного процесса в Российской Федерации, так как именно орган расследования первоначально формирует все материалы уголовного дела,

и только потом к их рассмотрению по существу приступает суд. И тут, как говорил один герой в популярном кинофильме, «что им дадут, то они и перепутают», так как «следственный материал, и только он, является фундаментом, на котором покоится справедливое возмездие за совершенную уголовную неправду, за содеянное преступление; только живые данные предварительного следствия, продолжающегося часто на протяжении нескольких месяцев, а иногда и лет, подвергаются быстрой калейдоскопической проверке на суде, где и постановляется приговор»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Цветков Ю.А. Великий уравнитель: суд присяжных в России // Уголовное судопроизводство. 2020. № 1. С. 14–23.

<sup>2</sup> Громов В.И. Судебный следователь // Журнал Министерства юстиции. 1912. № 7. С. 102, 123–124, 147–153. Цит. по Смолькова И.В. Великие и выдающиеся, знаменитые и известные личности об уголовном

Надо сказать, что сам прием формирования критической ауры вокруг чего-либо в юриспруденции через цитаты классиков литературы или представителей конкретной отрасли права часто весьма проигрышный. Феномен права и всех его составляющих таков, что практически не имеется институтов, терминов, дефиниций и пр., по которым не существует дискуссии и диаметрально противоположных взглядов с ярко и отчетливо выраженными как позитивными, так и критическими доводами. А уж обосновывать порочность суда присяжных через конструкцию литературных героев из произведений Достоевского Ф.М., Толстого Л.Н., Драйзера Т.<sup>3</sup>, ошибочно осужденных «на «каторгу или смерть на электрическом стуле»<sup>4</sup>, в контексте защищаемой Ю.А. Цветковым концепции еще более спорно, так как во всех приведенных примерах изначально велось предварительное следствие, и «старт» ошибке в виде необоснованного привлечения к уголовной ответственности Дмитрия Карамазова и Катюши Масловой был дан именно органом расследования, а не судом присяжных, которым эта ошибка была лишь узаконена.

Надо отметить, что мы далеки от утверждения, что отправление правосудия через участие в нем присяжных заседателей — безусловная гарантия от ошибок. Любая человеческая деятельность *a priori* не застрахована от ошибок, ибо *errare humanum est* (лат.) — человеку свойственно ошибаться. «Решения присяжных заседателей, конечно, не всегда безупречны с точки зрения их ответа на вопрос о виновности с данными, собранными против обвиняемого»<sup>5</sup>, — писал А.Ф. Кони в своей работе «Приемы и задачи обвинения».

Однако, на наш взгляд, разбор любой судебной ошибки должен начинаться не с оценки решения суда и тем более не с увязывания формы отправления судопроизводства с существом вынесенного судебного решения, а с первопричин, которые к ней привели. А раз так, то здесь мы опять будем вынуждены вернуться к работе следственных органов

судопроизводстве : хрест. / сост. И.В. Смолькова. М. : Юрлитинформ, 2012. С. 373.

<sup>3</sup> Ситуация с Клайдом в «Американской трагедии» Т. Драйзера, на наш взгляд, не вполне вписывается в представленный перечень, но тут, опять же, согласимся с афоризмом, что два юриста — три мнения.

<sup>4</sup> Цветков Ю.А. Указ. соч. С. 15.

<sup>5</sup> Кони А.Ф. Избранные произведения. М. : Государственное издательство юридической литературы, 1956. С. 53.

как к этапу, где впервые было сформулировано обвинение и собраны материалы, своей совокупностью подтверждающие предъявленное конкретному лицу обвинение.

И главный существенный недостаток здесь кроется именно в гипертрофировании инквизиционного характера современного следствия, сформированного из буквально-примитивного толкования положений п. 47 ст. 5 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации<sup>6</sup> (далее — УПК РФ), отнесшего следователя к стороне обвинения. Надо сказать, что нами в рамках научного исследования проводилось анкетирование следователей по вопросу обоснованности отнесения следователя к стороне обвинения. Из полученных 154 (100%) ответов согласились с данной позицией законодателя 89 человек (57,8%), не согласились — 59 (38,3%) и затруднились ответить на этот вопрос шесть человек (3,9%)<sup>7</sup>. Полагаем, что полученные результаты являются дополнительным подтверждением нашего тезиса.

Еще в 1895 г. профессор В.П. Даневский писал, что «принципиальный недостаток предварительного следствия коренится в инквизиционном начале, проникающем в эту стадию процесса, противоречащему состязательному принципу, который проходит весьма заметно через окончательную стадию уголовного судопроизводства»<sup>8</sup>. Вновь оговоримся, что нами осознаются особенности осуществления уголовного судопроизводства при публично-правовой форме его организации, обуславливающие отсутствие на стадии предварительного расследования равноправных сторон и формирующие в этой связи невозможность «состязательного построения уголовно-процессуальной деятельности»<sup>9</sup>.

Проблема, на наш взгляд, в другом. Она внутри мировоззренческого понимания следователем своей роли в системе уголовного судопроизводства, куда весьма часто стало проникать собственное «я» следователя,

<sup>6</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> Соловьев С.А. Благоприятствование защите как процессуальный механизм обеспечения равенства сторон в уголовном судопроизводстве России : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2019. С. 318.

<sup>8</sup> Даневский В.П. Наше предварительное следствие и его недостатки и реформа. М., 1895. С. 6–12.

<sup>9</sup> Давлетов А.А. Право адвоката применять технические средства при производстве следственных действий // Адвокатская практика. 2020. № 2. С. 44–48.



воспринимающего подозреваемого и обвиняемого по делу в качестве личного недруга. Надо сказать, что и в работе уважаемого коллеги Ю.А. Цветкова нашлось место этому личностному восприятию результатов судопроизводства, связанному с вынесением оправдательного приговора в отношении гражданина Валова, обусловленного ничейным (3:3) вердиктом присяжных заседателей. Коллега в порыве несогласия с состоявшимся решением даже вводит в оборот особый вид юридической катахрезы «оправдательная ошибка», которая, по версии автора, была спровоцирована умышленными действиями стороны защиты, отказавшейся от приведения собственной защитительной совокупности доказательств и позволившей себе «альтернативную трактовку каждого отдельно взятого доказательства»<sup>10</sup>.

Здесь уместно, конечно же, вспомнить известный афоризм французских адвокатов о том, что «защитник в процессе не для того, чтобы что-то доказывать, а для того, чтобы показать, что прокурор ничего не доказал», и дело Валова (защиту которого, к слову сказать, осуществлял один из самых, на наш взгляд, крупных специалистов в России по вопросам суда присяжных — адвокат, кандидат юридических наук С.А. Насонов с коллегами) — весьма яркое свидетельство правильности позиции французских коллег. Поэтому праздник защитительного успеха можно, конечно, не разделять, тут дело вкуса. Но и формировать из этого конкретного дела, сложного в оценке обстоятельств из-за давности событий, выводы об «оправдательных ошибках» суда присяжных, да еще рассматривать их в качестве безусловных оснований для его реформирования, на наш взгляд, не вполне обоснованно и мотивированно.

В уже упомянутой нами выше работе «Приемы и задачи обвинения» А.Ф. Кони отмечал: «Высоко ценя суд присяжных как общественное учреждение и считая непозволительным относиться с упреком к голосу их внутреннего убеждения, выработанного нередко тяжелым трудом участия в судебном заседании, прокуратура моего времени никогда не решалась высказывать присяжным порицание за их приговоры»<sup>11</sup>, тогда как в 1924 г., когда этот труд А.Ф. Кони впервые опубликовался, им отмечалась крайне отрица-

тельная и оскорбительная, по словам ученого, тенденция допустимости в речах обвинителей фраз типа «сегодня вы уже оправдали одного грабителя». К сожалению, отдельные тезисы работы коллеги Ю.А. Цветкова, обсуждаемой в настоящей статье, очевидно свидетельствуют о том, что возрождение в России суда присяжных способствует и возрождению стандартных, имеющих почти столетнюю историю, упреков в его адрес.

Опасность таких упреков в большей степени заключается в том, что орган расследования, переложив все на «отсутствие статистического мышления у присяжных»<sup>12</sup> или на «произвол народа»<sup>13</sup>, отказывается от разбора и анализа собственных упущений и недоработок по делу, по которому случился бесплодный итог его работы<sup>14</sup> в виде оправдательного приговора. Это формирует презумпцию непогрешимости следователя, опасность которой заключается в крайне быстром ее перерождении в презумпцию вседозволенности.

Именно в рамках этой презумпции, надо полагать, оценивает коллега Ю.А. Цветков согласие Валова на прекращение уголовного преследования за участие в банде в связи с истечением сроков давности привлечения к уголовной ответственности как безусловно доказанный факт участия Валова в банде<sup>15</sup>. При этом автору данного спорного тезиса заведомо известно, что согласие Валова с прекращением его уголовного преследования по не реабилитирующим основаниям не находится во взаимосвязи с возможностью утверждений о его доказанной виновности в совершении данного преступления, так как обратное бы прямо противоречило принципу презумпции невиновности. Более того, данное решение Валова во взаимосвязи с его решением о рассмотрении его дела судом присяжных и давностью времени, прошедшего с даты инкриминируемого деяния, является дополнительным свидетельством его недоверия как к органу расследования, так и к профессиональному суду, и демонстрирует нормальное желание каждого человека отказаться от сложной судебной процедуры доказывания собственной невиновности, если есть любая возможность этого избежать.

<sup>10</sup> Цветков Ю.А. Указ. соч. С. 19.

<sup>11</sup> Кони А.Ф. Указ. соч. С. 53.

<sup>12</sup> Цветков Ю.А. Указ. соч. С. 19.

<sup>13</sup> Там же. С. 23.

<sup>14</sup> Громов В.И. Указ. соч. С. 373.

<sup>15</sup> Цветков А.Ю. Указ. соч. С. 18.

К.Б. Калиновский справедливо замечал о непреходящей актуальности дискурса 1991 г., заложенного в Постановлении Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. № 1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР»<sup>16</sup>, где отмечалось: «...ошибочное определение целей юстиции предопределяет карательный уклон в деятельности правоохранительных органов, инквизиционный характер судопроизводства, в котором нет реальной силы, противостоящей обвинению»<sup>17</sup>.

К сожалению, суд присяжных на настоящий момент является фактически единственной такой силой, способной на очевидное противостояние обвинению. Признав доказательства недостаточными для утвердительного ответа о виновности лица в совершении инкриминируемого преступления, суд присяжных не настроен на компромиссы в своих решениях, к которым весьма привыкло следствие при единоличном рассмотрении дела профессиональным судьей, когда доказательственная недостаточность компенсируется при обычном рассмотрении дела мягким обвинительным приговором или, при особо пиковых случаях, решением о возвращении дела прокурору по надуманным основаниям.

И возможность установления корреляции между количеством оправдательных вердиктов и качеством следствия, на наш взгляд, вполне вероятна, так как далеко не всегда оправдательный вердикт формируется через нуллификацию уголовного закона присяжными заседателями, во взаимосвязи с которой только и формулировал свой вывод профессор А.В. Головкин<sup>18</sup>.

Современная организация работы органов следствия через фактически полный отказ от рационального и сущностного взаимодействия с обвиняемым и его защитником с точки зрения оценки складывающейся уголовно-правовой ситуации — очевидный тренд в деятельности «великого инквизитора». Весь конструктив сегодняшней след-

ственной деятельности в настоящий момент направлен на получение либо признания, либо согласия на особый порядок рассмотрения дела, либо на заключение досудебного соглашения со следствием. Отказ обвиняемого от сотрудничества воспринимается на уровне личной обиды, после чего какое-либо рациональное взаимоотношение практически прекращается. Следствие перестает реагировать даже на самые очевидные ходатайства и заявления обвиняемого и его защитника.

По одному из дел, где автор выступает в настоящий момент в качестве защитника, следователь отказался приобщить к обвинительному заключению представленный защитой список лиц, подлежащих вызову в суд для подтверждения позиции стороны защиты, указав, что он не считает нужным оказывать какую-либо помощь обвиняемому и его защитнику, так как его функция только обвинять.

По другому делу защита еще до отправления дела в суд обращала внимание следователя и его руководства, что в деле есть показания свидетелей, да к тому же сотрудников милиции, которые подтверждают алиби обвиняемого об отсутствии его на месте происшествия в момент совершения преступления, однако эти доводы были проигнорированы следователем. В результате — оправдательный приговор, основанный на оправдательном вердикте присяжных заседателей (8:4), вступивший в законную силу<sup>19</sup>.

По делу, слушавшемуся с участием автора судом присяжных в Калининградском областном суде, помимо оправдательного приговора, основанного на вердикте присяжных (9:3), председательствующим было вынесено частное постановление в адрес органов расследования, в котором помимо прочего указывалось, что имеющийся «очевидный порок экспертного заключения, сторона обвинения... в течение двух лет объективной оценке не подвергала, а заявленное защитой в порядке ст. 217 УПК РФ мотивированное ходатайство о недопустимости вывода эксперта необоснованно оставила без удовлетворения, вследствие чего часть вышеназванного заключения и производные от нее выводы другого эксперта были исключены из доказывания»<sup>20</sup>.

<sup>19</sup> Дело № 2-93-35/2015 в отношении М. Из адвокатской практики автора // Архив Московского областного суда.

<sup>20</sup> Дело № 2-14/2013 в отношении М. Из адвокатской практики автора // Архив Калининградского областного суда.

<sup>16</sup> Постановление Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. № 1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>17</sup> Калиновский К.Б. Обвинительный уклон в уголовном судопроизводстве: нормативные предпосылки в действующем российском законодательстве // Обвинение и оправдание в постсоветской уголовной юстиции: сб. ст. / под ред. В.В. Волкова. М.: Норма, 2015. С. 93–103.

<sup>18</sup> Головкин А.В. Суд присяжных и качество предварительного следствия: есть ли корреляция? // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения. 2019. № 1. С. 58–62.

Полагаем, что во всех примерах вполне возможно ставить вопрос о качестве проведенного расследования, и, что характерно, постановке этого вопроса совершенно не мешает ни факт невозможности установления причин высказанной присяжными позиции, ни предполагаемая возможность отсутствия у присяжных статистического мышления. Принимая опять же терминологию коллеги Ю.А. Цветкова в рамках обозначенной им «теории сигналов», стоит сказать, что институт присяжных формирует сигналы органам власти, в том числе власти следственной, не только и не столько для демонстрации народного несогласия и формирования потребности в декомпозиции самого источника «сигналов»<sup>21</sup>, сколько для трансформации подходов к формированию такого качества следственного материала, при котором возможность «оправдательной ошибки» была бы нуллифицирована.

В рамках уже упомянутого выше исследования нами ставился перед следователями вопрос о том, должен ли УПК РФ содержать требование, обязывающее орган расследования устанавливать обстоятельства, оправдывающие подозреваемого (обвиняемого) или смягчающие его ответственность. Из полученных 155 (100%) ответов «да» сказали 26 следователей (16,8%), «нет» — 23 (14,8%), затруднились с ответом восемь (5,2%), а 98 человек (63,2%) были убеждены, что это требование есть в УПК РФ<sup>22</sup>.

<sup>21</sup> Цветков Ю.А. Указ. соч. С. 22.

<sup>22</sup> Соловьев С.А. Указ. соч. С. 318.

Приведенные доводы позволяют, на наш взгляд, сделать очевидный вывод. Проблемы великого уравнителя — суда присяжных в Российской Федерации, очевидно, не относятся, используя медицинскую терминологию, предложенную коллегой Ю.А. Цветковым, к таким повреждениям общественного организма, которые являются опасными для его жизни и здоровья. Чего никак нельзя сказать о проблемах великого инквизитора — следственных органов Российской Федерации, чья «болезнь» в виде презумпции безошибочности, сопряженная порой с откровенным профессиональным невежеством, куда более опаснее и разрушительнее для общественного здоровья.

И «приход правды» в суд присяжных в большей степени зависит не от научной деятельности, а от качества предварительного расследования и профессионального умения следователя собрать достаточную совокупность допустимых доказательств, подтверждающих вне разумных сомнений виновность конкретного лица в совершении конкретного преступления. Это, безусловно, сложнее, чем просто утверждать о виновности лица, подкрепляя это утверждение исключительно декларативными фразами о возмущении профессионального сообщества юристов случившимся фактом оправдания, и оценивать решение действующего в рамках закона суда присяжных как «произвол народа». Тем более что в ретроспективном разрезе первенству произвола государства в уголовном судопроизводстве точно ничего не угрожает.

### Литература

1. Головки А.В. Суд присяжных и качество предварительного следствия: есть ли корреляция? / А.В. Головки // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения. 2019. № 1. С. 58–62.
2. Громов В.И. Судебный следователь / В.И. Громов // Журнал Министерства юстиции. 1912. № 7. С. 102–153.
3. Давлетов А.А. Право адвоката применять технические средства при производстве следственных действий / А.А. Давлетов // Адвокатская практика. 2020. № 2. С. 44–48.
4. Даневский В.П. Наше предварительное следствие и его недостатки и реформа / В.П. Даневский. Москва : т-во скоропеч. А.А. Левенсон, 1895. 89 с.
5. Калиновский К.Б. Обвинительный уклон в уголовном судопроизводстве: нормативные предпосылки в действующем российской законодательстве / К.Б. Калиновский // Обвинение и оправдание в постсоветской уголовной юстиции : сборник статей / под редакцией В.В. Волкова. Москва : Норма, 2015. 320 с.
6. Кони А.Ф. Избранные произведения : Статьи и заметки. Судебные речи. Воспоминания / А.Ф. Кони ; предисловие А. Амелина и М. Выдри. Москва : Государственное издательство юридической литературы, 1956. 888 с.
7. Смолькова И.В. Великие и выдающиеся, знаменитые и известные личности об уголовном судопроизводстве : хрестоматия / составитель И.В. Смолькова. Москва : Юрлитинформ, 2012. 688 с.
8. Соловьев С.А. Благоприятствование защите как процессуальный механизм обеспечения равенства сторон в уголовном судопроизводстве России : диссертация кандидата юридических наук / С.А. Соловьев. Москва, 2019. 347 с.
9. Цветков Ю.А. Великий уравнитель: суд присяжных в России / Ю.А. Цветков // Уголовное судопроизводство. 2020. № 1. С. 14–23.

## Манихейские каноны российского уголовного права

**Иванов Никита Георгиевич,**  
профессор кафедры уголовного права и криминологии  
Всероссийского государственного университета юстиции  
(ВГУЮ (РПА Минюста России)),  
заслуженный юрист Российской Федерации,  
доктор юридических наук, профессор  
puasson2008@yandex.ru

Автор анализирует активность современного российского законодателя, постоянно новеллизирующего нормативный материал и Уголовный кодекс Российской Федерации.

**Ключевые слова:** гностицизм, манихейство, брендовые преступления, уголовное право, право-применительная практика.

### Manichean Cannons of the Russian Criminal Law

**Ivanov Nikita G.**  
Professor of the Department of Criminal Law and Criminology  
of the All-Russian State University of Justice (ARSUJ  
(RLA of the Ministry of Justice of Russia))  
Honored Lawyer of the Russian Federation  
LL.D., Professor

The author analyzes the activity of the modern Russian legislator, constantly novelizing the normative material and the Criminal Code of the Russian Federation.

**Keywords:** gnosticism, manichaeism, branded crimes, criminal law, law enforcement practice.

Подполковник Вершинин, один из центральных персонажей чеховской пьесы «Три сестры», утешая неудачника и экзистенциалиста Прозорова, говорит ему: «...через двести, триста лет жизнь на земле будет невыразимо прекрасной. Человеку нужна такая жизнь, и если нет пока ее, то он должен почувствовать ее, ждать, мечтать, готовиться к ней». Этот гностический тезис разочарования в мире постоянно сопровождает человечество, особенно в период кризисных состояний. Так, Дмитрий Медведев на встрече с мэрами призывал: «Надо мечтать, даже если решения эти воплотятся в жизнь не сегодня, но завтра»<sup>1</sup>.

Почему я начал с гностических вариантов социального развития, хотя статья посвящена манихейским канонам? А потому, что на протяжении всего хода истории, во все времена и у всех народов гностическая тоска сменяет-

ся манихейской невоздержанностью, которая через определенное время проходит, и вновь наступает период господства гностицизма. Когда властитель устает мечтать, им овладевает безумство творения. И так весь мир вертится, причем постоянно и трансцендентно схематично. Для того чтобы дальнейшие рассуждения были предельно ясны, напомним — исключительно тезисно — суть используемых мною клерикально-философских понятий.

Существо гносеологических построений заключается в тезисе о богооставленности мира, в котором пребывает человек. Мир был порожден глупым Демиургом, оттого и стал ущербным, жаждущим своего вырождения. Попытки его изменить обречены на провал. Спасение в этом мире возможно только в далекой перспективе, но оно будет дано лишь избранным. Печальная перспектива с пессимистическим финалом. А коли так, то стоит ли проявлять активность, которая все равно ничего не даст, ибо исхода нет, тем более что Бог оста-

<sup>1</sup> Кузьмин В. Меняя города // Российская газета. 2019. 23 сентября.

\* Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

вил этот мир? В этой связи: стоит ли почитать законы и власть, которые созданы глупым Демиургом и которые несут в себе зло и безысходность? Не лучше ли, как у Пушкина: «Зажжем огни, нальем бокалы, Утопим весело умы, И, заварив пиры да балы, Восславим царствие чумы?»

Манихейство, в отличие от гностицизма, призывает к активности. По зороастрийскому канону последователи Мани считали, что суть бытия — постоянная борьба добра со злом. При этом существительное «борьба» манихеи воспринимали как парадигму всего учения, в отличие от современного понимания этого термина, уже затертого в постоянных выступлениях российских политиков-демиургов и потерявшего свой изначальный нравственно-агрессивный смысл.

Борьба в манихействе носит постоянный и бескомпромиссный характер. У манихеев нет полутонов — либо гибель, либо торжество. Поэтому для манихея главное в борьбе со злом — атака, и если надо, то перманентная, но обязательно немедленная и без пленных, на полное уничтожение, невзирая на неудачные решения, которые всегда сопровождают поспешность.

Гностическая монотонность уголовного законодательства брежневских и начала путинских времен была буквально сметена манихейскими экзерсисами современности. Уголовное законодательство, нацеленное на борьбу с преступностью (как склонны выражаться российские политики), подверглось новеллизационной атаке. По данным А.И. Коробеева, с 1996 по 2019 г. «в УК РФ 233 федеральными законами было внесено 3406 поправок»<sup>2</sup>. В своем анализе современной российской уголовной политики профессор Коробеев А.И. совершенно обоснованно вводит неологизм «нормы-рекордсмены», к каковым относит ст. 205 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ), которая подвергалась корректировке 13 раз, и ст. 104.1 УК РФ, которая корректировалась аж 19 раз<sup>3</sup>. В конце концов цитируемый выше автор делает не лишенный сарказма вывод, со всей очевидностью свидетельствующий о манихейских тенденциях российского законодателя: «При этом какой-либо отчетливо выраженной необходимости в таких изменениях не просматривалось, и никто поз-

же не мог внятно объяснить: зачем и для чего это было сделано»<sup>4</sup>. А между тем объяснение очевидно — манихейская атака на врага, даже с позиций иррационализма, который так дорог российской ментальности.

Активность российского Демиурга объяснима и тем, что плавная безысходность периода застоя сменилась резкими изменениями в социально-политической жизни государства, а резкие перемены чреватые социальными эксцессами, которые формируют образ врага<sup>5</sup>. И вот тут наступает «манихейская эра» с ее бескомпромиссным уничтожением. Она, эта эра, уже находится в состоянии бифуркации, вновь уступая место гностическим тенденциям, поскольку борьба оказывается бессмысленной (попробуй возрази князю, повелевшему: «Кто не придет креститься к Днепру, не будет мне другом»), хотя манихейские притязания еще не достигли финала и продолжают с учетом пока еще грозных злых сил. А такими грозными злыми силами являются, в рефлексиях российских политиков, любые девиации в силу своей характеристики, которая получает бренд «недопустимых социальных отклонений». И, по манихейской парадигме, правоприменитель начинает исследовать брендовый смысл законоустановлений, карая за любую провинность. Но она должна быть обязательно брендовой. Провозгласили борьбу с экстремизмом — все, что мало-мальски подходит сюда, надо уничтожать; провозгласили борьбу с фейками — все, что хотя бы отчасти напоминает это, уничтожить. И т.д. Современная правоприменительная практика богата такими примерами. Так, псковская журналистка Светлана Прокопьева предстала перед судом по обвинению в

<sup>4</sup> Там же. С. 243.

<sup>5</sup> См. об этом подробнее: Колоколов Н.А. Уголовная политика: загадочная очевидность. М.: Юрлитинформ, 2014. 208 с.; Колоколов Н.А. Президент РФ: уголовная политика нуждается в коррекции // Уголовное судопроизводство. 2016. № 1. С. 3–5; Колоколов Н.А. Уголовная политика: в поисках «дорожной карты» // Уголовное судопроизводство. 2017. № 2. С. 3–10; Колоколов Н.А. Еще раз об уголовной политике // Уголовное судопроизводство. 2017. № 4. С. 3–11; Колоколов Н.А. Инновации и контринновации в уголовном праве: прошлое, настоящее и будущее (Innovation and kontrinnovacii in criminal law past, present and future) // Международный журнал «Уголовное судопроизводство. Проблемы теории и практики» (International journal Criminal Procedure. Problems of Theory and Practice). 2017. № 3. С. 92–99; Колоколов Н.А. Уголовная политика: от «концепций» к «дорожной карте» // Библиотека уголовного права и криминологии. 2018. № 1. С. 33–53.

<sup>2</sup> Коробеев А.И. Уголовно-правовая политика: от генезиса до кризиса. М.: Юрлитинформ, 2019. С. 241.

<sup>3</sup> Там же. С. 242.

оправдании терроризма (ст. 205.2 УК РФ). Гос обвинитель попросил для нее срок реально-го лишения свободы в шесть лет<sup>6</sup>. Суть дела вкратце такова: 31 октября 2018 г. несовершеннолетний Михаил Ж. взорвал самодельное взрывное устройство в здании УФСБ Архангельской области. Взрывник погиб, трое офицеров получили ранения. Светлана Прокопьева, оценивая произошедшее, указала, в частности, на то, что в России не соблюдаются права и свободы граждан, сравнив взрывника с народовольцами. Экспертиза пришла к выводу, что такое сравнение является свидетельством оправдания терроризма (следует заметить, что современное прочтение деятельности народовольцев говорит о том, что они были люди неуравновешенные, жестокие, не имеющие конкретных стратегических целей). Светлана написала также, что государство отчасти виновато в том, что произошло, поскольку именно государство создало все необходимые условия для подобных акций.

Журналист высказала собственное мнение по поводу происходящего, которое при надлежащей интерпретации превратилось в оправдание терроризма, в преступление. Почему? Потому что образ врага был сформирован указующим перстом, и под этот образ легко, причем очень легко, может попасть любой человек, стоит ему только усомниться в правильности решений Демиурга или предложить собственный взгляд на происходящее.

Терроризм и экстремизм — это особый бренд, который можно назвать брендом «с превосходной степенью», в связи с чем закон, уголовный закон, в частности, новеллизируется постоянно. И столь же постоянно возникают уголовные дела, которые являются не делами о преступлениях, а делами о политических следствиях — провозгласили тотальную борьбу с террористическими проявлениями, значит, надо следовать курсу и показать Демиургу, что команда выполняется и доблестные следователи неустанно бдят о соблюдении и скрупулезном выполнении державных начинаний. Доходит до маразма. В Третьяковской галерее в рамках выставки «Поколение XXI» обратили внимание на картину художника Алексея Каллимы, которого обвинили в романтизации терроризма. Полотно художника изображает сценку из театра боевых действий чеченской войны — два сепаратиста, один из которых отдыхает,

положив автомат, а другой молится. Решительно никакой романтики, а только реальное отражение одного из эпизодов военного противостояния. Но главное в том, что постоянные брендовые призывы к развенчанию ореола экстремизма и терроризма привели к искажению восприятия действительности бургером, к тому, что бургер оказался поражен отравой бездумной пропаганды. Среднестатистический человек толпы, которая и составляет основную массу населения нашей страны, заразившись пропагандируемыми страхами, стал во всем, что хотя бы вербально напоминает о терроре<sup>7</sup>, видеть чудовищ. И вот в интернете появились гневные отзывы, которые в категорической форме осуждали романтику террора, якобы изображенную на картине. Это напоминает пуристическое и одновременно ригористическое отношение к искусству католической церкви XVI в., которая осудила Микеланджело за то, что он изобразил в росписи свода Сикстинской капеллы обнаженные тела. В итоге папского возмущения все обнаженные тела были задрапированы. И лишь в XX в. Микеланджело предстал зрителю во всем своем величии — изображения были восстановлены.

С такими манихейскими наскоками мы рискуем потерять культурные шедевры и эстетические достояния.

Другое дело касается, правда, административно-правовых отношений, но как оно иллюстративно в контексте взятой темы: Юлия Коткова из Пензы была привлечена к административной ответственности за рисунок на носках. Рисунок привлек внимание сотрудников наркоконтроля, которые разглядели в нем изображение канабиса. В итоге женщину оштрафовали в рамках ст. 6.13 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях<sup>8</sup> (пропаганда наркотических средств)<sup>9</sup>. Бедная осужденная призналась, что, выбирая «носочки» в интернет-магазине, не знала, что нарушает закон, сообщив при этом, что носки выбросила в помойку.

Уникальное дело в ракурсе манихейских атак российского правоприменителя бы-

<sup>7</sup> Изображенные на картине сепаратисты — скорее всего, чеченцы, а это слово уже вызывает в бургере смутную тревогу.

<sup>8</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 31.07.2020) (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.08.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>9</sup> Саванкова Н. Узор не тот // Российская газета. 2020. 8 сентября.

<sup>6</sup> Козлова Н. Штраф вместо срока // Российская газета. 2020. 7 июля.

ло рассмотрено в суде Саратовской области, осудившем Ольгу Журавлеву за мошенничество при получении пособия по безработице (ст. 159.2 УК РФ)<sup>10</sup>. Суть дела такова: Ольга Журавлева, мать двоих детей, один из которых тяжело болен, мыла в пиццерии полы. За работу ей разрешили забирать помой на корм скотине и заплатили, кроме того, три тысячи рублей. Без этой прибавки женщина вряд ли смогла бы обеспечить свою семью жизненно необходимыми предметами и пищей, включая необходимость отдавать «кесарю кесарево» (квартплата, иные социальные выплаты).

Я оставляю за рамками «манихейских возмущений» такие эпизоды из судебно-следственной практики, как, например, реальное лишение свободы за кражу двух кур; за кражу семи килограммов клюквы у знакомого; за обиду на продавца, отказавшего в кредите, что вылилось в грабеж — злоумышленник вынес из магазина лоток с пирожками; за похищение халата с огородного чучела на участке соседа, правда, здесь ограничились административным наказанием в силу незначительности суммы халата<sup>11</sup>. Вся иллюстративная часть моей статьи призвана показать, к каким социально-юридическим перверсиям приводит манихейская несдержанность российского Демиурга, ради популизма или, может быть, для укрепления собственного могущества (по амбициозным принципам Нерона) создающего абсолютно дефектный и столь же абсолютно асоциальный нормативный материал.

Теперь — о сущем, но в законодательных пределах.

Когда в прессе появляются публикации об очередных идеях Государственной думы в плане законодательства, рефлексирующего юриста берет оторопь, граничащая с фобией. Потому что практически все творения нашего законодателя кроме сарказма, да, пожалуй, еще и страха, ничего не вызывают. Манихейская готовность российского законодателя к борьбе проявляется практически в каждом его произведении. Из последнего: ст. 207.2 УК РФ, принятая Госдумой в этом (2020-м) году. Статья устанавливает уголовную ответственность максимум до трех лет лишения свободы за публичное распростра-

нение под видом достоверных сообщений заведомо ложной общественно значимой информации, повлекшее по неосторожности причинение вреда здоровью человека. Статья, введенная в УК РФ в период начала самоизоляции, как следует из пояснительной записки, рекомендована главой Госдумы Вячеславом Володиным и председателем комитета ГД РФ по законодательству Павлом Крашенинниковым для того, чтобы, главным образом, избежать недостоверной информации о коронавирусе и паники среди населения. Хотя в действительности предназначение ее иное — атаковать фрондеров, поскольку общественно значимые сведения могут касаться не только заболевания, но и иных социальных обстоятельств — например государственной или региональной политики. Такая законодательная атака обусловлена набирающими силу протестными движениями, которые стали вызывать «властные опасения», которые в свою очередь создали образ врага, и борьба началась. Ну и «болезненные опасения» также сыграли свою роль в принятии закона.

Законодатель, создавая норму ст. 207.2 УК РФ, предпринял все необходимые средства для того, чтобы его цель — уничтожение в результате борьбы фрондеров и паникеров — была достигнута максимально эффективно и без особых затрат. В этом законодателю помогло его умение скрытой профанации и лицемерных призывов. Норма создана именно с таким умением.

Прежде всего — о предмете рассматриваемого преступления. Он, т.е. информация, должен обладать двумя характеристиками: ложность и общественная значимость. В судебно-следственной практике понимание информации как ложной практически идентично: ложная информация есть сведения, не соответствующие реальной действительности ни в каком виде и ни в каком варианте. Такие сведения являются плодом выдумки. Однако на практике ложность информации чаще всего не отграничивается от ее недостоверности<sup>12</sup>. Хотя Верховный суд имплицитно, а законодатель явно проводят такое разграничение. Так, в п. 2 Постановления Пленума Верховного суда РФ «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» от 30 ноя-

<sup>10</sup> Куликов А. Не преступление // Российская газета. 2018. 22 октября.

<sup>11</sup> Куликов В. Кража кур и раздетое чучело // Российская газета. 2020. 25 августа.

<sup>12</sup> См., например, приговор мирового судьи судебного участка № 62 района Ясенево г. Москвы от 25 декабря 2017 г. по ч. 1 ст. 128.1 УК РФ // Электронный архив за 2017 г.

бря 2017 г.<sup>13</sup> обман характеризуется и как ложь, и как другие действия, которые могут ввести человека в заблуждение: «Обман как способ совершения хищения или приобретения права на чужое имущество может состоять в сознательном сообщении (представлении) заведомо ложных, не соответствующих действительности сведений, либо в умолчании об истинных фактах...».

В УК РФ такое различие, но уже явное, содержится в ст. 159.1, а также в ст. 159.2. В отличие от ложных недостоверные сведения могут полностью или частично соответствовать действительности, но представлены они в специфической интерпретации. Например, информация о том, что уровень заражения COVID-19 в Москве достиг предельного значения. Заболевание действительно достигло определенного уровня, но не предельного, поскольку предельный уровень еще впереди<sup>14</sup>. К таким сведениям относятся и сведения о том, что правительственные заявления, призванные по тому или иному поводу успокоить граждан, обернутся в итоге «вселенским кошмаром». Например, уверения экономистов о том, что резкий скачок подорожания евро не приведет к инфляции, некоторые граждане оценивают скептически, полагая: такие заявления — скрытое свидетельство грозящей катастрофы. В итоге ощущается паническая эйфория. Подобные заявления — плод жизненного опыта граждан, который блестяще выразил Евгений Шварц в своей сказке «Убить дракона»: если говорят, что все будет замечательно, готовься к погромам. Но такие сведения никак не могут составлять ложную информацию в смысле ст. 207.2 УК РФ, хотя факт ее недостоверности сближает такую информацию с ложной.

Как ложная вполне может быть представлена и информация эзотерического толка — главным образом потому, что она содержит сведения, (вероятно) не соответствующие действительности. Например, информация о том, что все свалившиеся на Россию беды — и биологические, и социальные — наказание за грехи, и обещанный Армагеддон уже наступил, поэтому надо готовиться к худшему, вряд ли соответствует действительности —

<sup>13</sup> Постановление Пленума Верховного суда РФ от 30 ноября 2017 г. «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>14</sup> Я не распространяю фейки, а имею в виду информацию, полученную от специалистов на 25 апреля 2020 г.

по крайней мере, в части Армагеддона. Но такая информация вполне определима как ложная. А уж заведомость доказать в нашей судебно-следственной практике не так уж и сложно. Таким образом, не утруждая себя излишними логико-лингвистическими заботами, правоприменитель достаточно легко превратит информацию в ложную, даже если она не содержит лжи, а является всего лишь недостоверной. В результате к уголовной ответственности будет привлечен невиновный, а лучше — неугодный.

Другая характеристика предмета — информация должна быть общественно значимой. В этой характеристике заключена бланкетная формула исследуемой нормы, так как понятие общественной значимости в УК РФ не содержится. Такое понятие дано в Федеральном законе от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»<sup>15</sup> (в редакции от 03.04.2020). Согласно части 11 ст. 153 данного закона, общественно значимой признается информация, которая создает угрозу причинения вреда жизни и (или) здоровью граждан, имуществу, угрозу массового нарушения общественного порядка и (или) общественной безопасности либо угрозу создания помех функционированию или прекращения функционирования объектов жизнеобеспечения, транспортной или социальной инфраструктуры, кредитных организаций, объектов энергетики, промышленности или связи. Прошу заметить, в законе речь идет о создании угрозы вреда, причем угрозы вреда не только жизни или здоровью, но и таким объектам, как общественный порядок, общественная безопасность, функционирование объектов жизнеобеспечения, транспортная инфраструктура. Пожалуй, риторический вопрос: может ли пропаганда Армагеддона угрожать общественному порядку? Речь идет не о вреде общественному порядку, а только о создании угрозы такового, а это обстоятельство носит оценочную характеристику. Короче говоря, все, что не вписывается в рамки друга, но составляет статус врага по манихейской формуле, годится для привлечения к уголовной ответственности.

Еще один важный признак рассматриваемого преступления: распространение таких

<sup>15</sup> Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // СПС «КонсультантПлюс».



сведений должно повлечь причинение вреда здоровью человека. Подразумевается любой вред здоровью человека, причиненный по неосторожности. В контексте рассматриваемой нормы таким вредом, скорее всего, является психическое расстройство, которое может принимать разнообразные формы. Например, неврастения, способная стать итогом травмирующего события.

Неврастения характеризуется повышенной утомляемостью, возбудимостью, тревожностью. Все эти симптомы легко найти у современного российского бюргера, который живет только с потребительской корзиной и которого опыт научил сомневаться в эффективности проводимых начинаний. А уж связать причинной цепочкой распространенные сведения с неврастением, как сказано в законе, у человека трудности не представляет. Таким образом, манихейского врага, с учетом конструкции нормативного материала, легко можно уничтожить, победить, хотя в манихейском смысле правильнее употреблять первый глагол.

Рассуждая на тему корректности нормативно-манихейских нападок на воображаемого врага, следует поставить другой очень важ-

ный вопрос: соответствует ли защищаемая ст. 207.2 УК РФ ценность той, которая требует именно уголовно-правовых, а не иного рода репрессий?

Государство само создает своих преступников и затем успешно или натужно безуспешно с ними борется. В период кризисных состояний, когда манихейство расцветает пышными красками, законоустановления пополняются с удивительной стремительностью, а уж уголовный закон (кстати, наряду с административным и налоговым законодательством) распухает многомерно. Все, что можно и нельзя, именно впахивается (другой глагол не отражает сущности нормативной экспансии) сюда, невзирая на то, что именно уголовный закон формирует непрезентабельный образ преступника. Но ничего не поделаешь: это манихейский канон, которому современные депутаты полностью покорны. А неплохо было бы вспомнить, что древние греки, на которых ориентировалась Русь изначальная, называли закон словом «номос», которое имеет, помимо прочего, значение музыки, построенной по строгой метрической системе, как музыка или гармония сфер. Впрочем, это уже утопия.

### Литература

1. Колоколов Н.А. Уголовная политика: загадочная очевидность / Н.А. Колоколов. Москва : Юрлитинформ, 2014. 208 с.
2. Колоколов Н.А. Еще раз об уголовной политике / Н.А. Колоколов // Уголовное судопроизводство. 2017. № 4. С. 3–11.
3. Колоколов Н.А. Инновации и контринновации в уголовном праве: прошлое, настоящее и будущее / Н.А. Колоколов // Уголовное судопроизводство: проблемы теории и практики. 2017. № 3. С. 92–99.
4. Колоколов Н.А. Президент РФ: уголовная политика нуждается в коррекции / Н.А. Колоколов // Уголовное судопроизводство. 2016. № 1. С. 3–5.
5. Колоколов Н.А. Уголовная политика: в поисках «дорожной карты» / Н.А. Колоколов // Уголовное судопроизводство. 2017. № 2. С. 3–10.
6. Колоколов Н.А. Уголовная политика: от «концепций» к «дорожной карте» / Н.А. Колоколов // Библиотека уголовного права и криминологии. 2018. № 1. С. 33–53.
7. Коробеев А.И. Уголовно-правовая политика: от генезиса до кризиса / А.И. Коробеев. Москва : Юрлитинформ, 2019. 241 с.

### Уважаемые авторы!

Вы можете самостоятельно в режиме реального времени получать информацию о статусе статей, направленных для опубликования в ИГ «Юрист». Для этого необходимо отправить с вашего электронного адреса письмо на [avtor-rq@lawinfo.ru](mailto:avtor-rq@lawinfo.ru), в теме письма должна быть указана только фамилия, без имени, отчества и др. Обращаем ваше внимание, что адрес для запроса статуса статей отличается от контактного электронного адреса редакции.

Каждый автор может узнать статус только своих статей, направив запрос со своего электронного адреса.

В случае возникновения проблем с получением информации просим обращаться в редакцию по телефону: 8(495) 953-91-08 или по e-mail: [avtor@lawinfo.ru](mailto:avtor@lawinfo.ru)